



# DISSERTATION

Titel der Dissertation

**Persönlichkeitsrechte im österreichischen und deutschen Filmrecht unter  
besonderer Beachtung der Rechte des Filmschauspielers**

Verfasserin

Mag.iur. Judith von Schmädel

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iuris)

Wien, 2009

Studienkennzahl lt. Studienblatt: A 083 101

Dissertationsgebiet lt.  
Studienblatt: Rechtswissenschaften

Betreuerin / Betreuer: Ao. Univ.-Prof. Dr. Walter Dillenz

# Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis .....	I
Abkürzungsverzeichnis .....	IV
Einleitung .....	1
1. Kapitel Grundlagen .....	4
I. Entstehung der Persönlichkeitsrechte .....	4
1. Der Schutz der Persönlichkeit in römischer Zeit .....	4
2. Der Schutz der Persönlichkeit bei den Glossatoren und Kommentatoren .....	5
3. Der Schutz der Persönlichkeit in der Zeit des Humanismus .....	6
4. Die Entwicklung der Persönlichkeitsrechte in der philosophischen Diskussion des aufgeklärten Naturrecht .....	7
5. Persönlichkeitsrechte im Usus Modernus Pandectarum .....	10
6. Die Kodifizierung der Persönlichkeitsrechte in Deutschland und Österreich .....	11
7. Der Schutz der Persönlichkeit in der Pandektistik .....	12
8. Die Entwicklung der Lehre des Persönlichkeitsrechtes nach 1870 .....	14
II. Die Quellen des Persönlichkeitsrechtes .....	17
1. Grundrechtlicher Persönlichkeitsschutz .....	17
2. Zivilrechtlicher Persönlichkeitsschutz .....	18
3. Persönlichkeitsschutz im Strafrecht .....	19
2. Kapitel Arten von Persönlichkeitsrechten im Filmrecht .....	21
I. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht .....	21
1. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Deutschland .....	21
a. Inhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes .....	22
b. Verhältnis des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes zu den besonderen Persönlichkeitsrechten .....	24
c. Rechtsfolgen .....	25
2. Der Schutz der Persönlichkeit nach § 16 ABGB und EMRK .....	26
a. Die Existenz eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes in Österreich .....	27
b. Der Schutz der Persönlichkeit in der EMRK .....	29
c. Der Ersatz immateriellen Schadens bei Persönlichkeitsverletzungen .....	30
3. Schutzdauer und postmortales Persönlichkeitsrecht .....	33
4. Vergleich .....	37
II. Die besonderen Persönlichkeitsrechte .....	40
1. Das Recht am eigenen Bild .....	40
2. Das Namensrecht .....	47
3. Zivilrechtlicher Schutz der Ehre und Schutz des guten Rufes .....	50
4. Wettbewerbsrechtlicher und medienrechtlicher Persönlichkeitsschutz .....	53
a. Medienrechtlicher Persönlichkeitsschutz .....	53
b. Das Verhältnis des medienrechtlichen Persönlichkeitsschutzes zum Recht am eigenen Bild aus § 78 UrhG .....	57
c. Wettbewerbsrechtlicher Persönlichkeitsschutz .....	60
5. Vergleich .....	64
III. Persönlichkeitsrechte im Rahmen des Urheberrechts .....	68
1. Das Urheberpersönlichkeitsrecht .....	69
a. Rechtliche Einordnung des Urheberpersönlichkeitsrechts .....	71
b. Inhalt .....	71
2. Leistungsschutzrechte .....	73
3. Besonderheiten bei Filmwerken .....	78
4. Vergleich .....	84
3. Kapitel Träger von Persönlichkeitsrechten im Filmwerk .....	87

I. Träger von Persönlichkeitsrechten im Filmwerk in Österreich und Deutschland .....	87
1. Allgemeines Persönlichkeitsrecht und besondere Persönlichkeitsrechte .....	87
2. Urheberpersönlichkeitsrechte und Künstlerpersönlichkeitsrechte .....	87
a. Drehbuchautor und Schöpfer vorbestehender Werke .....	87
b. Produzent .....	91
c. Schauspieler als ausübender Künstler .....	92
d. Filmurheber .....	92
e. Vergleich des persönlichkeitsrechtlichen Schutzes des Filmurhebers mit dem des ausübenden Künstlers .....	94
f. Der Schauspieler als Filmurheber .....	96
II. Vergleich .....	98
4. Kapitel Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers an der von ihm dargestellten Figur	100
I. Allgemeines zum Schutz von fiktiven Figuren .....	100
1. Schutz der fiktiven Figur als Teil eines Werkes .....	100
2. Schutz der fiktiven Figur als Werk an sich .....	101
a. Schutzzfähige Teile der fiktiven Figur .....	101
b. Comic- und Zeichentrickfiguren .....	102
c. Fiktive Figuren in Büchern und Filmen .....	104
3. Abgrenzung zwischen Übernahme einer fiktiven Figur, Parodie und neuer Schöpfung .....	106
4. Zusammenfassung .....	108
II. Rechte des Filmschauspielers .....	110
1. Voraussetzungen .....	110
2. Interessenlage .....	110
3. Rechte des Filmschauspielers .....	112
a. Künstlerpersönlichkeitsrechte .....	112
b. Allgemeine und besondere Persönlichkeitsrechte .....	114
c. Urheberpersönlichkeitsrechte .....	125
d. Rechtsfolgen .....	128
e. Zusammenfassung .....	131
III. Besondere Fallkonstellationen .....	134
1. Mitnahme eines Characters .....	134
a. Rechte des Produzenten/Regisseurs/Drehbuchautors .....	134
b. Vertragliche Schutzmöglichkeiten .....	137
2. Übernahme einer fiktiven Figur aus einer Filmvorlage – Spin Offs, Sequels, Remakes .....	143
3. Neubesetzung eines Characters .....	148
4. Verwendung von fiktiven Figuren in der Werbung und im Merchandising .....	151
5. Product Placement .....	152
5. Kapitel Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers in der digitalen Welt .....	155
I. Definition/Formen .....	155
II. Verwandte Formen/Vorformen .....	156
1. Look alikes, Darstellung als Zeichentrickfigur .....	156
2. Verwendung alten Filmmaterials .....	159
III. Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers in der digitalen Welt .....	161
1. Rechtliche Einordnung der virtuellen Figur .....	161
2. Rechte des Schauspielers .....	166
a. Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte .....	166
b. Das Recht am eigenen Bild .....	169
c. Allgemeines Persönlichkeitsrecht .....	170
d. Wettbewerbsrechtlicher Schutz .....	172

3. Zusammenfassung .....	176
6. Kapitel Persönlichkeitsrechte von in Filmwerken dargestellten realen Personen.....	180
I. Allgemeines zum Lebens- und Charakterbild.....	180
II. Rechte des Dargestellten.....	182
1. Das Recht am eigenen Bild .....	182
2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht.....	184
III. Vergleich .....	189
7. Kapitel Zusammenfassung .....	192
Literaturverzeichnis.....	198
Rechtsprechung .....	206

## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	Andere Ansicht
a.F.	Alte Fassung
a.M.	am Main
ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs./Abs	Absatz
AcP	Archiv für civilistische Praxis
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (vormals Archiv für Presserecht)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
ALR	Preußisches Allgemeines Landrecht
Alt	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art./ Art	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	(deutsches) Bundesarbeitsgericht
Bd.	Band
BDSG	(deutsches) Bundesdatenschutzgesetz
bearb.	Bearbeiter
begr.	begründet
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	(deutscher) Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des (deutschen) Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BVerfG	(deutsches) Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des (deutschen) Bundesverfassungsgerichts
BVG	Bundesverfassungsgesetz
bzw.	beziehungsweise
Cap.	Capitulum
Cass.	(französische) Cour de Cassation
d	deutsch (vor einer anderen Abkürzung)
d.h.	das heißt
DSG	Datenschutzgesetz
DVD	Digital Versatile Disc
EB	Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage
ecolex	Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EO	Exekutionsordnung
erg.	ergänzte
erw.	erweiterte
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f.	und der, die folgende

ff.	und der, die folgenden
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FSK	Freiwillige Selbstkontrolle
g.h.M.	ganz herrschende Meinung
Geb.	Geburtstag
GG	(deutsches) Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
Halbbd.	Halbband
Hrsg.	Herausgeber
HS	Halbsatz
i.S.d.	im Sinne des, - der
i.S.v.	im Sinne von
i.V.	in Verbindung
i.V.m.	in Verbindung mit
JBl	Juristische Blätter
Jhrd.	Jahrhundert
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap	Kapitel
KG	(deutsches) Kammergericht
KUG	(deutsches) Kunsturhebergesetz
LG	(deutsches) Landgericht
Lib.	Liber
lit	litera
LMG	Landesmediengesetz
m.E.	meines Erachtens
m.M.	minder Meinung
MdstV	Mediendienste-Staatsvertrag
MedienG	Mediengesetz
MR	Medien + Recht
MünchKomm	Münchener Kommentar zum (deutschen) Bürgerlichen Gesetzbuch
n.F.	neue Fassung
neubearb.	neubearbeitete
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW – Rechtsprechungs–Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
ÖBl	Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
OGH	(österreichischer) Oberster Gerichtshof
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitschrift
OLG	(deutsches) Oberlandesgericht
ORF	Österreichischer Rundfunk
ÖSGRUM	Österreichische Schriftenreihe zum gewerblichen Rechtsschutz, Urheber- und

PatG	Medienrecht
RBÜ	Patentgesetz
RG	Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und der Kunst
RGZ	Reichsgericht
RStV	Entscheidungen des (deutschen) Reichsgerichts in Zivilsachen
RZ	(deutscher) Rundfunkstaatsvertrag
Rz	Österreichische Richterzeitung
S./S	Randzahl
SchSpG	Satz
sog.	Schauspielergesetz
StGB	Sogenannt, -e, -er, -es
StGG	Strafgesetzbuch
stRsp	Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger
SZ	ständige Rechtsprechung
u./u	Entscheidungen des (österreichischen) Obersten Gerichtshofs in Zivil- und Justizverwaltungssachen
u.a.	und
u.ä.	unter anderem/ und andere, -s
u.U.	und ähnliche, -s
überarb.	unter Umständen
Übers.	überarbeitete
UFITA	Übersetzer
UGP	Archiv für Urheber-, Film-, Funk-, und Theaterrecht
UN	Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken
UrhG	United Nations
UrhR	Urheberrechtsgesetz
UWG	Urheberrecht
v.	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v. Chr.	von, vom
verb.	vor Christus
Vol.	verbesserte
vollst.	Volume
VwGH	vollständig
wbl	(österreichischer) Verwaltungsgerichtshof
WIPO	Wirtschaftsrechtliche Blätter, Beilage zu Juristischen Blättern
WPPT	World Intellectual Property Organization
WRV	WIPO Performance and Phonograms Treaty
Z	Weimarer Reichsverfassung
z.B.	Zahl, Ziffer
ZfRV	zum Beispiel
zit.	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZNR	zitiert
ZRG/GA	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für

ZUM

Rechtsgeschichte, Germanistische Abteilung  
Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

## Einleitung

*“The purest treasure mortal times afford,  
Is spotless reputation; that away,  
Men are but gilded loam, or painted clay.”*  
*William Shakespeare, Richard II, Act I, Scene I*

Der persönliche Ruf und die Ehre waren zu allen Zeiten ein hohes Gut. Zeitweise wurde die Ehre sogar höher als das Leben und die Freiheit eingeschätzt. So wurden in früheren Zeiten Ehrbeleidigungen – zumindest in manchen Gesellschaftsschichten – häufig im Duell bereinigt. In einigen Kulturen konnte der, dessen Ansehen beschmutzt worden war, dieses nur durch seinen eigenen Tod wieder rein waschen. Auch heute kann man den hohen Stellenwert der Ehre noch daran erkennen, dass für Ehrdelikte vergleichsweise schwere zivilrechtliche und vor allem auch strafrechtliche Sanktionen bestehen.

Der Begriff der Ehre und deren Schutz haben im Laufe der Jahrhunderte so manche Veränderung erfahren. Zum einen hat sich zwar der Ehrbegriff als solcher gelockert, zum anderen wird jedoch heute nicht mehr nur die Ehre und das Ansehen als schützenswert empfunden, sondern die Persönlichkeit an sich hat sich zu einem schutzfähigen Recht emanzipiert. Dies nicht nur deshalb, weil sich das Menschenbild – Stichwort: Menschenrechte – gewandelt hat und die Würde des Menschen – zumindest in der österreichischen und deutschen Rechtsordnung – als höchstes Gut angesehen wird, sondern auch, weil die Möglichkeiten, wie das Ansehen einer Person geschädigt werden kann, sich verändert haben und neue Arten entstanden sind, auf die Person eines Menschen zuzugreifen.

Der technische Fortschritt, insbesondere die Photographie – und damit verbunden auch der Film – haben neue schutzwürdige Seiten der Persönlichkeit aufgezeigt. Der Bildnisschutz und der Schutz der Privatsphäre waren zu einem großen Teil direktes Ergebnis dieser Entwicklung. Je mehr sich die Technik entwickelt und immer weitergehende Zugriffe der Öffentlichkeit ermöglicht und je geringer die Skrupel der Presse werden, sich dieser Möglichkeiten zu bedienen, umso mehr entwickeln sich die Persönlichkeitsrechte. Gleichzeitig besteht angesichts der hohen Summen, welche gerade im Bereich der Sensationspresse im Spiel sind, und einem bereiten Publikum, die andauernde Gefahr, dass die Persönlichkeitsrechte zurückgedrängt werden. Das Persönlichkeitsrecht steht dabei in einem permanenten

Spannungsverhältnis zu den Interessen Dritter und der Öffentlichkeit – insbesondere der Meinungsfreiheit und der Kunstfreiheit.

Aber nicht nur für die Sensationspresse, sondern auch im Bereich des Films haben die Persönlichkeitsrechte große Bedeutung. Einerseits bietet gerade die Darstellung realer Personen in Filmwerken in einer Zeit, in der virtuelle Figuren bereits Realität geworden sind, zahlreiche Möglichkeiten für Persönlichkeitsverletzungen, zum anderen stellt sich auch in Hinblick auf die Mitwirkenden eines Filmwerkes die Frage nach deren Persönlichkeitsrechten. Vor allem Filmschauspieler sind in der heutigen Zeit oft mehr als nur Darsteller einer Rolle. Für viele Menschen sind sie Vorbilder, Stilikonen oder Helden. Der Star und sein Image stellen dabei einen eigenen materiellen Wert dar. Daneben kommt auch der durch den Schauspieler verkörperten Rolle häufig ein nicht unbeträchtliches Vermarktungspotential zu. Mitunter kann hier nicht mehr zwischen dem Image der Figur und dem des Schauspielers unterschieden werden. Da gerade der Zweitauswertung und der außerfilmische Verwertung von Filmwerken, vor allem über das Merchandisinggeschäft, eine immer größere Bedeutung bei der Vermarktung von Filmwerken zukommt, ist hier die Gefahr besonders groß, dass der Schauspieler über seine Rolle zur Ware wird. Aber auch in anderen Bereichen können die Persönlichkeitsrechte des Schauspielers betroffen sein, so z.B. wenn ein virtuelle Kopie des Darstellers erstellt wird. Insbesondere im Hinblick auf die von einem Schauspieler verkörperte Figur stellt sich die Frage, welche Rechte diesem zustehen und inwieweit digitale Zugriffe auf seine Person zulässig sind.

Gegenstand dieser Arbeit sollen daher die verschiedenen Arten von Persönlichkeitsrechten sein, die in Verbindung mit einem Filmwerk bestehen können. Dabei soll insbesondere auf die Rechte des Filmschauspielers und seine Beziehung zu der von ihm verkörperten Figur, sowie auf die Rechte von in Filmwerken dargestellten Personen eingegangen werden. Die Rechtslage in Österreich und Deutschland zu diesem Problemkreis soll verglichen und Unterschiede aufgezeigt werden.

Der Gang der Untersuchung wird folgendermaßen sein: Nach einem kurzen Überblick über die Entwicklung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, soll eine allgemeine Darstellung der verschiedenen Persönlichkeitsrechte in Österreich und Deutschland folgen, wobei insbesondere auf die zivilrechtlichen und urheberrechtlichen Persönlichkeitsrechte

eingegangen wird. Im Anschluss folgt eine Darstellung der Persönlichkeitsrechte der Mitwirkenden am Filmwerk und ihrer Möglichkeiten Urheberrechte am Filmwerk zu erlangen.

Der Hauptteil der Arbeit beschäftigt sich dann mit dem urheberrechtlichen Schutz der fiktiven Figur und der persönlichkeitsrechtlichen Beziehung des Darstellers zu der von ihm verkörperten Figur. Dabei soll auch untersucht werden, ob der Schauspieler in bestimmten Fällen über seine Darstellung Urheberrechte an dieser Figur erlangen kann. Im Anschluss soll auf verschiedene spezielle Fragen im Bezug auf die Darstellung des Schauspielers und die von ihm verkörperte Figur eingegangen werden. Der vorletzte Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der Problematik der virtuellen Kopie eines Schauspielers und dem Spannungsverhältnis zwischen den Persönlichkeitsrechten des Darstellers und denen des Filmherstellers. Abschließend sollen die Rechte von in Filmwerken dargestellten Personen behandelt werden, dabei wird auf den Unterschied zwischen der Darstellung einer Person durch einen Schauspieler und der Darstellung durch eine virtuelle Figur, sowie auf das Recht am Lebensbild eingegangen.

# 1. Kapitel Grundlagen

## *I. Entstehung der Persönlichkeitsrechte*

Der Schutz der Persönlichkeit und dessen Anerkennung in der Rechtsprechung hat seit 1945 eine weitreichende Entwicklung erfahren. In einer Zeit, in welcher die Technik immer neue und bessere Möglichkeiten bietet, in die Persönlichkeitssphäre anderer Menschen einzudringen und die Hemmungen, diese Technik voll zu nutzen, immer weiter zurückgehen, nimmt die Bedeutung des Persönlichkeitsschutzes stetig zu. Nicht zu Unrecht hieß es bereits 1985 in der Festschrift für Hubmann: „Das wichtigste Grundrecht der neueren Zeit ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht“<sup>1</sup>. In Anbetracht dessen, was sich in den letzten 60 Jahren auf dem Gebiet der Persönlichkeitsrechte bewegt hat, ist es leicht zu übersehen, dass die Idee der Persönlichkeit und der damit verbundenen Rechte, bereits vor 1945 eine lange Entwicklung durchlaufen hatte. Diese ergab zum einen die allgemeine Rechtsfähigkeit und zum anderen die Persönlichkeitsrechte. Einleitend soll daher in einem kurzen Überblick die Entwicklung des Schutzes der immateriellen Sphäre der Persönlichkeit dargestellt werden.

Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts ist eng mit dem Begriff des subjektiven Rechts verbunden. Vor dem Aufkommen der Lehre vom subjektiven Recht in der Zeit des Humanismus war die Persönlichkeit als Gut geschützt, es gab jedoch kein Recht des Einzelnen an der Persönlichkeit.<sup>2</sup>

### 1. Der Schutz der Persönlichkeit in römischer Zeit

Der moderne Persönlichkeitsschutz wurzelt in der actio iniuriarum des römischen Rechts. Die actio iniuriarum war ursprünglich eine Privatstrafklage,<sup>3</sup> bei der die Persönlichkeitsverletzung gegenüber dem Vermögensschaden im Vordergrund stand, und die deshalb auch pönale Elemente enthielt.<sup>4</sup>

Im Zwölftafelgesetz wurden die actio iniuriarum noch in einem System von engen Verletzungstatbeständen und damit verbundenen festen Geldbußen kasuistisch geregelt.<sup>5</sup> Sie umfasste ursprünglich sowohl Verletzungen der körperlichen Integrität als auch der Ehre und

---

<sup>1</sup> Leisner, Von der Persönlichen Freiheit zum Persönlichkeitsrecht in FS – Hubmann 1985, 295, 302.

<sup>2</sup> Herrmann, Der Schutz der Persönlichkeit in der Rechtslehre des 16. – 18. Jahrhunderts, 80.

<sup>3</sup> Das frühe römische Recht kannte noch keine Trennung zwischen Privat- und Strafrecht. Wesel, Geschichte des Rechts, 181.

<sup>4</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 13.

<sup>5</sup> Scheyhing, Zur Geschichte des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, AcP 158, 503, 505.

schützte, neben der reinen Körperverletzung, in erster Linie gegen tätliche Beleidigungen. Neben der Geldbuße konnte bei schweren Verletzungen auch die Talion verlangt werden.<sup>6</sup> Das System der festen Geldbußen erwies sich aber infolge der allgemeinen Geldentwertung als nicht mehr zufrieden stellend.<sup>7</sup> Da eine gesetzliche Neuregelung der actio iniuriarum nicht zustande kam, konnte eine Weiterentwicklung des Persönlichkeitsschutzes nur durch Edikte des Prätors erfolgen.<sup>8</sup> Auf diesem Weg entwickelte sich der ursprüngliche Schutz gegen tätliche Beleidigung zu einem Schutz gegen jede Art der Ehrverletzung und letztlich zu einem allgemeinen Iniurientatbestand, der zu Beginn der klassischen Zeit jede bewusste Missachtung fremder Persönlichkeit umfasste.<sup>9</sup>

Die dazu entwickelte Kasuistik in den Digesten war sehr umfangreich und umfasste die Güter der Persönlichkeit in fast jeder Beziehung. Dies war wohl zum Teil auch auf das sehr ausgeprägte Ehrgefühl der Römer zurückzuführen, für das z.B. das Anlegen von Trauerkleidung in verhöhnender Absicht bereits eine tatbestandserfüllende Ehrenkränkung darstellte.<sup>10</sup> Damit eine Klage jedoch Aussicht auf Erfolg haben konnte, mussten noch zwei weitere Voraussetzungen erfüllt sein. Erstens musste die Persönlichkeitsverletzung erheblich sein,<sup>11</sup> zweitens war es erforderlich, dass der Beklagte mit Vorsatz gehandelt hatte. Diese Einschränkungen waren schon deshalb notwendig, da die actio iniuriarum sonst wegen ihres weiten Schutzbereiches nicht mehr praktikabel gewesen wäre.<sup>12</sup>

Den Schutz der actio iniuriarum konnten allerdings nur freie Römer in Anspruch nehmen, zudem war auch nur der pater familiaris klagsberechtigt.<sup>13</sup>

## 2. Der Schutz der Persönlichkeit bei den Glossatoren und Kommentatoren

In der Glosse und der Kommentarliteratur wurden die römischen Regelungen unverändert übernommen. Zu einer Weiterentwicklung des Persönlichkeitsschutzes in dieser Zeit kam es daher nicht.<sup>14</sup>

---

<sup>6</sup> Wesel, Geschichte des Rechts, 181; Konnte man sich nicht auf eine Geldbuße einigen, so erlaubte die Talion dem Verletzten, nach dem Grundsatz „Auge um Auge, Zahn um Zahn“, Vergeltung an dem Beklagten zu üben.

<sup>7</sup> Liebs, Römisches Recht, 218.

<sup>8</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 10; Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 505; die im 3. Jhrd. v. Chr. erlassene Lex Aquilia befasste sich ursprünglich nur mit dem Schadenersatz für Sacheigentum, nicht aber mit dem Ersatz für immaterielle Schäden, Liebs, Römisches Recht, 215.

<sup>9</sup> Liebs, Römisches Recht, 218ff.

<sup>10</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 11f.

<sup>11</sup> nur bei schweren Verletzungen war sichergestellt, dass die Klage zugelassen werden musste, war das Schwereerfordernis nicht erfüllt, lag die Zulässigkeit der Klage im Ermessen des Prätors.

<sup>12</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 12.

<sup>13</sup> Wesel, Geschichte des Rechts, 201.

### 3. Der Schutz der Persönlichkeit in der Zeit des Humanismus

Die Entwicklung des Persönlichkeitsschutzes in der Neuzeit spielte sich auf zwei Ebenen ab: In der Gerichtspraxis, welche weitgehend an der klassischen *actio iniuriarum* festhielt, und in der Rechtsdogmatik.<sup>15</sup>

Im Rahmen letzterer begann Mitte des 16. Jahrhunderts, vor allem unter den französischen Juristen, eine Methodendiskussion. Humanistisch geprägte Rechtsgelehrte, wie Hugo Donellus und Jacobus Cuiacius, richteten sich gegen die scholastische Arbeitsweise der Glossatoren.<sup>16</sup> Es kam zu einer Abkehr vom Aktionensystem<sup>17</sup> hin zu einem System der subjektiven Rechte und dadurch auch zu Veränderungen auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes.

Vor allem Hugo Donellus beeinflusste mit seiner Idee des Privatrechts als System von subjektiven materiellen Rechten die Entwicklung des subjektiven Rechts maßgeblich. Er schuf die Grundlage für ein daraus abgeleitetes Persönlichkeitsrecht.<sup>18</sup> Donellus begründet die Existenz eines subjektiven Persönlichkeitsrechts religiös. Die Würde des Menschen und seine Stellung in der Schöpfung beruhten darauf, dass ihm die auf seine Person gegründeten Rechte unmittelbar von Gott verliehen wurden. Diese Rechte seien das Recht auf Leben, Unverletzlichkeit des Körpers, Freiheit und Wertschätzung. Sie kämen dem Menschen unabhängig vom Haben äußerer Dinge zu,<sup>19</sup> da der Mensch das Leben von Gott erhalten habe, und es daher dem Menschen eigen sei. Das Leben allein sei jedoch zwecklos, wenn es nicht mit den anderen genannten gleichrangigen Rechten verbunden werde. Und so wie der Einzelne ein subjektives Recht an Sachen haben könne, müsse er daher auch ein Recht an der eigenen Person haben können.<sup>20</sup> Die von Donellus verwendete Definition des subjektiven Rechts, als die „Fähigkeit und Macht, die dem einzelnen von der Rechtsordnung zugeteilt sind“, entspricht dem heutigen Verständnis vom subjektiven Recht als der Rechtsmacht, die dem einzelnen durch die Rechtsordnung verliehen ist.<sup>21</sup> Donellus teilt dieses Recht an der eigenen Person in weitere Rechte auf, die man heute wohl als Ausstrahlungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auffassen könnte. Erstmals wird damit der

---

<sup>14</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 17f.

<sup>15</sup> Liebs, Römisches Recht, 222.

<sup>16</sup> Wesel, Geschichte des Rechts, Rz 246.

<sup>17</sup> Im Aktionensystem wurden die Beziehungen zwischen zwei Parteien nicht nach den zwischen ihnen bestehenden Rechten und Pflichten beurteilt, sondern nach der Klagemöglichkeit die das Verfahren bestimmte.

<sup>18</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 20.

<sup>19</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 508.

<sup>20</sup> Liebs, Römisches Recht, 223; Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 24.

<sup>21</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 22.

Persönlichkeitsschutz als Schutz von Rechten und nicht Gütern eingestuft. Die zusammenhangslose Kasuistik der Quellen wird so in ein System des Persönlichkeitsschutzes eingeordnet.<sup>22</sup> Allerdings fügte Donellus diesen neuen Gedanken, dass der Person in ihrer Eigenschaft als Mensch, bestimmte Rechte zustehen, so fest in die bestehende Statuslehre des römischen Rechts ein, dass es im Ergebnis zu keiner Erweiterung des Persönlichkeitsschutzes kam. So bediente er sich zur Durchsetzung der Persönlichkeitsrechte auch der vorgegebenen römischen Lösung der actio iniuriarum. Wohl auch aus diesem Grund fand Donellus neue Lehre bei seinen Nachfolgern so gut wie keine Beachtung.<sup>23</sup>

Erst die Vertreter der aufgeklärten Naturrechtslehre, die ihr System auf dem Individuum aufbauten,<sup>24</sup> griffen Donellus System des subjektiven Rechts wieder auf. Es begann einerseits eine Auseinandersetzung mit dem Begriff der Person, aus der sich letztlich die allgemeine Rechtsfähigkeit entwickelte,<sup>25</sup> andererseits wurde auch das Persönlichkeitsrecht wieder aufgegriffen und weiterentwickelt.<sup>26</sup> Bedeutendste Vertreter der aufgeklärten Naturrechtslehre waren Althusius, Grotius, Pufendorf, Thomasius und Wolf.

#### 4. Die Entwicklung der Persönlichkeitsrechte in der philosophischen Diskussion des aufgeklärten Naturrecht

Althusius, welcher Donellus am nächsten steht, erkennt ein subjektives Recht des Einzelnen an sich selbst an. Dieses subjektive Recht setzt er mit der „Libertas“ gleich, welche für ihn das Persönlichkeitsrecht schlechthin ist, und sich in eine Freiheit des Körpers und eine Freiheit des Geistes aufteilt. Diese sind wiederum mit weiteren Persönlichkeitsrechten, welche denen Donellus ähneln, verbunden. Anders als bei Donellus sind die Begriffe bei Althusius aber nicht mehr so eng an die justinianischen Quellen angelehnt und auch sein Freiheitsbegriff ist weiter gefasst. Den Schutz der Persönlichkeit ordnet jedoch auch Althusius weitgehend der actio iniuriarum zu.<sup>27</sup>

Eine bedeutende Entwicklung für den Persönlichkeitsschutz – insbesondere auf verfassungsrechtlicher Ebene – brachte das Naturrecht bzw. Vernunftrecht der Neuzeit, als

---

<sup>22</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 24.

<sup>23</sup> Leuze, Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, 15; Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts AcP 158, 503, 509; Liebs, Römisches Recht, 223.

<sup>24</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 15.

<sup>25</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 510.

<sup>26</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 29.

<sup>27</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 31f; Die Freiheit des Körpers beinhaltet den Gebrauch der Glieder und alles zu tun, was nicht ausdrücklich verboten ist. Die geistige Freiheit ist der freie Wille schlechthin.

dessen Begründer Hugo Grotius (1583 – 1645) gilt, durch die Unterscheidung zwischen angeborenen und erworbenen bzw. unveräußerlichen und veräußerlichen Rechten.<sup>28</sup>

Nach Grotius ist das Naturrecht ein Gebot der Vernunft und besteht unabhängig und unabänderlich von einem göttlichen Willen.<sup>29</sup> Bereits in seinen weniger bekannten privatrechtlichen Schriften stellt Grotius, im Zusammenhang mit dem Sacheigentum, fest, dass Leben, Körper, Freiheit und Ehre unveräußerliche „Sachen“ seien, da sie dem Einzelnen so wesentlich gehörten, dass sie einem anderen nicht zugehören könnten.<sup>30</sup> In seinem Hauptwerk „*De iure belli ac pacis*“ macht Grotius dann deutlich, dass die Rechte der Freiheit, des Lebens und des Körpers auch unabhängig von einem Eigentumsbegriff bestünden, da diese Rechte so sehr einem jeden zu eigen seien, dass er ihrer nicht beraubt werden könnte, ohne dass dies ein Unrecht darstelle.<sup>31</sup> Dies bedeutet aber nichts anderes, als dass es sich um angeborene Rechte handelt. Allerdings relativiert sich dieser Ansatz dadurch, dass Grotius an anderer Stelle die Stellung des Menschen stark herabsetzt.<sup>32</sup>

Eine weit höhere Stellung kommt dem Menschen bei Samuel Pufendorf zu. In der von ihm entwickelten Pflichtenlehre legt das Naturrecht dem Menschen drei Arten von Pflichten auf. Pflichten gegen Gott, gegen sich selbst und gegen andere. Im Rahmen der Pflichten gegen andere behandelt Pufendorf auch den Schutz der Persönlichkeit. Er teilt diese Pflichten in absolute und relative auf. Die gegen jedermann bestehenden absoluten Pflichten umfassen als oberste Pflicht, die Mitmenschen, in dem was jedem von Natur aus zukommt, nicht zu schädigen. Die dabei von Pufendorf aufgezählten Güter *vita*, *membra*, *pudicita*, *libertas*, ähneln denen Donellus, Grotius und Althusius, so dass davon ausgegangen werden kann, dass Pufendorf die Entwicklung vom geschützten Gut zum subjektiven Recht übernommen hat. Da er sein System jedoch von der Pflichtenseite her aufbaut, tritt die Bedeutung der Konzeption der Persönlichkeitsgüter als Rechte in den Hintergrund.<sup>33</sup> Die nächste Pflicht ist, den Mitmenschen als Gleichberechtigten anzuerkennen. Bemerkenswert ist, dass Pufendorf feststellt, dass in dem Wort Mensch eine gewisse Würde steckt, die jedem einen Anspruch gegen seine Mitmenschen gibt, nicht wie ein Hund, sondern wie ein gleichgearteter Mensch

---

<sup>28</sup> Haft, In der Waagschale der Justitia, 131.

<sup>29</sup> Grotius, *De Jure Belli Ac Pacis*, Lib.1, Cap.1, X.

<sup>30</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 35.

<sup>31</sup> Grotius, *De Jure Belli Ac Pacis*, Lib.1, Cap.2, I.

<sup>32</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 16; so hielt es Grotius für zulässig, dass ein Vater unter bestimmten Umständen seine Kinder verpfändete und dass ein Mensch sich freiwillig in Sklaverei begeben könne.

<sup>33</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 37f.

behandelt zu werden. Als weitere Pflicht statuiert Pufendorf, dass der Mensch seinen Mitmenschen, soviel wie möglich, an tätiger Fürsorge zuwenden solle. Dies beinhaltet vor allem, einen Beruf zu erlernen und nicht nur vom Erbe allein zu leben.<sup>34</sup> Auch wenn Pufendorf die Persönlichkeitsrechte nicht direkt anspricht,<sup>35</sup> schuf er mit seiner Pflichtenlehre die Grundlage für die weitere Entwicklung des Persönlichkeitsschutzes, deren Einfluss in der späteren Naturrechtslehre deutlich zu erkennen ist.<sup>36</sup>

Christian Thomasius, ein Schüler Pufendorfs, entwickelte die Pflichtenlehre weiter und schuf dabei eine naturrechtliche Statuslehre, die sich auf das gesamte spätere Naturrecht auswirken sollte. Thomasius unterscheidet, im Hinblick auf die rechtliche Stellung des Menschen, den Status naturalis und den Status moralis bzw. adventitus. Ersterer ist der Mensch im vorgesellschaftlichen Zustand, letztere der Mensch in der positiv gesetzten Rechtsordnung. In diesem System entwickelt er die für die weitere Entwicklung der Lehre von den Persönlichkeitsrechten bedeutsame Unterscheidung von ius connatum und ius acquisitum. Das ius connatum ist ein angeborenes, unveräußerliches und gottgegebenes Recht des Menschen. Es entspricht dem Status naturalis und beinhaltet libertas und communio primaeva. Das ius acquisitum, bestehend aus imperium und dominium, steht dem Menschen dagegen aufgrund von Vertrag und dem positiven gesetztem Recht zu und ist das Recht des Einzelnen im Status moralis. Thomasius gab damit der, für das Persönlichkeitsrecht bedeutenden, Unterscheidung von angeborenen und erworbenen Rechten ein festes dogmatisches Gefüge.<sup>37</sup>

Christian Wolff greift Pufendorfs Pflichtenlehre und das von Thomasius entwickelte ius connatum auf und verbindet sie. Er stellt den angeborenen Pflichten korrespondierende angeborene, unveräußerliche Rechte gegenüber. Diese ergäben sich schon aus Notwendigkeit, da der Mensch zur Erfüllung seiner Pflicht auch die Freiheit zu handeln haben müsse.<sup>38</sup> Von diesem Ausgangspunkt entwickelt Wolff eine unüberschaubare Fülle von voneinander ableitbaren Rechten, die einerseits, wie schon bei Donellus, Leben, Körper und Ehre beinhalten, aber auch den Gebrauch der Organe und die Vermehrung der Glückseligkeit.<sup>39</sup> Da Wolff aber streng zwischen Status naturalis und Status moralis unterscheidet, kommen diese angeborenen Rechte in der positiven Rechtsordnung nicht zur Wirkung, denn sie stehen dem

---

<sup>34</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 19.

<sup>35</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 18.

<sup>36</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 40.

<sup>37</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 42f.

<sup>38</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 44.

<sup>39</sup> Liebs, Römisches Recht, 223.

Menschen nur im Status naturalis zu. Im positiven Recht hat der Mensch gewisse seinem Status entsprechende Rechte und Pflichten, was letztlich nur heißt, dass er rechtsfähig ist.<sup>40</sup>

Die Lehre Wolffs nahm großen Einfluss auf die Kodifizierung des Preußischen Allgemeinen Landrechts, in welches die angeborenen Rechte, als allgemeine Rechte, Eingang fanden. Da das ALR die Trennung von Status moralis und Status naturalis jedoch mit übernahm, kam diesen allgemeinen Rechten in der Praxis keine Bedeutung zu. Zeiller hingegen verhinderte in Anschluss an Kant die Übernahme dieser Unterscheidung in das ABGB.<sup>41</sup>

### 5. Persönlichkeitsrechte im Usus Modernus Pandectarum

Während die Naturrechtslehre außerhalb der juristischen Fakultäten entstand und erst 1694 mit der Gründung der Universität Halle an einer juristischen Fakultät Einzug hielt, gab es daneben bereits seit langem den so genannten Usus modernus pandectarum, die Zivilrechtswissenschaft des Alten Reiches. Es handelte sich dabei um die Verbindung des alten örtlichen Rechts mit dem römischen Recht. Dem römischen Recht sollte aber nicht mehr wie bisher, der grundsätzliche Vorrang vor dem örtlichen Recht eingeräumt werden, sondern im Zweifel konnte auch dem Ortsrecht der Vorzug gegeben werden.<sup>42</sup> Da der Usus modernus pandectarum an den Stand und die Ideen des römischen Rechtes anknüpfte, wurden in dieser Zeit die actio iniuriarum und die actio legis aquiliae als Instrumente für den Schutz der Persönlichkeit beibehalten. Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechtes im Humanismus, vor allem bei Donellus, blieb dabei weitgehend außer Acht.<sup>43</sup>

Anfangs ist der Schutzbereich der iniuria der gleiche wie in den römischen Quellen. Im Laufe der Zeit erfolgte jedoch eine ständige Einengung der geschützten Güter hin zu einem bloßen Ehrenschatz. Im 18. Jahrhundert war die actio iniuriarum auf eine bloße Beleidigungsklage reduziert. Durch diese Beschränkung auf Beleidigungen und den weiterhin geltenden Voraussetzungen von Schwere und Dolus verliert die iniuria ihre Wirksamkeit als Mittel gegen Persönlichkeitsverletzungen. Stattdessen gewinnt die actio legis aquiliae als Schadensersatzklage an Bedeutung. Ihrem Schutzbereich werden nämlich nun jene Bereiche des Persönlichkeitsschutzes zugeordnet, die aus dem Anwendungsbereich der iniuria heraus fielen, die man aber trotzdem weiterhin als schutzwürdig empfand.<sup>44</sup> Gegen Ende des 16.

---

<sup>40</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 510f.

<sup>41</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 37.

<sup>42</sup> Wesel, Geschichte des Rechts, Rz 246f.

<sup>43</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 50.

<sup>44</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 63f.

Jahrhunderts werden langsam auch immaterielle Schäden, wie Schmerzen, ersatzfähig. Mit Beginn des 18. Jahrhunderts ist die *actio legis aquiliae* zur rechtlichen Grundlage für die Gewährung von Schmerzensgeld geworden.<sup>45</sup>

## 6. Die Kodifizierung der Persönlichkeitsrechte in Deutschland und Österreich

Als Ende des 18. Anfang des 19. Jahrhunderts die großen Zivilrechtskodifikationen in Österreich und Deutschland geschaffen wurden, fand auch der Persönlichkeitsschutz zum Teil Eingang in die neuen Gesetzeswerke (z.B. in § 16 ABGB). Dabei kam den Unterschieden zwischen aufgeklärtem Naturrecht und dem *Usus modernus* entscheidende Bedeutung zu.

In den Kodifizierungen zeigten sich Bestrebungen naturrechtliche Prinzipien in das positive Recht einzuführen. Wie oben erwähnt, fanden die angeborenen Rechte Wolffs im ALR teilweise Eingang. Die Bestimmungen waren jedoch zu unbestimmt und daher nicht praktikabel. Es handelt sich hier um ein grundsätzliches Problem des Naturrechts, welches den Persönlichkeitsschutz einerseits zu allgemein, im Sinne einer Generalklausel, andererseits zu kasuistisch regelt.<sup>46</sup> Der *Usus modernus* hingegen weist festumrissene Tatbestände auf, die bestimmte Güter der menschlichen Person schützen. In der Literatur und der Praxis wurde daher das Aktionensystem beibehalten. Der Schutz der Persönlichkeit beschränkte sich auf typische Unrechtstatbestände und die Schutzobjekte waren streng konkretisiert.<sup>47</sup> In den praktikablen Vorschriften des ALR findet man fast ausschließlich Regelungen des *Usus modernus*.<sup>48</sup> Der in der philosophischen Diskussion des Naturrechts entwickelte Persönlichkeitsschutz hingegen konnte in der Praxis der damaligen Zeit keinen Fuß fassen.

In Österreich war die Situation ähnlich. Bei der Kodifizierung des ABGB waren Martini und Zeiller maßgeblich beteiligt. Martini übernahm in erster Linie die Lehren Wolffs. Zeiller stand unter dem Einfluss Kants. Kant lehnte Wolffs Annahme einer Vielzahl von angeborenen Rechten ab. Für Kant hat der Mensch nur ein Recht, die Freiheit, dieses aber ist umfassend. In ihr sind alle anderen Rechte enthalten.<sup>49</sup> Zeiller folgt Kant darin, dass der Mensch als sinnlich vernünftiges Wesen zu seinem Handeln Freiheit haben muss.<sup>50</sup> Er beschränkt diese Freiheit jedoch durch die Freiheit seiner Mitmenschen. Diese beschränkte Freiheit bezeichnet Zeiller

---

<sup>45</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 65.

<sup>46</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 74f.

<sup>47</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 73.

<sup>48</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 76.

<sup>49</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 511f; Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 76.

<sup>50</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 77.

als Recht im subjektiven Sinn. Aus ihm leitet er so viele Rechte ab, wie es mögliche Handlungen gibt, die sich mit dem geselligen Zustand des Menschen vereinbaren lassen.<sup>51</sup>

Zeiller und Martini erkennen beide die Existenz angeborener Rechte an. Der anfängliche Entwurf des ABGB stammte von Martini. Er war jedoch aufgrund des Wolffschen Einflusses unpraktikabel. Zeiller änderte daher viele der naturrechtlichen Grundsätze. Die angeborenen Rechte Martinis wurden weitgehend gestrichen. Nur in § 16 ABGB blieben sie bestehen. Da § 16 ABGB jedoch schwer zu konkretisieren ist, wurde diese Bestimmung lange nicht angewendet. Die §§ 1325-1330 ABGB sind mit ihrer genauen Aufzählung der geschützten Persönlichkeitsrechte dagegen nicht vom Naturrecht, sondern vom Usus modernus beeinflusst.<sup>52</sup>

### 7. Der Schutz der Persönlichkeit in der Pandektistik

Zu Beginn des 19. Jahrhunderts entwickelte sich in der Rechtswissenschaft eine neue Auffassung über die Natur des Rechts. Die Pandektistik bzw. die historische Schule sah das Recht nicht mehr in der Vernunft oder der Natur begründet, vielmehr wachse es über die Jahrhunderte als Produkt einer stillen Tätigkeit des Volksgeistes. Für Savigny, einem der Hauptvertreter der neuen Lehre, bedeutete dies in erster Linie einen Rückgriff auf das römische Recht, ohne die regionalen Ergänzungen des usus modernus.<sup>53</sup> Trotzdem fanden nicht wenige Elemente des Naturrechts, welches parallel bis weit in das 19. Jahrhundert hineinreichte<sup>54</sup>, Aufnahme in die Lehren der Pandektistik. So wurden auch die „angeborenen Rechte“ unter der Bezeichnung Persönlichkeitsrechte teils anerkannt, teils jedoch auch verworfen.<sup>55</sup> Die historische Schule sieht die Persönlichkeitsrechte allerdings nicht als „natürliche Rechte“ i.S.d. Naturrechts, sondern als Rechte zum Schutz der Persönlichkeit.<sup>56</sup> Es fehlte jedoch weiterhin an einer präzisen Abgrenzung zwischen Persönlichkeitsrecht und Rechtsfähigkeit.<sup>57</sup>

Um die Mitte des 19. Jahrhunderts, als die allgemeine Rechtsfähigkeit bereits rechtswissenschaftliches Allgemeingut war, und anerkannte subjektive Rechte als

---

<sup>51</sup> Zeiller, Kommentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch I § 16, 1f.

<sup>52</sup> Herrmann, Schutz der Persönlichkeit, 78.

<sup>53</sup> Wesel, Geschichte des Rechts, Rz 281.

<sup>54</sup> Holzhauser, Zur Vorgeschichte des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, in Erichsen/Kollhosser/Welp, Recht der Persönlichkeit, 51, 51.

<sup>55</sup> Adler, Die Persönlichkeitsrechte im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, FS - ABGB II, 165, 181.

<sup>56</sup> Adler, Persönlichkeitsrechte, FS - ABGB II, 165, 183.

<sup>57</sup> Klingenberg, Vom persönlichen Recht zum Persönlichkeitsrecht – zur Entwicklung der Urheberrechtstheorie im 19. Jahrhundert, ZRG/GA 96, 183, 202.

Personenrechte oder Persönlichkeitsrechte gesehen wurden, konzentrierte sich die rechtswissenschaftliche Diskussion nunmehr auf die Existenz eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes.

Puchta, der sich als einer der Ersten in diesem Zusammenhang mit dem Recht der Persönlichkeit auseinandersetzte, erkannte zwar ein solches an, letztlich laufen seine Betrachtungen aber nur auf eine zum Recht ausgestaltete Rechtsfähigkeit hinaus.<sup>58</sup> Savigny stimmte Puchta darin zu, dass das subjektive Recht ein Gebiet unabhängiger Herrschaft menschlichen Willens sei, welches sich auch auf die eigene Person beziehen könne.<sup>59</sup> Gegen die Annahme eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes spricht er sich jedoch vehement aus. Er wendet sich dabei gegen die „weit verbreitete Ansicht“, dass der Mensch ein angeborenes „Urrecht“ an sich selbst habe, welches den erworbenen Rechten gegenüberzustellen sei. Er bezeichnet ein solches Urrecht als unnütz und sogar verwerflich, da es letztlich zu einem Recht auf Selbstmord führen würde.<sup>60</sup> Die natürliche Herrschaft, die der Mensch über sich selbst habe, bedürfe hingegen keiner positiv rechtlichen Anerkennung. Der Schutz der Persönlichkeit sei in erster Linie Sache des Strafrechtes.<sup>61</sup> Savignys Argumentation ist zwar nicht besonders überzeugend und wurde teilweise auch abgelehnt, sie bestimmte jedoch trotzdem die Diskussion in der Folgezeit.<sup>62</sup> Vor allem in Österreich beherrschte die Auffassung Savignys, vermittelt über seinen Anhänger Unger, lange Zeit die historische Schule.<sup>63</sup> Unger bezeichnete die Persönlichkeitsrechte als „problematische Verlegenheitskategorie“ und § 16 ABGB als „einen an und für sich ganz müßigen, praktisch bedeutungslosen Paragraphen“, der lediglich die Anerkennung der Rechtsfähigkeit enthalte.<sup>64</sup> Diese Auffassung sollte sich in Österreich bis zum Ende des 19. Jahrhunderts halten.

In Deutschland beschritt Carl Neuner 1866 hingegen neue Wege. Er erkennt als erster Pandektist ein allgemeines Persönlichkeitsrecht an, welches von den einzelnen Persönlichkeitsrechten<sup>65</sup> einerseits getrennt ist, sie aber andererseits auch zusammenfasst.

---

<sup>58</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 53.

<sup>59</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 516.

<sup>60</sup> In der Vorstellung der Pandektisten wurde das Recht an der eigenen Person analog zum Begriff des Sacheigentums gebildet, so dass Persönlichkeitsrechte eine den Sachenrechten vergleichbare Rechtsmacht begründeten. Frick, Persönlichkeitsrechte, 29 (Fn. 36).

<sup>61</sup> Savigny, System des heutigen Römischen Rechts I, 335ff.

<sup>62</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 517.

<sup>63</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 51 (Fn. 15).

<sup>64</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 46.

<sup>65</sup> Neuner legt dazu dar, dass man diese die Urrechte oder die angeborenen Rechte genannt hat. Sein Verständnis der Persönlichkeitsrechte ist also naturrechtlich beeinflusst. Neuner, Wesen und Arten der Persönlichkeitsverhältnisse, 17.

Neuner versteht das Recht der Persönlichkeit als das erste und ursprüngliche Recht, sich selbst Zweck zu sein, sich als Selbstzweck zu behaupten.<sup>66</sup> Die Rechtsfähigkeit ist bei ihm nicht Teil des Rechtes der Persönlichkeit, sondern ihre „publicistische Vorbedingung“.<sup>67</sup> Dieser Bezug zum öffentlichen Recht wurde auch von anderen herausgestellt, so z. B. von Georg Jellinek, der die Rechtsfähigkeit ganz dem öffentlichen Recht zuweisen wollte.<sup>68</sup>

In der Praxis boten die großen Kodifikationen, die in Österreich und Deutschland um die Mitte des 19. Jahrhunderts galten, einen verhältnismäßig weitgehenden Persönlichkeitsschutz. Sowohl das ALR als auch des ABGB kannten einen umfassenden Ehrenschatz. Das in manchen Gebieten Deutschlands noch geltende Gemeine Recht besaß vor allem mit der *actio iniuriarum aestimatoria* ein Rechtsmittel, bei dem der Schutz gegen Beleidigung zwar im Vordergrund stand, das die Rechtsprechung aber zu einem umfassenden Persönlichkeitsschutz entwickeln hätte können.<sup>69</sup> Durch den Ausbau des Systems der subjektiven Rechte und die in der Pandektistik vorherrschende Meinung, dass der Schutz der Persönlichkeit hauptsächlich Aufgabe des Strafrechts sei,<sup>70</sup> fand eine solche Entwicklung jedoch nicht statt. Als das deutsche Reichsstrafgesetzbuch erlassen wurde, wurde die *actio iniuriarum aestimatoria* durch das Einführungsgesetz zur Reichsstrafprozeßordnung abgeschafft, und der Geldersatz bei Persönlichkeitsverletzungen, außer bei Körperverletzung, auf Vermögensschäden begrenzt.<sup>71</sup>

## 8. Die Entwicklung der Lehre des Persönlichkeitsrechtes nach 1870

Im 19. Jahrhundert war die Diskussion um die Existenz des Persönlichkeitsrechtes bzw. der Persönlichkeitsrechte stark von der Haltung, die der betreffende Autor zu den Lehren des Naturrechts einnahm, geprägt. Eine Ablehnung der angeborenen Rechte führte meist auch zur Verneinung eines Persönlichkeitsrechtes. Ausgehend von dem inzwischen herrschenden Gesetzespositivismus, setzte jedoch gegen Ende des 19. Jahrhunderts eine neue Entwicklung ein, in deren Verlauf das Persönlichkeitsrecht zu einem festen Bestandteil der praktischen Rechtswissenschaft wurde.<sup>72</sup>

---

<sup>66</sup> Neuner, *Privatrechtsverhältnisse*, 15.

<sup>67</sup> Neuner, *Privatrechtsverhältnisse*, 17 (Fn. 1).

<sup>68</sup> Scheyhing, *Geschichte des Persönlichkeitsrechtes*, AcP 158, 503, 520.

<sup>69</sup> Coing, *Zur Entwicklung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes*, JZ 1958, 558 558.

<sup>70</sup> Klingenberg, *Persönlichkeitsrecht*, ZRG/GA 96, 183, 195.

<sup>71</sup> Coing, *Entwicklung*, JZ 1958, 558 558.

<sup>72</sup> Leuze, *Entwicklung des Persönlichkeitsrechtes*, 93.

Als erster stellt Gareis, der schon früh als der Begründer der modernen Lehre von den Persönlichkeitsrechten bezeichnet wurde<sup>73</sup>, fest, dass das Objekt des Persönlichkeitsrechtes die Person selbst sei. Der Mensch könne jedoch nur dann ein Persönlichkeitsrecht für sich beanspruchen, wenn er aufgrund der positiven Rechtsordnung gegenüber diesem Objekt ein Recht oder Rechte besäße. Gareis lehnt den Ausdruck Recht der Persönlichkeit bzw. Persönlichkeitsrechte ab und spricht stattdessen von Individualrechten. Aus der positivrechtlich begründeten Pflicht, niemanden in der Entfaltung seiner Persönlichkeit zu hindern, folgert er ein subjektives Recht des einzelnen, über seine eigenen Kräfte zu disponieren. Das Rechtssubjekt hat das Recht, seine Individualität als solche anerkannt zu sehen, es besitzt dieses Recht jedoch ausschließlich aufgrund der positiven Rechtsordnung.<sup>74</sup> Jedoch sind nach Gareis nur bestimmte Aspekte der Individualität von der positiven Rechtsordnung anerkannt.<sup>75</sup> Daneben kennt er zwar als Grundlage der einzelnen Individualrechte ein allgemeines Individualrecht,<sup>76</sup> jedoch bleibt es aufgrund der starken Betonung der einzelnen Individualrechte im Hintergrund. Unter anderem zählt Gareis auch das Urheber- und Erfindungsrecht zu den Individualrechten.<sup>77</sup>

Auch Kohler beschäftigt sich im Rahmen des Urheberrechtes mit dem Persönlichkeitsrecht, lehnt eine Zuordnung des Urheberrechts zu den Persönlichkeitsrechten jedoch ausdrücklich ab. Anders als Gareis erkennt er ein allgemeines Persönlichkeitsrecht als Ausgangspunkt für die einzelnen Persönlichkeitsrechte an.<sup>78</sup>

Besonders ausführlich befasste sich Otto v. Gierke mit dem Persönlichkeitsrecht. Er entwickelte kurz vor Inkrafttreten des BGB eine einheitliche Theorie zu diesem Thema und wandte sich vor allem auch der bis dahin eher vernachlässigten Frage des Verhältnisses der Persönlichkeitsrechte zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht zu.<sup>79</sup> Gierke definiert die Persönlichkeitsrechte als Rechte, die ihrem Subjekte die Herrschaft über einen Bestandteil der

---

<sup>73</sup> Adler, Persönlichkeitsrechte, FS - ABGB II, 165, 165.

<sup>74</sup> Klingenberg, Persönlichkeitsrecht, ZRG/GA 96, 183, 203f.

<sup>75</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 94.

<sup>76</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503 522 (Fn. 83).

<sup>77</sup> Scheyhing, Geschichte des Persönlichkeitsrechts, AcP 158, 503, 521; Gareis beschäftigte sich im Rahmen des Urheberrechtes mit dem Recht der Persönlichkeit. Das Urheberrecht war zu dieser Zeit bereits als Institut des positiven Rechts anerkannt und seine Einordnung als persönliches Recht war für die Entwicklung des Persönlichkeitsrechtes von maßgeblicher Bedeutung. Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 97.

<sup>78</sup> Adler, Persönlichkeitsrechte, FS - ABGB II, 165, 166; Kohler, Die Idee des geistigen Eigentums, AcP 82, 141, 190f.

<sup>79</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 111; Klippel, Historische Wurzeln und Funktionen von Immaterialgüter – und Persönlichkeitsrechten im 19. Jahrhundert, ZNR 1982, 132, 148.

eigenen Persönlichkeitssphäre gewährleisten.<sup>80</sup> Sie zerfallen je nachdem, welchen Bereich der Persönlichkeit sie betreffen, in verschiedene Arten. Neben Leib und Leben, Freiheit und Ehre zählen nach Gierke auch die freie Betätigung, Namen und Zeichen, sowie die Urheberrechte und das Erfindungsrecht zu den Persönlichkeitsrechten.<sup>81</sup> Gierkes Katalog der einzelnen Persönlichkeitsrechte ist somit sehr umfassend. Er stellt zwar fest, dass Persönlichkeitsrechte grundsätzlich nicht vermögenswert und unübertragbar sind, zählt jedoch vermögenswerte Rechte ebenfalls zu den Persönlichkeitsrechten. Diese Persönlichkeitsrechte als besondere Privatrechte sind von dem allgemeinen Recht der Persönlichkeit zu unterscheiden, welches in dem positiv rechtlichen Anspruch besteht, als Person zu gelten. Das allgemeine Recht der Persönlichkeit ist das einheitliche subjektive Grundrecht, auf dem alle besonderen subjektiven Rechte basieren und das in sie alle hineinreicht. Zugleich dient es zur Lückenfüllung, wenn der besondere Persönlichkeitsschutz versagen sollte, bis sich in neues besonderes Persönlichkeitsrecht aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht herausgebildet hat.<sup>82</sup> In dieser Erkenntnis liegt der besondere Verdienst Gierkes um die Entwicklung der Persönlichkeitsrechtslehre.<sup>83</sup>

In der Praxis fand die Idee Gierkes, eine Vielzahl verschiedener Rechte einheitlich in einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zusammenzufassen, keinen Anklang. Man kam auch mit den herkömmlichen dogmatischen Mitteln zu ähnlichen Ergebnissen.<sup>84</sup> Auch das Urheberrecht war inzwischen gesetzlich geregelt worden. Bei der Erlassung des BGB fand ein allgemeines Persönlichkeitsrecht dann auch keine Aufnahme in das Gesetz.<sup>85</sup> Auch das deutsche Reichsgericht lehnte ein umfassendes allgemeines Persönlichkeitsrecht in seiner Rechtssprechung ab und beschränkte sich auf den Schutz einzelner begrenzter Persönlichkeitsrechte.<sup>86</sup>

In Österreich konnte sich die historische Schule, wie oben bereits erwähnt, unter dem Einfluss Ungers um Einiges länger halten als in Deutschland. 1911 befassten sich in der Jahrhundert Festschrift zum ABGB jedoch gleich drei Autoren (Mauczka, Adler und Wellspacher) mit dem Persönlichkeitsrecht. Mauczka sieht mit der Anerkennung angeborener Rechte auch die

---

<sup>80</sup> Gierke, Deutsches Privatrecht, 1. Bd., 702.

<sup>81</sup> Gierke, Privatrecht, 708ff.

<sup>82</sup> Gierke, Privatrecht, 703ff.

<sup>83</sup> Leuze, Entwicklung des Persönlichkeitsrechts, 115.

<sup>84</sup> Klippel, Historische Wurzeln, ZNR 1982, 132 149, Hattenhauer, „Person“ – Zur Geschichte eines Begriffs, JuS 1982, 405 409.

<sup>85</sup> man erachtete den strafrechtlichen Schutz der Ehre und den zivilrechtlichen Schutz einzelner besonderer Persönlichkeitsrechte als ausreichend. Holzhauser, Vorgeschichte, in: Recht der Persönlichkeit, 51, 70.

<sup>86</sup> RGZ 69, 401, 403f. – Nietzsche Briefe.

Persönlichkeitsrechte, welche er den angeborenen Rechten gleich setzt, im ABGB verankert. Mit § 16 ABGB habe der Gesetzgeber auf geniale Art ein Mittel geschaffen, dem fortschreitenden Rechtsbewusstsein durch Rechtsfortbildung gerecht zu werden.<sup>87</sup> Adler, der zwar die Persönlichkeitsrechte befürwortet, vertritt eine gegenteilige Meinung. Er sieht die Persönlichkeitsrechte nicht in § 16 ABGB anerkannt und fordert den Gesetzgeber zum Handeln auf.<sup>88</sup> Besonders herausragend ist der Artikel Wellspachers, der in § 16 ABGB den Ausgangspunkt für die Ausbildung derjenigen Persönlichkeitsrechte sieht, welche das sich mit der Zeit wandelnde Rechtsbewusstsein erfordere. Ein Einschreiten des Gesetzgebers sei auf diesem Gebiet nicht nötig.<sup>89</sup> Diese Argumentation ist deshalb beeindruckend, weil sie das heutige Verständnis des § 16 ABGB als Sitz der Persönlichkeitsrechte voraus nimmt.<sup>90</sup> Die Rechtsprechung verschloss sich dieser Ansicht jedoch auf lange Zeit. Erst 1979 beschäftigte sich der OGH in der Gebietskrankenkassenentscheidung zum ersten Mal mit § 16 ABGB und den allgemeinen Persönlichkeitsrechten.<sup>91</sup>

## *II. Die Quellen des Persönlichkeitsrechtes*

Der Schutz der menschlichen Persönlichkeit wird in der österreichischen und deutschen Rechtsordnung auf verschiedene Weise verwirklicht. Dabei leisten Privatrecht und öffentliches Recht jeweils ihren spezifischen Beitrag.

### 1. Grundrechtlicher Persönlichkeitsschutz

Auf verfassungsrechtlicher Seite wird die Persönlichkeit insbesondere durch die Grundrechte geschützt. Diese finden sich im österreichischen Verfassungsrecht zu einem großen Teil im Staatsgrundgesetz von 1867<sup>92</sup>. Von Bedeutung für den Persönlichkeitsschutz sind dabei vor allem: Die Freizügigkeit der Person (Art 4, 6 StGG), das Brief- und Fernmeldegeheimnis (Art 10, Art 10a StGG), die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art 14 StGG), die Vereins- und Versammlungsfreiheit (Art 12 StGG), die Wissenschaftsfreiheit (Art 17 StGG) und die Freiheit der Kunst (Art 17a StGG), sowie die Meinungsfreiheit (Art 13 StGG) und der Schutz des Eigentums (Art 5 StGG). Weitere wichtige, dem Schutz der Persönlichkeit dienende Grundrechte, finden sich im Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen

---

<sup>87</sup> Mauczka, Anwendung der Theorie der Interessenkollision auf die „angeborenen Rechte“, FS – ABGB II, 231, 232.

<sup>88</sup> Adler, Persönlichkeitsrechte, FS – ABGB II, 165, 187.

<sup>89</sup> Wellspacher, Das Naturrecht und das ABGB, FS - ABGB I, 175 187f.

<sup>90</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 47.

<sup>91</sup> OGH SZ 51/146 – Gebietskrankenkasse.

<sup>92</sup> öRGBI 1867/142.

Freiheit,<sup>93</sup> dem Datenschutzgesetz (§ 1 Abs 1 DSG), und vor allem der EMRK, welche in Österreich im Rang eines Bundesverfassungsgesetzes steht und unmittelbar anwendbar ist.<sup>94</sup> Von den Grundrechten der EMRK, welche die Grundrechte des StGG erweitern und ergänzen, seien in diesem Zusammenhang vor allem das Recht auf Leben (Art 2 EMRK), die Unschuldsvermutung (Art 6 Abs 2 EMRK), und das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 8 EMRK) genannt.

Auch in Deutschland wird der verfassungsrechtliche Schutz der Persönlichkeit durch die Grundrechte gewährleistet. Diese finden sich im Grundrechtskatalog des Grundgesetzes<sup>95</sup>. Dieser beinhaltet, ähnlich wie das österreichische Verfassungsrecht, Grundrechte, welche dem Schutz der Person und der Persönlichkeit in bestimmten Teilaspekten dienen. Dazu zählen, das Recht auf Leben (Art. 2 II 1 GG), die Freiheit der Person (Art. 2 II 2 GG), die Religions- und Gewissensfreiheit (Art. 4, 12a II, 140 GG i.V.m. Art 136 I, III, IV, Art. 137 II, III, VII WRV), die Meinungs-, Informations-, und Pressefreiheit (Art 5 I, II GG), die Kunst- und Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 III GG), das Brief- und Fernmeldegeheimnis (Art. 10 GG) und das Recht auf Eigentum (Art. 14 GG). Neben diesen einzelnen Grundrechten gibt es jedoch mit Art 1 I GG, welcher die Menschenwürde, und Art 2 I GG, der die freie Entfaltung der Persönlichkeit schützt, eine Art Grundrechts-Generalklausel, aus welcher das Bundesverfassungsgericht ein verfassungsrechtliches, allgemeines Persönlichkeitsrecht abgeleitet hat. Dieses ist für den Persönlichkeitsschutz von besonderer Bedeutung. Das österreichische Verfassungsrecht verfügt bis dato über keine vergleichbare Regelung, obwohl eine solche wünschenswert wäre. Die g.h.M. geht davon aus, dass die Menschenwürde einen ungeschriebenen allgemeinen Wertungsgrundsatz der österreichischen Rechtsordnung darstellt.<sup>96</sup>

## 2. Zivilrechtlicher Persönlichkeitsschutz

Im österreichischen Zivilrecht wird die Persönlichkeit zum einen durch Regelungen im ABGB geschützt, zum anderen durch Privatrechtsnormen in Spezialgesetzen wie z.B. dem UrhG<sup>97</sup>. Von den Normen des ABGB sind vor allem § 43 (Namensrecht), § 1325 (Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit), § 1329 (Recht auf persönliche Freiheit) und § 1330 (Recht auf Ehre), sowie § 16 für den Schutz der Persönlichkeit von Bedeutung. § 16 ABGB

---

<sup>93</sup> öBGBI 1988/684.

<sup>94</sup> BVG vom 04.03.1964, öBGBI 1964/59.

<sup>95</sup> dBGBI 1.

<sup>96</sup> Berka, Lehrbuch der Grundrechte, Rz 218.

<sup>97</sup> öBGBI 1936/111.

fungiert nach herrschender Lehre als Zentralnorm der österreichischen Rechtsordnung, welche unter anderem die Persönlichkeit als Grundwert anerkennt. Er dient als Generalklausel für den zivilrechtlichen Schutz der Persönlichkeit und gilt als Grundlage sowohl der ausdrücklich geregelten Persönlichkeitsrechte, als auch der zu gestaltenden Persönlichkeitsrechte. Aus § 16 ABGB werden u.a. das Recht am gesprochenen Wort und auf Achtung der Privatsphäre abgeleitet.<sup>98</sup> Im Rahmen des Urhebergesetzes wird die Persönlichkeit vor allem durch die Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte geschützt (§§ 19 ff öUrhG; § 68 öUrhG). Ebenfalls im Urhebergesetz ist das Recht am eigenen Bild (§ 78 öUrhG) geregelt; gesetzssystematisch gehört es jedoch ins ABGB. In § 6 MedienG findet sich der Schutz vor übler Nachrede, Verspottung und Verleumdung und in § 7 MedienG der Schutz des höchstpersönlichen Lebensbereichs. Schließlich ist in diesem Zusammenhang noch § 20 PatG zu nennen, welcher die Erfinderehre schützt.

Das deutsche BGB<sup>99</sup> verfügt über keine dem § 16 ABGB vergleichbare Norm, jedoch haben Rechtsprechung und Lehre das Persönlichkeitsrecht als sonstiges Recht i.S.v. § 823 I BGB anerkannt und daraus ein allgemeines Persönlichkeitsrecht entwickelt, welches von großer praktischer Bedeutung ist.<sup>100</sup> § 823 I BGB schützt darüber hinaus das Recht auf Leben, den Körper und die Gesundheit, die Freiheit sowie das Eigentum. § 12 BGB schützt das Namensrecht. Das Recht am eigenen Bild findet sich in den §§ 22ff KUG und die §§ 12ff und §§ 74ff dUrhG beinhalten das Urheber- und das Künstlerpersönlichkeitsrecht. Das BDSG<sup>101</sup> schützt u.a. personenbezogene Fakten und gesteht gegebenenfalls eine Reihe von Abwehransprüchen zu.

### 3. Persönlichkeitsschutz im Strafrecht

Im österreichischen, wie auch im deutschen Strafrecht wird die Persönlichkeit einerseits durch die Regelungen über strafbare Handlungen gegen Leib, Leben und Freiheit (§§ 75 ff, §§ 99ff öStGB; §§ 223ff, §§ 211 ff, §§ 232 ff dStGB) geschützt, zum anderen durch die Regelungen über strafbare Handlungen gegen die Ehre und die Verletzung der Privatsphäre und bestimmter Berufsgeheimnisse (§§ 111ff öStGB, §§ 118ff öStGB; §§ 185ff, §§ 201ff dStGB). Den strafrechtlichen Bestimmungen zum Schutz der Persönlichkeit kommen zum Teil auch im Zivilrecht eine wichtige Bedeutung zu, und zwar immer dann, wenn es sich um

---

<sup>98</sup> Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 3 und Rz 22ff.

<sup>99</sup> dRGBI 195, BGBI III 4 Nr. 400-2.

<sup>100</sup> stRsp seit BGHZ 13, 334 – Leserbrief.

<sup>101</sup> dBGBI I 201.

Schutzgesetze i.S.v. § 823 II BGB bzw. § 1311 S 2 Alt 2 ABGB handelt. Das ist z.B. bei den §§ 185 ff dStGB der Fall. Dies ist vor allem auch für Personen der Zeitgeschichte eine praxisrelevante Möglichkeit, sich gegen beleidigende Berichterstattungen zu wehren.<sup>102</sup> Seit 2004 gibt es mit § 201 a dStGB im deutschen Recht eine strafrechtliche Bestimmung, welche ausdrücklich den höchstpersönlichen Lebensbereich gegen Bildaufnahmen schützt. Daneben schützt § 201 dStGB das nicht öffentlich gesprochene Wort gegen ungenehmigte Tonaufnahmen.

---

<sup>102</sup> Gronau, Das Persönlichkeitsrecht von Personen der Zeitgeschichte und die Medienfreiheit, 84.

## 2. Kapitel Arten von Persönlichkeitsrechten im Filmrecht

Im Zusammenhang mit einer Filmproduktion kann man zwei große Personengruppen unterscheiden, deren Persönlichkeitsrechte verletzt werden können. Zum einen können Rechte an der Produktion unbeteiligter Dritter betroffen sein, zum anderen kann es zu Persönlichkeitsverletzungen der an der Produktion Mitwirkenden, z.B. des Drehbuchautors, des Regisseurs oder auch eines Schauspielers kommen. Bevor das Augenmerk jedoch auf diese beiden Personengruppen gelenkt werden kann, müssen die verschiedenen Persönlichkeitsrechte, die in diesem Zusammenhang eine Rolle spielen können, dargestellt werden.

### *I. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht*

Die Lehre vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht wurde maßgeblich von der Rechtsprechung des deutschen BGH und des deutschen BVerfG geprägt. Daher scheint es sinnvoll, erst die Rechtslage in Deutschland darzustellen und dann den Stand der Diskussion in Österreich.

#### 1. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Deutschland

Wie bereits gesagt, lehnte das deutsche Reichsgericht ein allgemeines Persönlichkeitsrecht strikt ab. Nur besondere Persönlichkeitsrechte konnten mittels § 823 I BGB geschützt werden.<sup>103</sup> 1954 kam es jedoch zu einem grundlegenden Wandel in der Haltung der Rechtsprechung zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Grund dafür war zum einen der technische Fortschritt. Mittels Teleobjektiven, Abhörgeräten u.ä. wurde es für die Öffentlichkeit, und vor allem für die Sensationspresse immer leichter, in die privatesten Bereiche des Einzelnen einzudringen.<sup>104</sup> Zum anderen hatte der Gesetzgeber aufgrund der Erfahrungen mit dem Nationalsozialismus die Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG als unabdingbares, alles durchdringendes Recht konstituiert und sie damit an die Spitze der Rechtsordnung gestellt. Man erkannte, dass es notwendig ist, für Persönlichkeitsverletzungen auch zivilrechtlichen Schadenersatz zusprechen zu können. Es überrascht daher nicht, dass der BGH 1954 in der sogenannten Leserbrief-Entscheidung genau diesen Weg ging. Er leitet aus Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG ein allgemeines Persönlichkeitsrecht ab, welches er als sonstiges

---

<sup>103</sup> RGZ 69, 401, 403f. – Nietzsche Briefe.

<sup>104</sup> Die Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes durch die Zivilgerichtsbarkeit geschah vor allem durch Entscheidungen über Persönlichkeitsverletzungen durch die Medien. Der Konflikt zwischen Persönlichkeitsschutz und Kommunikations- und Medienfreiheit ist auch weiterhin die praktisch bedeutsamste Problemkonstellation. Degenhart, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, Art. 2 I i. V.m Art. 1 I GG, JuS 1992, 361, 362; Beispiel dafür sind z.B. die Caroline Entscheidungen des BGH und des EuGH. Siehe unten Kap 2 II. 1.

Recht<sup>105</sup> i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB ausdrücklich anerkannte.<sup>106</sup> 1958 ging der BGH noch einen Schritt weiter. Ungeachtet der Beschränkung des § 253 BGB, sprach er in Analogie zu § 847 BGB, erstmals Schmerzensgeld für eine Persönlichkeitsverletzung zu.<sup>107</sup> Mit der Soraya-Entscheidung bestätigte das Bundesverfassungsgericht 1973 die Rechtssprechung des BGH.<sup>108</sup> Der Gesetzgeber müsse die Privatrechtsordnung so gestalten, dass die Grundrechte und damit auch das Persönlichkeitsrecht, ausreichend geschützt seien. Bleibe er hinter diesem Schutzauftrag zurück, sei eine richterliche Rechtsfortbildung zulässig.<sup>109</sup>

Das vom BGH entwickelte allgemeine Persönlichkeitsrecht ist jedoch lediglich ein einfachgesetzliches Recht und nicht mit dem vom deutschen Bundesverfassungsgericht entwickelten verfassungsrechtlichen Persönlichkeitsrecht identisch. Dies schon deshalb, weil es nach heute herrschender Lehre und Rechtssprechung keine unmittelbare Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht gibt.<sup>110</sup> Das Vorliegen eines grundrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechtes in einem bestimmten Bereich indiziert jedoch üblicherweise ein entsprechendes zivilrechtliches allgemeines Persönlichkeitsrecht.<sup>111</sup>

#### a. Inhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist einer ständigen Entwicklung unterworfen und insoweit ein dynamisches Recht.<sup>112</sup> Es beinhaltet das Recht jedes Einzelnen auf Achtung seiner Menschenwürde und auf Entfaltung seiner individuellen Person. Es richtet sich nicht nur gegen den Staat und seine Organe, sondern wirkt auch im Privatrechtsverkehr gegenüber jedermann.<sup>113</sup>

---

<sup>105</sup> Nach g.h.M. sind mit dem Ausdruck „sonstiges Recht eines anderen“ in § 823 I BGB gewisse subjektive Rechte gemeint. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 107. Der BGH ordnete das allgemeine Persönlichkeitsrecht damit also den subjektiven Rechten zu. Die Einstufung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes als subjektives Recht war jedoch sehr strittig. Die alte Vorstellung vom subjektiven Recht, als mit dem Eigentum verwandte Herrschaftsmacht, machte es vielen schwer das allgemeine Persönlichkeitsrecht als subjektives Recht zu sehen. Die Persönlichkeit könne nicht Rechtssubjekt und Rechtsobjekt zugleich sein. Vgl. hierzu ausführlich Hubmann, Persönlichkeitsrecht, 106ff; Auch heute ist die Zuordnung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes zu den sonstigen Rechten i.S.v. § 823 I BGB nicht unbestritten.

Vor allem Medicus wendet sich gegen eine solche Sichtweise, und nennt das allgemeine Persönlichkeitsrecht eine juristische Missgeburt. Er will das allgemeine Persönlichkeitsrecht den Lebensgüter Leben, Gesundheit, Körper und Freiheit des § 823 BGB zählen. Zum Schutz dieser vier Lebensgüter solle dann durch Analogie das allgemeine Persönlichkeitsrecht entwickelt werden. Medicus, Bürgerliches Recht<sup>18</sup>, Rz 615.

<sup>106</sup> BGHZ 13, 334, 338 – Leserbrief.

<sup>107</sup> BGHZ 26, 349, 355ff. – Herrenreiter.

<sup>108</sup> BVerfGE 34, 269, 281f. – Soraya I.

<sup>109</sup> BVerfGE 34, 269, 287 – Soraya I.

<sup>110</sup> Pieroth/Schlink, Grundrechte Staatsrecht II<sup>13</sup>, Rz 181ff.

<sup>111</sup> Schäfer in Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch<sup>12</sup> § 823 Rz 205.

<sup>112</sup> Ahrens, Persönlichkeitsrecht und Freiheit der Medienberichterstattung, Rz 14.

<sup>113</sup> Schwerdtner in Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch<sup>3</sup> § 12 Rz 186.

Da das allgemeine Persönlichkeitsrecht inhaltlich unbestimmt ist, wird es häufig als Rahmenrecht bezeichnet, welches nicht über einen, die Rechtswidrigkeit indizierenden, Tatbestand verfügt und der Ausfüllung auf dem Wege der richterlichen Rechtsfortbildung bedarf. Um eine Rechtsverletzung festzustellen, ist dabei immer eine Güter- und Interessenabwägung nötig. So bleibt das allgemeine Persönlichkeitsrecht zwar flexibel und anpassungsfähig, wird aber auch für den Einzelnen unvorhersehbar.<sup>114</sup> Für den Bereich des Filmrechts sind im Rahmen der Güter- und Interessenabwägung vor allem die Meinungsfreiheit, die Kunstfreiheit und die Medien- und Informationsfreiheit von Bedeutung.

Um den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes zu konkretisieren und die Bedeutung der Güter- und Interessenabwägung abzuschwächen, wurden in der Rechtssprechung und Lehre verschiedene Theorien entwickelt. Zur Bestimmung des Schutzbereichs des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, wird gewöhnlich auf die von Hubmann begründete Sphärentheorie zurückgegriffen. Danach kann man drei Sphären unterscheiden. Sie legen sich wie Kreise um den Eigenwert der Persönlichkeit und genießen in unterschiedlichem Ausmaß persönlichkeitsrechtlichen Schutz. Diese Sphären sind die Individualsphäre, die Privatsphäre und die Geheim- bzw. Intimsphäre.<sup>115</sup> Eine Rolle spielen kann auch, ob es sich bei der betroffenen Person um eine Person der Zeitgeschichte oder um eine Privatperson handelt. Absoluten Schutz vor Eingriffen von außen genießt nur die Intimsphäre, solange der Betroffene diese nicht selbst an die Öffentlichkeit trägt. Zur Intimsphäre ist vor allem der Sexualbereich zu zählen, aber auch der Inhalt von Tagebüchern oder Krankenakten.<sup>116</sup>

Weitere Ansätze, den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu konkretisieren, sind schutzwürdige Ausformungen des Persönlichkeitsrechts in Fallgruppen zusammenzufassen,<sup>117</sup> Schutzbereiche, welche durch die Art des Eingriffs gekennzeichnet

---

<sup>114</sup> Schwerdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 188.

<sup>115</sup> Hubmann, Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gegen Indiskretion, JZ 1957, 521, 524; Siehe ausführlich zu den einzelnen Sphären und der mit der Sphärentheorie verbundenen Problematik: Baston – Vogt, Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts, 180ff.

<sup>116</sup> Schwerdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 157; Sprau in Palandt - Bürgerliches Gesetzbuch<sup>66</sup> § 823 Rz 87; N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch des Film-, Fernseh-, und Videorechts<sup>4</sup>, Kap 28 Rz 6f; Raue, Persönlichkeitsrecht, 32.

<sup>117</sup> Hager in Staudinger, Kommentar<sup>13</sup> § 823 C16f; Brandner, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in der Entwicklung durch die Rechtsprechung, JZ 1983, 689, 689ff.

sind, zu erstellen,<sup>118</sup> oder bestimmte geschützte Interessen zu benennen.<sup>119</sup> Letztlich ist jedoch Hager darin zuzustimmen, dass die Unterschiede im Ergebnis gering sind.<sup>120</sup> Je offensichtlicher eine Persönlichkeitsverletzung ist, desto unbedeutender wird die Güter- und Interessenabwägung sein. In Bereichen, in welchen die Rechtsprechung zu einem Aspekt der Persönlichkeit bereits klare Richtlinien vorgelegt hat, wird eine Persönlichkeitsverletzung umso offensichtlicher sein, desto einschlägiger die Sachlage im konkreten Fall ist.

#### b. Verhältnis des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes zu den besonderen Persönlichkeitsrechten

Wie bereits erwähnt, gibt es neben dem von der Rechtsprechung entwickelten, allgemeinen Persönlichkeitsrecht, auch einige gesetzlich geregelte Persönlichkeitsrechte, wie z.B. das Namensrecht § 12 BGB und das Rechts am eigenen Bild §§ 22 ff KUG. Diese Persönlichkeitsrechte werden als besondere Persönlichkeitsrechte bezeichnet. Sie verfügen über einen fest geregelten und umschriebenen Tatbestand, welcher die Rechtswidrigkeit indiziert.<sup>121</sup> In welchem Verhältnis die besonderen Persönlichkeitsrechte zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht stehen, ist umstritten.<sup>122</sup> Die herrschende Lehre und die Rechtsprechung sehen die besonderen Persönlichkeitsrechte nicht als selbstständige Rechte, die durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht nur ergänzt werden,<sup>123</sup> sondern als Ausformungen, bzw. besondere Erscheinungsformen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.<sup>124</sup> Die Verletzung eines besonderen Persönlichkeitsrechts ist daher immer auch eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.<sup>125</sup> In ihrem Regelungsbereich gehen die besonderen Persönlichkeitsrechte dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht jedoch vor. Eine ergänzende Anwendung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist nur dann möglich, wenn die beanstandete Handlung den Regelungsbereich des besonderen Persönlichkeitsrechtes

---

<sup>118</sup> Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts II<sup>13</sup>, § 80 II; ähnlich Ehmann, Zur Struktur des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts JuS 1997, 193, 196.

<sup>119</sup> Baston – Vogt, Schutzbereich, 203; zu weiteren Einteilungsmöglichkeiten siehe Schäfer in Staudinger, Kommentar<sup>12</sup> § 823 Rz 211.

<sup>120</sup> Hager in Staudinger, Kommentar<sup>13</sup> § 823 C17.

<sup>121</sup> J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht, 38; Schäfer in Staudinger, Kommentar<sup>12</sup> § 823 Rz 207; Rüll, Allgemeiner und urheberrechtlicher Persönlichkeitsschutz des ausübenden Künstlers, 46.

<sup>122</sup> siehe dazu ausführlich J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 27ff.

<sup>123</sup> so aber z.B. Baston – Vogt, Schutzbereich, 102, 111f: Danach ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht nicht Quelle für Rechte wie der BGH argumentiert, sondern selbst ein subjektives Recht. Die besonderen Persönlichkeitsrechte leisten daneben einen selbständigen Beitrag zur Erfüllung des aus Art 1 und 2 I GG folgenden Schutzauftrages, aus dem sie und das allgemeine Persönlichkeitsrecht gleichermaßen ihre Berechtigung ableiten. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht sei nicht Mutter, sondern Partner der speziellen Persönlichkeitsrechte.

<sup>124</sup> Schwerdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 159; Schertz, Merchandising – Rechtsgrundlagen und Rechtspraxis, Rz 307.

<sup>125</sup> BGH NJW 1996, 985, 986 – Caroline II; BGH NJW 1996, 1128, 1129 – Caroline III.

überschreitet. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn es auch um eine Verletzung des Achtungsanspruchs geht.<sup>126</sup> Nach der Rechtsprechung des BGH besteht allerdings nur auf der Tatbestandseite Spezialität. Auf der Rechtsfolgenseite ist es hingegen immer möglich, nach den Voraussetzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes einen immateriellen Schadensersatz zuzusprechen.<sup>127</sup>

### c. Rechtsfolgen

Bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts stehen dem Betroffenen Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche zu. Bei Verschulden kann auch Schadensersatz verlangt werden. In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, dass Lehre und Rechtsprechung erkannt haben, dass der Persönlichkeitsschutz auch eine vermögenswerte Seite hat. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und seine besonderen Erscheinungsformen dienen nicht nur dem Schutz ideeller Interessen. Bestimmte Bestandteile, wie z.B. der Name, das Bild oder die Stimme stellen auch einem wirtschaftlichen Wert dar.<sup>128</sup> Werden das Bild, der Name, die Stimme oder andere kennzeichnende Persönlichkeitsmerkmale für kommerzielle Zwecke verwendet, gesteht die Rechtsprechung dem Verletzten einen Ersatzanspruch zu. Wie in den Fällen der Verletzung eines vermögenswerten Ausschließlichkeitsrechts, kann der Schaden entweder konkret oder nach der Lizenzanalogie berechnet werden. Alternativ kann der Betroffene auch den Verletzergewinn verlangen.<sup>129</sup>

Nach der durch das BVerfG<sup>130</sup> bestätigten Rechtsprechung des BGH, steht dem Verletzten auch ein Anspruch auf Entschädigung des immateriellen Schadens zu. Dies allerdings nur, wenn es sich um eine schwerwiegende Verletzung des Persönlichkeitsrechts handelt und die Beeinträchtigung nach der Art der Verletzung nicht auf andere Weise, z.B. durch Unterlassung, befriedigend ausgeglichen werden kann.<sup>131</sup> Dabei sind die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs, der Anlass und das Motiv des Verletzers, sowie der Verschuldensgrad zu berücksichtigen. Ob eine schwerwiegende Verletzung vorliegt, hängt

---

<sup>126</sup> J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 39; Schertz, Merchandising, Rz 307; BGHZ 80, 311, 319.

<sup>127</sup> BGH UFITA 60 (1971), 292, 296ff. – Pariser Liebestropfen.

<sup>128</sup> Götting, Persönlichkeitsmerkmale von verstorbenen Personen der Zeitgeschichte als Marke, GRUR 2001, 615, 616; OLG Hamburg, NJW 1990, 1995, 1996 – Heinz Erhardt; BGH ZUM 2002, 582, 585; a.A. Beuthien, Was ist vermögenswert, die Persönlichkeit oder ihr Image?, NJW 2003, 1220, 1222, der sich gegen die Unterscheidung von ideellen und vermögenswerten Persönlichkeitsbestandteilen ausspricht. Die Persönlichkeit sei in all ihren Belangen ideeller Natur. Stattdessen befürwortet er ein Persönlichkeitsgüterrecht.

<sup>129</sup> BGH NJW 2000, 2195, 2197 – Marlene Dietrich = BGHZ 143, 214; NJW 2000, 2201, 2202 = ZUM 2000, 589 – Der blaue Engel.

<sup>130</sup> BVerfG NJW 2004, 591, 591.

<sup>131</sup> BGH NJW 2000, 2195, 2197 = BGHZ 143, 214 – Marlene Dietrich.

zudem davon ab, in welchen geschützten Bereich der Persönlichkeit eingegriffen wurde.<sup>132</sup> Bei der Abwägung ist die Erheblichkeitsschwelle generell niedriger anzusetzen, wenn es sich um eine Verletzung der Menschenwürde handelt.<sup>133</sup> § 253 BGB steht dem, wie gesagt, nicht entgegen, da die Entschädigung wegen einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts kein Schmerzensgeldanspruch i.S.v. § 847 BGB a.F. (jetzt § 253 II BGB n.F.) ist, sondern ein Anspruch eigener Art, der auf dem Schutzauftrag aus Art. 1 und Art. 2 I GG beruht. Anders als bei einem Schmerzensgeldanspruch steht hier der Gesichtspunkt der Genugtuung des Opfers im Vordergrund.<sup>134</sup>

## 2. Der Schutz der Persönlichkeit nach § 16 ABGB und EMRK

Auch wenn viele Einzelfragen zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach wie vor umstritten sind, ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht inzwischen ein fester Bestandteil des deutschen Rechtes.

Anders gestaltet sich die Lage in Österreich. Auch hier gibt es keine Norm, welche die Persönlichkeit in ihrer Gesamtheit ausdrücklich schützt. In § 16 ABGB, welcher als Zentralnorm der österreichischen Rechtsordnung angesehen wird, wird jedoch die Persönlichkeit als Grundwert anerkannt und im Kernbereich auch die Menschenwürde geschützt.<sup>135</sup> Von den unterschiedlichen Funktionen, die § 16 ABGB erfüllt, ist hier hauptsächlich interessant, dass § 16 ABGB subjektive absolute Rechte gewährt. Nach ganz herrschender Lehre und Rechtsprechung des OGH bildet § 16 daher den Anknüpfungspunkt für den zivilrechtlichen Schutz der Persönlichkeit.<sup>136</sup> Obwohl § 16 ABGB als einfachgesetzliche Norm gilt, kommt ihm somit eine Sonderstellung zu. § 16 ABGB wird zum einen zur Interpretation der gesamten Rechtsordnung herangezogen, zum anderen finden über ihn die grundrechtlichen Werteentscheidungen ins Privatrecht Eingang. Sein Charakter als Generalklausel des Persönlichkeitsschutzes ermöglicht die Anerkennung von Rechten, die den Schutz der Persönlichkeit ergänzen. Hierbei werden Wertungsgesichtspunkte herangezogen, die einerseits aus den zahlreichen einfachgesetzlichen Bestimmungen zum

---

<sup>132</sup> Sprau in Palandt<sup>66</sup> § 823 Rz 124.

<sup>133</sup> BGH NJW 2005, 58, 59.

<sup>134</sup> BGH NJW 2005, 58, 59.

<sup>135</sup> Aicher in Rummel, ABGB – Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 3; Frick, Persönlichkeitsrechte, 55; OGH MR 2002, 288, 291 – Omofuma; Edlbacher, Der Stand der Persönlichkeitsrechte in Österreich, ÖJZ 1983, 423, 428.

<sup>136</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 26; Aicher in Rummel, ABGB – Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 3; R. Doralt, Der Schutz des Lebensbildes, ÖJZ 1973, 645, 645; Noll, Der Schutz der geistigen Interessen des ausübenden Künstlers durch das Privatrecht, MR 2003, 98, 99; Edlbacher, Persönlichkeitsrechte, ÖJZ 1983, 423, 426; Canaris, Grundprobleme des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, JBl 1991, 205, 206; OGH MR 2002, 288, 291 – Omofuma.

Schutz der Persönlichkeit, andererseits aus den verfassungsrechtlichen Grundrechten gewonnen werden.<sup>137</sup> Es kommt also, ähnlich wie in Deutschland, zu einer mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte, auch wenn ein Rückgriff auf die Grundrechte zur Bildung eines Persönlichkeitsrechtes wegen § 16 ABGB nicht nötig ist.<sup>138</sup>

Wenn nun auch § 16 ABGB allgemein als Anknüpfungspunkt für die Persönlichkeitsrechte angesehen wird, ist die Frage, ob neben den ganz oder teilweise außerhalb von § 16 ABGB geregelten Persönlichkeitsrechten ein allgemeines Persönlichkeitsrecht existiert, das die Person in ihrer Gesamtheit umfasst und aus dem ein nicht geschlossener Kreis einzelner Persönlichkeitsrechte fließt, weit schwieriger zu beantworten.

#### a. Die Existenz eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes in Österreich

Es existiert zwar ein nicht unbeachtlicher Schutz der Persönlichkeit mittels spezialgesetzlicher Regelungen,<sup>139</sup> die Existenz eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes ist jedoch nach wie vor umstritten. Zwar würde sich § 16 ABGB auch als Anknüpfungspunkt für ein allgemeines Persönlichkeitsrecht eignen, jedoch wurde diese Möglichkeit bis jetzt nur sehr zögerlich genutzt. Anders als der BGH hat der OGH ein allgemeines zivilrechtliches Persönlichkeitsrecht nicht anerkannt. Zwar hat der OGH schon des öfteren § 16 ABGB als Grundlage des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes herangezogen, jedoch spricht er meist nur von allgemeinen Persönlichkeitsrechten, nicht von einem einzelnen umfassenden allgemeinen Persönlichkeitsrecht.<sup>140</sup> Als in § 16 ABGB verwurzelte, allgemeine Persönlichkeitsrechte sind unter anderem anerkannt, das Recht am gesprochenen Wort und an der Stimme, das Verbot der unbefugten Nennung des Namens zu Werbezwecken<sup>141</sup>, die Achtung der Privatsphäre, sowie der Schutz des Lebensbildes.<sup>142</sup>

Nach Canaris geht die Tendenz in der österreichischen Rechtsprechung hin zu einem umfassenden Aufbau des Persönlichkeitsschutzes, welcher zwar verbal an konkrete Rechte anknüpfe, in der Sache aber mit der Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes

---

<sup>137</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 56.

<sup>138</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 55.

<sup>139</sup> Siehe unten Kap 2. II.

<sup>140</sup> OGH JBI 1988, 577, 577; OGH MR 2002, 288, 288f. – Omofuma.

<sup>141</sup> nach h.L. ist das in § 43 ABGB festgelegte Namensrecht eine Ausgestaltung eines Teilbereichs eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes i.S.v. § 16 ABGB. Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz im Zivil- und Wettbewerbsrecht, 131f.

<sup>142</sup> OGH JBI 1988, 577, 577; Aicher in Rummel<sup>3</sup> § 16 Rz 22ff.; OGH MR 2003, 92 – MA 2412 II.

zumindest eng verwandt sei.<sup>143</sup> Dafür spricht meiner Meinung nach auch, dass der OGH im Zusammenhang mit den allgemeinen Persönlichkeitsrechten regelmäßig die Literatur zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht in Deutschland zitiert.<sup>144</sup> Zudem indiziert auch in Österreich bei den allgemeinen Persönlichkeitsrechten die Tatbestandsmäßigkeit nicht bereits die Rechtswidrigkeit, sondern es ist, wie beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht in Deutschland, stets eine Güter- und Interessenabwägung nötig. Dabei sind aufgrund der oben erwähnten dogmatischen Einordnung des § 16 ABGB auch die Grundrechte mit einzubeziehen.<sup>145</sup>

Die Lehre ist bei der Frage nach einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht uneinheitlich. Ein Teil der Lehre will direkt aus § 16 ABGB ein allgemeines Persönlichkeitsrecht ableiten, das als Quellrecht für einen nicht abschließenden Kreis von einzelnen Persönlichkeitsrechten dienen soll.<sup>146</sup> Aicher kommt im Ergebnis zu dem selbem Schluss, und weist dabei auf Zeillers Verständnis des § 16 ABGB hin. Für Aicher ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht daher ein Rahmenrecht, das immer eine Güter- und Interessenabwägung nötig mache.<sup>147</sup> Andere hingegen wollen neu entstehende Lücken mit extensiver Interpretation bzw. mit Analogien zu bereits anerkannten Persönlichkeitsrechten schließen und so neue Persönlichkeitsrechte ableiten.<sup>148</sup> Eine herrschende Lehre hat sich noch nicht bilden können.

Gegen ein direkt aus § 16 ABGB abgeleitetes allgemeines, als Rahmenrecht konstruiertes, Persönlichkeitsrecht wird meist vorgebracht, es sei zu unbestimmt und führe zu einer Überspannung des Persönlichkeitsschutzes.<sup>149</sup> Dem kann jedoch entgegen gehalten werden, dass ein System einzelner Persönlichkeitsrechte ähnliche Unsicherheiten mit sich bringt, wie die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, nur sozusagen von der anderen Seite her. Statt einer Überspannung des Persönlichkeitsschutzes drohen nunmehr Schutzlücken und Wertungswidersprüche.<sup>150</sup> Auch wenn im Ergebnis die Unterschiede gering sein mögen,<sup>151</sup> ist Aicher und Canaris darin zuzustimmen, dass aus dogmatischer Sicht ein

---

<sup>143</sup> Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 209.

<sup>144</sup> so z.B. OGH JBl 1988, 577, 577f.

<sup>145</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 21ff.

<sup>146</sup> Noll, Schutz der geistigen Interessen, MR 2003, 98, 99; R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 645; Gschnitzer, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 183.

<sup>147</sup> Für Zeiller war oberstes Rechtsprinzip das Urrecht der Persönlichkeit; Aicher in Rummel, ABGB – Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 13f.

<sup>148</sup> Bydlinski, Die Grundrechte in Relation zur richterlichen Gewalt, RZ 1965, 67, 69f; Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht II<sup>2</sup>, 6.

<sup>149</sup> Bydlinski, Grundrechte, RZ 1965, 67, 69.

<sup>150</sup> Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 208.

<sup>151</sup> Aicher in Rummel, ABGB – Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 14; Edlbacher, Persönlichkeitsrechte, ÖJZ 1983, 423, 428; Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 206; Posch in Schwimann, ABGB Praxiskommentar<sup>3</sup> § 16 Rz 4.

allgemeines Persönlichkeitsrecht vorzuziehen ist. Es ermöglicht die Entwicklung eines wertungswiderspruchsfreien Systems des Persönlichkeitsschutzes, das an die Art der Verletzung ansetzt und nicht an geschützte Teilaspekte der Persönlichkeit, welche übermäßig ausgedehnt werden.<sup>152</sup>

#### b. Der Schutz der Persönlichkeit in der EMRK

Die Europäische Konvention für Menschenrechte (EMRK) gewährleistet einen gesamteuropäischen grundrechtlichen Mindeststandard. Sie steht aber nicht in allen Mitgliedstaaten im selben Gesetzesrang. In Deutschland nimmt sie lediglich den Rang eines einfachen Gesetzes ein und ist daher für die Auslegung der Grundrechte von geringer Bedeutung. Die deutschen Gerichte haben zwar die materielle Rechtskraft eines endgültigen Feststellungsurteils des EGMR zu beachten<sup>153</sup>, das deutsche Bundesverfassungsgericht stellte mit Beschluss vom 14.10.2004 jedoch fest, dass deutsche Gerichte nur die Aufgabe haben, eine Entscheidung des EGMR in den betroffenen Teilbereich der nationalen Rechtsordnung einzufügen.<sup>154</sup>

In Österreich gestaltet sich die Lage anders. Hier kommt der EMRK Verfassungsrang zu und hat bereits nicht unwesentlichen Einfluss auf die Interpretation der Grundrechte durch die Rechtsprechung gezeigt. Da das österreichische Verfassungsrecht, anders als das deutsche Grundgesetz, kein verfassungsrechtliches allgemeines Persönlichkeitsrecht kennt und auch die Privatsphäre des Menschen nur punktuell schützt, kommt insbesondere Art 8 EMRK, für welchen der Art. 12 UN – Menschenrechtskonvention als Vorbild diente, für den Persönlichkeitsschutz große Bedeutung zu.<sup>155</sup> Art 8 EMRK schützt das Privat- und Familienleben umfassend. Gegenstand des Rechts auf Achtung des Privatlebens ist die einzigartige Persönlichkeit des Menschen in ihrer physischen, seelischen und geistigen Existenz, wie sie sich in der Begegnung des Menschen mit sich selbst und in zwischenmenschlichen Bezügen äußert.<sup>156</sup> Art 8 EMRK soll dem Einzelnen einen Bereich sichern, in dem er seine Persönlichkeit frei entwickeln und entfalten kann.<sup>157</sup> Der Schutzbereich von Art 8 EMRK ist dabei sehr weit gefasst. Um zu ermitteln, was in den Schutzbereich von Art 8 EMRK fällt, wird daher teilweise auch auf die Sphärentheorie von

---

<sup>152</sup> Aicher in Rummel, ABGB – Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 14; Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 208.

<sup>153</sup> BVerfG NJW 1986, 1425, 1427 – Pakelli.

<sup>154</sup> BVerfG NJW 2004, 3407, 3410f. – Beachtung der EGMR Rechtsprechung.

<sup>155</sup> v. Gerlach, Der Schutz der Privatsphäre von Personen des öffentlichen Lebens in rechtsvergleichender Sicht, JZ 1998, 741, 743.

<sup>156</sup> Berka, Grundrechte, Rz 262.

<sup>157</sup> Öhlinger, Verfassungsrecht<sup>4</sup>, 812.

Hubmann zurückgegriffen.<sup>158</sup> Der Schutz des Privatlebens in Art 8 EMRK steht unter einem materiellen Gesetzesvorbehalt,<sup>159</sup> so dass Eingriffe nur zulässig sind, wenn sie gesetzlich vorgesehen oder in einer demokratischen Gesellschaft zur Erreichung eines in Art 8 Abs 2 EMRK taxativ angeführten Zweckes notwendig ist. Es ist daher immer eine Interessenabwägung notwendig, bei der insbesondere das Informationsinteresse der Öffentlichkeit, die Meinungsfreiheit und unter Umständen die Kunstfreiheit zu beachten sind. Da über § 16 ABGB eine mittelbare Drittwirkung der Grundrechte besteht, sind die Wertungen der EMRK auch im Rahmen des Persönlichkeitsschutzes aus § 16 ABGB zu beachten.

#### c. Der Ersatz immateriellen Schadens bei Persönlichkeitsverletzungen

§ 16 ABGB sagt nichts über die Rechtsfolgen einer Persönlichkeitsverletzung. Es muss daher auf die gesamte Systematik der Anspruchsbegründungen zurückgegriffen werden, vor allem die §§ 1293 ff ABGB. Die Ansprüche des öUrhG sind teilweise analog heranzuziehen.<sup>160</sup> Lehre und Rechtsprechung leiten aus der Gesamtheit der Rechtsordnung einen allgemeinen verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch ab.<sup>161</sup> Die h.L. gesteht zudem einen verschuldensunabhängigen Beseitigungsanspruch und eine Feststellungsklage zu. Auch ein Widerrufsanspruch wird in der Literatur zum Teil für möglich gehalten. Als weitere Rechtsfolge einer Persönlichkeitsverletzung steht ein verschuldensabhängiger Schadenersatzanspruch zu.<sup>162</sup> Seit 01.07.2006 besteht zudem die Möglichkeit, bei rechtswidrigen Eingriffen in die Privatsphäre eine einstweilige Verfügung nach § 382g EO zu erwirken. Diese Regelung soll vor allem vor so genannten „Stalking“ – Handlungen schützen, schafft jedoch keine neue Anspruchsgrundlage für den Schutz der Privatsphäre.<sup>163</sup>

Strittig ist, ob bei einer Verletzung des Persönlichkeitsrechtes auch ein immaterieller Schadenersatzanspruch besteht. Die Möglichkeit Ersatz für immaterielle Schäden zu erhalten, ist vor allem deshalb wichtig, weil bei Persönlichkeitsverletzungen häufig nur ein solcher vorliegt. Der Schutz der Persönlichkeit durch § 16 ABGB wäre praktisch wirkungslos, da der

---

<sup>158</sup> Berka, Grundrechte, Rz 264.

<sup>159</sup> Öhlinger, Verfassungsrecht<sup>4</sup>, 818.

<sup>160</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 58.

<sup>161</sup> Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 215f; Frick, Persönlichkeitsrechte, 58; Edlbacher, Persönlichkeitsrechte, ÖJZ 1983, 423, 428; Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 35a; Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 4.

<sup>162</sup> Edlbacher, Persönlichkeitsrechte, ÖJZ 1983, 423, 428f; Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 218; Frick, Persönlichkeitsrechte, 58f.

<sup>163</sup> OGH 31.01.2007, 8 Ob 155/06m.

wirksamste Schutz gegen Persönlichkeitsverletzungen die Entschädigung in Geld ist.<sup>164</sup> Zwar gibt es im österreichischen Recht keinen dem § 253 BGB vergleichbaren Paragraphen, die Rechtsprechung vertrat jedoch lange die Ansicht, dass immaterieller Schadenersatz nur dort zustehe, wo er ausdrücklich gesetzlich vorgegeben ist. Der OGH wandte also § 253 BGB an und berief sich mitunter auch auf die deutsche Rechtslage.<sup>165</sup> Auch wenn der OGH inzwischen nicht mehr so streng an dieser Haltung festhält, wird der Ersatz immaterieller Schäden bei der Verletzung von Persönlichkeitsrechten aus § 16 ABGB grundsätzlich abgelehnt.<sup>166</sup> Mit Hinweis darauf, dass Österreich mit Beitritt zur EMRK bewusst in Kauf genommen habe, dass der Ersatz ideellen Schadens in das österreichische Privatrecht einfließe, hat der OGH allerdings Schmerzensgeld, sowohl für unrechtmäßige hoheitliche Freiheitsentziehung, als auch für vorsätzliche Freiheitsentziehung unter Privaten zugesprochen.<sup>167</sup> Dies führt, wie bereits Bydlinski hervorgehoben hat, zu dem sonderbaren Ergebnis, dass in Deutschland eine Entschädigung trotz des § 253 BGB zugesprochen wird, in Österreich, wo eine solche Regelung nie bestand, § 253 BGB jedoch angewendet wird.<sup>168</sup> Im Falle der Ausnützung eines geldwerten Bekanntheitsgrades, so z.B. bei Verwendung des Namens oder des Bildes einer bekannten Person in der Werbung, gewährt der OGH zwar einen Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB,<sup>169</sup> jedoch handelt es sich hier nicht um den Ersatz ideeller Schäden. Der Verwendungsanspruch ergibt sich daraus, dass der geldwerte Bekanntheitsgrad einer bekannten Person als Sache i.S.v. § 1041 ABGB angesehen wird und setzt nicht zwingend eine Persönlichkeitsverletzung voraus. Der einzige wirkliche Entschädigungsanspruch für ideelle Schäden besteht nur in den Fällen des 2004 eingeführten § 1328 a ABGB. § 1328 a ABGB zielt auf den Schutz der Privatsphäre und bestimmt, dass jede rechtswidrige und schuldhafte Verletzung der Privatsphäre eines anderen, sei es durch unmittelbares Eindringen in die Privatsphäre, oder indem Umstände aus der Privatsphäre offenbart oder verwertet werden, einen Anspruch auf Ersatz des dadurch entstandenen Schadens begründet. Dieser Ersatzanspruch beinhaltet bei erheblicher Verletzung der Privatsphäre auch einen Anspruch auf Ersatz des immateriellen Schadens (§ 1328 a Abs 1 ABGB). Ergibt sich die Rechtswidrigkeit nicht bereits aus Gesetz oder Vertrag, so ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. § 1328 a ABGB ist jedoch nur subsidiär zu den sondergesetzlichen Ansprüchen

---

<sup>164</sup> So schon Bydlinski, Der Ersatz ideellen Schadens als sachliches und methodisches Problem, JBl 1965, 173, 177.

<sup>165</sup> OGH JBl 1951, 377, 378; OGH JBl 1952, 465, 466.

<sup>166</sup> OGH JBl 1990, 794, 794f.

<sup>167</sup> Der OGH stützte sich hierbei vor allem auf Art 5 EMRK, da dieser das österreichische Schadenersatzrecht erweitert habe. OGH JBl 1975, 645, 647; OGH JBl 1980, 372, 372f.

<sup>168</sup> Bydlinski, Ersatz ideellen Schadens, JBl 1965, 173, 179.

<sup>169</sup> OGH ÖBl 1983, 118, 120 – Fußballwerbung.

(z.B. § 78 UrhG) anzuwenden. Eingriffe durch die Medien sind vom Anwendungsbereich des § 1328 a ABGB gänzlich ausgeschlossen (§ 1328 a Abs 2 ABGB). Sie werden durch die §§ 6ff MedienG erfasst, welche auch den Ersatz immaterieller Schäden vorsehen.<sup>170</sup> Bei Eingriffen in die Privatsphäre besteht daher grundsätzlich auch ein Anspruch auf Ersatz des immateriellen Schadens, jedoch bleibt für andere in § 16 ABGB wurzelnde Persönlichkeitsrechte das Problem der mangelnden Ersatzfähigkeit immaterieller Schäden bestehen.

Der Ersatz immateriellen Schadens ist deshalb problematisch, weil § 1330 ABGB einen solchen für Ehrenbeleidigungen und Kreditgefährdungen ausschließt, in anderen Vorschriften (§ 87 Abs 2 öUrhG, § 16 Abs 2 öUWG) er aber zugesprochen wird. Dadurch könnten Wertungswidersprüche drohen.<sup>171</sup> Die Lehre versucht daher teilweise über den Schadensbegriff in § 1293 ABGB (Nachteil an der Person) zu einem Ersatz ideeller Schäden zu kommen. Bydlinski will stattdessen an § 1323 i.V.m. § 1324 ABGB (Tilgung der erlittenen Beleidigung) anknüpfen und die Sperre des § 1330 Abs 1 ABGB auf die bloße Ehrenbeleidigung einschränken.<sup>172</sup> Falle bei einer Persönlichkeitsverletzung nach § 16 ABGB eine Ehrenbeleidigung jedoch mit einer Verletzung der Menschenwürde zusammen, so stünde auch hier ein Schmerzensgeldanspruch nach §§ 16, 1295, 1323 ABGB zu.<sup>173</sup>

Wie bereits erwähnt hat der OGH selbst eingestanden, dass der Ersatz immaterieller Schäden dem österreichischen Recht nicht fremd ist und dass die EMRK das österreichische Schadenersatzrecht erweitert habe.<sup>174</sup> Auf dies wurde in der Literatur schon des öfteren hingewiesen, wie auch darauf, dass die Schadenersatzbestimmungen des ABGB, durchaus die Grundlage für eine ideelle Entschädigung enthalten.<sup>175</sup> Auch die neuere Rechtsprechung des OGH zur Entschädigung von Angehörigen von Unfallopfern für den durch den Verlust entstanden Seelenschmerz zeigt, dass der Ersatz immaterieller Schäden im Schadenersatzrecht des ABGB auch aus der Sicht des OGH durchaus möglich ist.<sup>176</sup> Zudem war bis 1900 die

---

<sup>170</sup> Zu den Vor- und Nachteilen dieser Ansprüche siehe Kap. 2. II. 4. b.

<sup>171</sup> Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 220.

<sup>172</sup> Bydlinski, Ersatz ideellen Schadens, JBl 1965, 237, 247f; Die bloße Ehrenbeleidigung bleibt nach Bydlinskis Konstruktion aber weiterhin nicht ersatzfähig. Bydlinski hält hier das Tätigwerden des Gesetzgebers für nötig. Canaris will dieses Problem damit lösen, dass er § 111 StGB als Schutzgesetz i.S.v. § 1311 S 1 HS 2 ABGB heranzieht und über § 1323 S 2 HS 2 ABGB zu einem immateriellen Schadenersatz kommt. Canaris, Grundprobleme, JBl 1991, 205, 220.

<sup>173</sup> Bydlinski, Ersatz ideellen Schadens, JBl 1965, 237, 254; Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 34; Canaris, Grundprobleme; JBl 1991, 205, 220.

<sup>174</sup> OGH JBl 1975, 645, 647; OGH JBl 1980, 372, 372f.

<sup>175</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 61.

<sup>176</sup> OGH 21.04.2005, 2 Ob 90/05g.

Haltung der Rechtsprechung zu diesem Punkt gänzlich anders. Sowohl Rechtsprechung als auch Gesetzgeber waren der Meinung, dass ideeller Schadenersatz grundsätzlich gebührt und die Rechtsprechung sprach einen solchen auch in weitem Umfang zu.<sup>177</sup> Erst nachdem in Deutschland § 253 BGB eingeführt worden war, änderte sich diese Haltung. Eine grundsätzliche Anerkennung eines ideellen Schadenersatzanspruches bei Persönlichkeitsverletzungen wäre somit möglich und auch wünschenswert.

### 3. Schutzdauer und postmortales Persönlichkeitsrecht

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht steht jeder Person ab seiner Geburt zu. Mit dem Tod endet die Rechtsfähigkeit und damit auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht.<sup>178</sup> Es ist jedoch sowohl in Österreich, als auch in Deutschland anerkannt, dass auch nach dem Tod des Menschen noch schutzwürdige Interessen bestehen.<sup>179</sup> Der BGH leitet daher einen postmortalen Persönlichkeitsschutz aus Art 1 I GG und Art 2 I GG ab. Ein postmortales Persönlichkeitsrecht sei notwendig, um das Persönlichkeitsrecht des Lebenden abzusichern. Es diene der Entfaltung des Menschen, wenn er nicht befürchten muss, dass nach seinem Tod seine Würde und seine Person ohne Schutz sind.<sup>180</sup> Das BVerfG bestätigte im Folgenden diese Entscheidung. Es sei mit dem verfassungsverbürgten Gebot der Unverletzlichkeit der Menschenwürde, das allen Grundrechten zugrunde liegt, unvereinbar, wenn der Mensch, dem Würde kraft seines Personseins zukommt, in diesem allgemeinen Achtungsanspruch auch nach seinem Tode herabgewürdigt oder erniedrigt werden dürfte. Allerdings stützt das BVerfG sich dabei nur auf Art 1 I GG, da das Grundrecht aus Art. 2 I GG die Existenz einer wenigstens potentiell oder zukünftig handlungsfähigen Person als unabdingbar voraussetze.<sup>181</sup> Auch der OGH entschied einige Zeit später, dass ein postmortaler Schutz der Persönlichkeit notwendig sei, um die freie Entfaltung der Persönlichkeit möglichst weitgehend zu gewährleisten.<sup>182</sup>

Die herrschende Lehre in Österreich und Deutschland erkennt ein postmortales Persönlichkeitsrecht ebenfalls an.<sup>183</sup> Strittig ist jedoch, ob das Recht zur Wahrnehmung des postmortalen Persönlichkeitsrechts im Sinne einer treuhändischen Nachfolge des

<sup>177</sup> siehe dazu Bydlinski, Ersatz ideellen Schadens, JBl 1965, 173, 178.

<sup>178</sup> Götting, Persönlichkeitsmerkmale, GRUR 2001, 615, 616.

<sup>179</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 36.

<sup>180</sup> BGHZ 50, 133, 138f. – Mephisto.

<sup>181</sup> BVerfG UFITA 62, 327, 341.

<sup>182</sup> OGH SZ 57/98, (481).

<sup>183</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 36; Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 28; R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 648; Bydlinski, Paradoxe Geheimnisschutz post mortem?, JBl 1999, 553, 555; Hager in Staudinger, Kommentar<sup>13</sup> § 823, C 34; Münch-Komm-Schwerdtner § 12 Rz 193; Larenz, § 80 VI.

Persönlichkeitsrechts des Verstorbenen zu verstehen ist, oder ob es sich um ein eigenes Recht der Angehörigen infolge ihres Interesses am Ruf des Verstorbenen handelt.<sup>184</sup> Die herrschende Lehre in Deutschland vertritt, dass das postmortale Persönlichkeitsrecht dem vom Verstorbenen dazu Berufenen<sup>185</sup> oder sonst den nächsten Angehörigen zusteht und von diesem treuhändisch wahrgenommen wird. Die österreichische und deutsche Rechtsprechung haben sich ebenfalls für diese Lösung ausgesprochen.<sup>186</sup> In der österreichischen Lehre ist die Konstruktion des postmortalen Persönlichkeitsrechtes zwar diskutiert worden, häufig wurde die Lösung jedoch offen gelassen.<sup>187</sup> Doralt sieht sowohl ein fortwirkendes Recht des Verstorbenen gegeben, als auch ein eigenes Recht der Angehörigen,<sup>188</sup> Aicher scheint ebenfalls diese Meinung zu vertreten.<sup>189</sup> Bydlinski sieht lediglich ein eigenes Recht der Angehörigen gegeben, dessen Inhalt und Zweck aber ausschließlich die Wahrung der personalen Interessen des Verstorbenen und der inhaltsgleichen eigenen Interessen der Angehörigen seien.<sup>190</sup>

Der Schutzbereich des postmortalen Persönlichkeitsrechtes ist enger zu ziehen, als der des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes. Der Verstorbene ist in erster Linie gegen Verzerrungen und Verunglimpfungen seines Charakters und seines Lebensbildes geschützt, nicht jedoch in den Bereichen, die die Existenz einer handelnden Person voraussetzen. Auch die persönlichen Empfindungen des Verstorbenen können nicht mehr ins Gewicht fallen.<sup>191</sup> Nach Ansicht der Rechtsprechung und h.L. lässt sich eine genaue Dauer des postmortalen Persönlichkeitsrechtes nicht festlegen.<sup>192</sup> Der postmortale Persönlichkeitsschutz nimmt jedoch mit der Zeit ab. Es kommt dabei aber immer auf die Umstände des Einzelfalles, auf die Intensität der Beeinträchtigung, und vor allem auf Bekanntheit und Bedeutung des, durch das (künstlerische) Schaffen geprägten, Persönlichkeitsbildes an.<sup>193</sup> In einzelnen Fällen kann der

---

<sup>184</sup> OGH SZ 57/98, (481); OGH MR 2002, 288, 292 – Omofuma.

<sup>185</sup> Der Wahrnehmungsberechtigte bestimmt sich nach dem Willen des Verstorbenen und muss nicht mit dem Erben identisch sein. Nur wenn kein erkennbarer Wille des Verstorbenen vorhanden ist, sind in Analogie zu den Einzelschriften über den postmortalen Persönlichkeitsschutz die nächsten Verwandten zuständig. Larenz § 80 VI 2. a.

<sup>186</sup> OGH SZ 57/98, (481f); OGH MR 2002, 288, 292 – Omofuma; BGH GRUR 1984, 907, 908 – Frischzellenkosmetik.

<sup>187</sup> so z.B. Frick, Persönlichkeitsrechte, 37.

<sup>188</sup> R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 649.

<sup>189</sup> Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 28.

<sup>190</sup> Bydlinski, Geheimnisschutz, JBl 1999, 533, 555f.

<sup>191</sup> Hager in Staudinger, Kommentar<sup>13</sup> § 823, C 42.

<sup>192</sup> vor allem in der älteren Literatur wurde zum Teil vorgeschlagen, die Dauer des postmortalen Persönlichkeitsschutzes analog zu den gesetzlichen postmortalen Regelungen, namentlich § 22 KUG und §§ 77, 78 öUrhG, festzulegen. R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 649.

<sup>193</sup> BGHZ 50, 133, 140f. – Mephisto; Seifert, Postmortaler Schutz des Persönlichkeitsrechtes und Schadensersatz – zugleich ein Streifzug durch die Geschichte des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, NJW 1999, 1889, 1894.

postmortale Schutz auch noch 30 Jahre nach dem Tod bestehen.<sup>194</sup> Auch beim postmortalen Persönlichkeitsrecht ist eine Güter- und Interessenabwägung vorzunehmen. Vor allem die Kunstfreiheit und die Pressefreiheit sind hierbei zu beachten.

Bei einer Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechtes kommen verschiedene Ansprüche in Betracht. Dem Wahrnehmungsberechtigten stehen grundsätzlich Unterlassungs-, Beseitigungs-, und Widerrufsansprüche zu.<sup>195</sup> Fraglich ist, ob bei einer Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechtes auch Ansprüche auf Geldersatz, wie Bereicherungsansprüche, Schadenersatz und Ersatz ideeller Schäden, bestehen können. Die herrschende österreichische Lehre schließt Geldansprüche bei einer Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechtes aus, denn der Verstorbene könne weder einen Vermögensschaden erleiden, noch könne ein ideeller Schaden nach dem Tode ausgeglichen werden.<sup>196</sup> Die deutsche Rechtsprechung nahm lange Zeit eine ähnliche Haltung ein und lehnte sowohl einen Schmerzensgeldanspruch als auch einen Schadenersatzanspruch ab. Nur bei der Verletzung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts gewährte sie einen Bereicherungsanspruch nach § 812 BGB.<sup>197</sup> Mit der Marlene-Entscheidung des BGH kam es jedoch zu einem Judikaturwechsel. Der BGH betonte, dass die kommerziellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts übertragbar und vererblich seien und bei schuldhafter Verletzung vermögenswerter Bestandteile des postmortalen Persönlichkeitsrechtes ein Schadenersatzanspruch gegeben sei. Dieser stehe jedoch allein den Erben und nicht den Wahrnehmungsberechtigten zu.<sup>198</sup> Diese Entscheidung entspricht auch der herrschenden deutschen Lehre<sup>199</sup> und wurde inzwischen vom BVerfG bestätigt.<sup>200</sup> Anders als die postmortalen Abwehransprüche, erlischt der Anspruch auf Schadenersatz aber zehn Jahre nach dem Tod der betroffenen Person.<sup>201</sup>

---

<sup>194</sup> BGHZ 107, 384, 384 – Emil Nolde.

<sup>195</sup> Hager in Staudinger, Kommentar<sup>13</sup> § 823 C 47; Larenz, § 80 VI 4.; Posch in Schwimann, ABGB-Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 53; a.A. Schwerdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 195: Schwerdtner ist der Ansicht, dass das postmortale Persönlichkeitsrecht nur in vorsichtiger Analogie zu §§ 22, 23 KUG anzuerkennen ist, weshalb nur Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche bestünden.

<sup>196</sup> Koziol, Haftpflichtrecht II<sup>2</sup>, 18; a.A.: R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 649, welche in Analogie zu § 87 Abs 1 und 2 UrhG, sowohl Schadenersatz als auch Ersatz ideeller Schäden für möglich hält.

<sup>197</sup> BGH NJW 1974, 1371, 1371 – Fiete-Schulze.

<sup>198</sup> BGH ZUM 2000, 582, 583ff.

<sup>199</sup> Götting, Persönlichkeitsmerkmale, GRUR 2001, 615, 616; Seifert, Postmortaler Schutz, NJW 1999, 1889, 1895f; a.A. J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 61.

<sup>200</sup> BVerfG 22.8.2006 – 1 BvR 1168/04 – MIR.

<sup>201</sup> BGH 5. 10. 2006, I ZR 277/03 – Klaus Kinski.

Auch in der Frage des Ersatzes ideeller Schäden deutete sich ein Richtungswechsel an. Das OLG München befand in einer weiteren Entscheidung zu Marlene Dietrich, dass bei schwerwiegender Verletzung des postmortalen Würdeanspruches, zusätzlich zum Unterlassungsanspruch, ein besonderer Anspruch auf Zahlung einer Entschädigung bestünde. Die Abkehr von der BGH – Rechtsprechung im Fiete Schulze Fall sei, nach der Entwicklung in der BGH – Rechtsprechung zum wirtschaftlichen Persönlichkeitsrecht, gerechtfertigt. Ersatz des ideellen Schadens sei zulässig, wenn es sich um einen schwerwiegenden und schuldhaften Eingriff handle. Die Geldentschädigung solle aber nicht als Genugtuung dienen, sondern vielmehr wirtschaftlich nicht fassbare Nachteile, wie z.B. Imageschäden, ausgleichen und ein zusätzliches Hemmnis für weitere Übergriffe darstellen.<sup>202</sup> Das Urteil hielt der Revision vor dem BGH nicht stand<sup>203</sup> und der BGH lehnte die Argumentation des OLG München in Folge ausdrücklich ab. Der postmortale Persönlichkeitsschutz rechtfertige sich allein aus der fortdauernden Menschenwürde des Verstorbenen, dem eine Geldentschädigung aber keine Genugtuung für die Rechtsverletzung mehr verschaffen könne. Die Zubilligung einer Geldentschädigung an Erben oder nahestehende Personen für postmortale Verletzungen der Würde einer anderen Person wäre deshalb systemwidrig und zudem geeignet, einer Kommerzialisierung des Persönlichkeitsrechts im nicht kommerziellen Bereich Vorschub zu leisten und sei daher abzulehnen.<sup>204</sup> Nach deutschem Recht besteht daher zwar für die Erben die Möglichkeit bei der kommerziellen Verwertung der vermögenswerten Bestandteile der Persönlichkeit des Verstorbenen in einem beschränkten zeitlichen Rahmen Schadenersatzansprüche geltend zu machen, eine Entschädigung für die Verletzung rein ideeller Interessen ist jedoch nicht möglich.

Mit einer jüngsten Entscheidung des OGH zum postmortalen Persönlichkeitsrecht<sup>205</sup> könnte sich auch in der, bislang Geldansprüchen bei der Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts ablehnend gegenüberstehenden, österreichischen Rechtsprechung, ein Richtungswechsel ankündigen. In dieser Entscheidung erkennt der OGH ausdrücklich an, dass der, dem Namen, dem Bild oder sonstigen Merkmalen der Persönlichkeit populärer Personen innewohnende, geldwerte Bekanntheitsgrad, ein vermögenswerter Bestandteil der mit diesen Merkmalen verbundenen Persönlichkeitsrechte i.S.v. § 16 ABGB darstellt und bereicherungsrechtlichen Schutz genießt. Der OGH bejahte zwar die Frage, ob dieser

---

<sup>202</sup> OLG München ZUM 2002, 744, 745f.

<sup>203</sup> BGH 14.05.2002 – VI ZR 220/01 – Marlene Dietrich.

<sup>204</sup> BGH 06.12.2005 – VI ZR 265/04.

<sup>205</sup> OGH 07.11.2007, 6 Ob 57/06k.

vermögenswerte Teil des Persönlichkeitsrechts vererbbar sei nicht, beschränkte sich jedoch darauf festzustellen, dass es dem Erben nicht möglich sein solle, die öffentliche Befassung mit dem Wirken und Leben des Verstorbenen zu steuern, und ließ die Frage sonst ausdrücklich offen.<sup>206</sup>

#### 4. Vergleich

Ein Vergleich der österreichischen und deutschen Rechtsprechung und Lehre zum allgemeinen Schutz der Persönlichkeit zeigt, dass insbesondere in dogmatischer Hinsicht, aber auch in den Rechtsfolgen, zum Teil sehr verschiedene Wege gegangen wurden. Die deutsche Rechtsprechung und Lehre erkennen überwiegend ein in richterlicher Rechtsfortbildung entwickeltes, umfassendes zivilrechtliches allgemeines Persönlichkeitsrecht an, welches ein sonstiges Recht i.S.v. § 823 Abs. 1 BGB darstellt, sowie ein verfassungsrechtliches allgemeines Persönlichkeitsrecht, welches aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet wird. In Österreich wird der zivilrechtliche Persönlichkeitsschutz direkt aus § 16 ABGB abgeleitet. Ein allgemeines Persönlichkeitsrecht wird aber von der Rechtsprechung nicht anerkannt, stattdessen leitet die Rechtsprechung aus § 16 ABGB einzelne allgemeine Persönlichkeitsrechte ab, indem sie Wertungsgesichtspunkten verschiedener, einfachgesetzlicher, persönlichkeitsrechtlicher Bestimmungen, sowie verfassungsrechtlicher Grundrechte heranzieht. Diese allgemeinen Persönlichkeitsrechte schützen, ähnlich den besonderen Persönlichkeitsrechten, bestimmte Teilaspekte der Person. Die Lehre befürwortet zwar zum Teil ein aus § 16 ABGB abgeleitetes allgemeines Persönlichkeitsrecht, jedoch hat sich noch keine h.M. gebildet. Da sich die österreichische Rechtsprechung bei der Interpretation der von ihr entwickelten allgemeinen Persönlichkeitsrechte auch an der deutschen Rechtsprechung zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht orientiert, besteht allerdings, trotz aller dogmatischen Unterschiede, inhaltlich zum Teil große Ähnlichkeit.

Ein dem deutschen Recht vergleichbares, verfassungsrechtliches, allgemeines Persönlichkeitsrecht ist dem österreichischen Recht ebenfalls fremd. Anders als in Deutschland, wo die EMRK nur den Rang eines einfachen Bundesgesetzes einnimmt, steht in Österreich jedoch die EMRK im Verfassungsrang und wird unmittelbar angewendet. Der Schutz des Privatlebens, welches einen wichtigen Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ausmacht, wird auf diese Weise durch Art 8 EMRK ermöglicht. Über § 16 ABGB hat Art. 8 EMRK auch für den zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz Bedeutung. Zur Konkretisierung

---

<sup>206</sup> OGH 07.11.2007, 6 Ob 57/06k.

des Schutzes des Privatleben und der Privatsphäre wird sowohl in Österreich als auch in Deutschland auf die von Hubmann entwickelte Sphärentheorie zurück gegriffen, so dass hier wiederum eine Übereinstimmung besteht.

Große Unterschiede zwischen dem österreichischen und deutschen allgemeinen Persönlichkeitsschutz bestehen auf der Rechtsfolgenseite. Da die deutsche Lehre und Rechtsprechung die vermögenswerten Bestandteile bestimmter Persönlichkeitsrechte als schutzfähig anerkennt, wird nach deutschem Recht ein persönlichkeitsrechtlicher Ersatzanspruch zugestanden, wenn vermögenswerte Persönlichkeitsmerkmale rechtswidrig kommerziell verwertet werden. Die österreichische Rechtsprechung sieht materielle Interessen hingegen nur dann als persönlichkeitsrechtlich schutz- und ersatzfähig an, wenn auch ideelle Interessen betroffen sind.<sup>207</sup> Ein Geldersatz bei Eingriffen in rein materielle Interessen ist nach der österreichischen Rechtsprechung nur möglich, wenn gleichzeitig der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Person ausgenützt wird. In diesen Fällen steht ein Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB zu. Der Unterschied zur deutschen Regelung besteht unter anderem auch darin, dass hier neben dem Verwendungsanspruch z.B. kein Unterlassungsanspruch zusteht.<sup>208</sup> Auch ist fraglich, ob unbekannte Personen einen Anspruch aus § 1041 ABGB geltend machen können. In jüngster Zeit hat der OGH zwar anerkannt, dass der geldwerte Bekanntheitsgrad einer populären Person nichts anderes sei als der vermögenswerte Bestandteil eines aus § 16 ABGB abgeleiteten Persönlichkeitsrechts<sup>209</sup>, ob dies jedoch dazu führt, dass ein Verwendungsanspruch, z.B. auch bei der Verwertung eines Persönlichkeitsmerkmals, als Ware zugesprochen wird<sup>210</sup>, ist offen.

Der bedeutendste Unterschied zwischen dem österreichischen und dem deutschen Persönlichkeitsschutz ist jedoch, dass die österreichische Rechtsprechung, trotz großer Kritik in der Lehre, grundsätzlich keinen Ersatz ideeller Schäden zugesteht. Nur in den Fällen des § 1328 a ABGB, wenn ein rechtswidriger und schuldhafter Eingriff in die Privatsphäre vorliegt, ist ein immaterieller Schadenersatz möglich. Eingriffe durch die Medien werden jedoch nicht von § 1328 a ABGB sondern von §§ 6ff MedienG erfasst. Neben § 1328 a ABGB besteht ein immaterieller Ersatzanspruch nur in Ausnahmefälle, wie z.B. bei rechtswidriger Freiheitsentziehung und in den Fällen des Trauerschmerzensgeldes. Es ist

---

<sup>207</sup> OGH MR 1995, 109 – Fußballer – Abziehbilder, mit Anm. Walter.

<sup>208</sup> OGH MR 1995, 109 – Fußballer – Abziehbilder, mit Anm. Walter.

<sup>209</sup> OGH 07.11.2007, 6 Ob 57/06k.

<sup>210</sup> Siehe dazu unten Kap 4 II 3. b.

daher zwar im österreichischen Recht durchaus möglich, manche immaterielle Schäden zu ersetzen, jedoch bestehen verschiedene Anspruchsgrundlagen mit unterschiedlichen Schutzbereichen, was zu einer gewissen Unübersichtlichkeit führt. Im deutschen Recht hat die Rechtsprechung hingegen einen einheitlichen Ersatzanspruch für immaterielle Schäden bei schwerwiegenden Persönlichkeitsverletzungen entwickelt. Bei diesem handelt es sich zwar nicht um einen Schmerzensgeldanspruch, sondern einen Anspruch eigener Art, er gewährleistet jedoch einen umfassenderen Persönlichkeitsschutz, als die österreichische Regelung.

Anders als das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist das postmortale Persönlichkeitsrecht sowohl in Österreich, als auch in Deutschland allgemein anerkannt. Es bestehen hier weitgehende Übereinstimmungen. Die Rechtsprechungen beider Länder vertreten den Standpunkt, dass das postmortale Persönlichkeitsrecht dem vom Verstorbenen Berufenen oder sonst seinen nächsten Angehörigen zusteht und von diesen treuhändisch wahrgenommen wird. Anders als in Deutschland, wo auch die h.L. dieser Auffassung folgt, hat sich jedoch in der österreichischen Literatur noch keine klare Linie zu diesem Thema gebildet. Übereinstimmung besteht auch darin, dass der Schutzbereich des postmortalen Persönlichkeitsrechts enger zu ziehen ist als der des allgemeinen Persönlichkeitsrechts/der allgemeinen Persönlichkeitsrechte und dass das postmortale Persönlichkeitsrecht, welches zeitlich nicht genau begrenzt werden kann, mit der Zeit abnimmt.

Wie schon beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht, bestehen die Unterschiede zwischen dem österreichischen und dem deutschen postmortalen Persönlichkeitsrecht in erster Linie auf der Rechtsfolgenseite. Die deutsche Rechtsprechung und Lehre erkennen eine vermögenswerte Seite der Persönlichkeitsrechte an. Dessen kommerzielle Bestandteile sind übertragbar und vererblich und ihre ungenehmigte Verwertung kann zu Schadenersatzansprüchen führen. In Österreich erkennt der OGH vermögenswerte Bestandteile der Persönlichkeitsrechte, deren Verletzung einen Verwendungsanspruch nach sich ziehen kann, inzwischen ebenfalls an, ob dieser auf die Erben übergeht, hat er jedoch offen gelassen. Sonstige Geldansprüche aus der Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts bestehen nach österreichischem Recht nicht. Der postmortale Schutz in Österreich ist daher schwächer ausgestaltet als in Deutschland.

## II. Die besonderen Persönlichkeitsrechte

### 1. Das Recht am eigenen Bild

Das Recht am eigenen Bild ist in Deutschland in den §§ 22 - 24 KUG und in Österreich in § 78 öUrhG geregelt.<sup>211</sup> Nach § 22 KUG<sup>212</sup> dürfen Bildnisse grundsätzlich nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden, es sei denn, es liegt einer der Ausnahmegründe der §§ 23 - 24 KUG – namentlich § 23 I KUG<sup>213</sup> – vor und die Veröffentlichung des Bildnisses dient einem Informationszweck.<sup>214</sup> Trotz Vorliegens eines Ausnahmegrundes kann die Bildveröffentlichung jedoch trotzdem unzulässig sein, wenn berechnigte Interessen des Abgebildeten verletzt würden. In bewusster Abkehr von der kasuistischen Regelung der §§ 22 - 24 KUG entschied sich der Gesetzgeber in Österreich hingegen für eine Generalklausel, die eine generelle Abbildungsfreiheit festlegt, solange nicht berechnigte Interesse des Abgebildeten dem entgegenstehen.<sup>215</sup> Nach § 78 Abs 1 UrhG ist die Veröffentlichung von Bildnissen daher grundsätzlich gestattet, es sei denn berechnigte Interessen des Abgebildeten würden dadurch verletzt.<sup>216</sup>

Ein Bildnis ist die Darstellung einer Person, die deren äußere Erscheinung in einer für Dritte erkennbaren Weise wiedergibt.<sup>217</sup> Maßgebend ist der äußere Eindruck für den flüchtigen

---

<sup>211</sup> Das Recht am eigenen Bild wird aber sowohl in Österreich, als auch in Deutschland als Persönlichkeitsrecht angesehen, und war auch vom Gesetzgeber als solches vorgesehen. In Deutschland ist das Recht am eigenen Bild nach hM eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Schwrdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 161) und in Österreich ein Persönlichkeitsrecht nach § 16 ABGB (Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 19). Die Regelung im Urhebergesetz ist daher verfehlt. Der Bildnisschutz hätte stattdessen, wie das Namensrecht, im ABGB bzw. im BGB geregelt werden sollen. So z.B. Frick, Persönlichkeitsrechte, 105.

<sup>212</sup> § 22 KUG lautet:

*„Bildnisse dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Die Einwilligung gilt im Zweifel als erteilt, wenn der Abgebildete dafür, dass er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. Nach dem Tode des Abgebildeten bedarf es bis zum Ablauf von 10 Jahren der Einwilligung der Angehörigen des Abgebildeten. Angehörige im Sinne des Gesetzes sind der überlebende Ehegatte und die Kinder des Abgebildeten, und wenn weder ein Ehegatte noch Kinder vorhanden sind, die Eltern des Abgebildeten.“*

<sup>213</sup> § 23 I KUG lautet:

*„Ohne die nach § 22 erforderliche Einwilligung dürfen verbreitet und zur Schau gestellt werden:*

- 1. Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte*
- 2. Bilder, auf denen Personen nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erscheinen*
- 3. Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellten Personen teilgenommen haben*
- 4. Bildnisse, die nicht auf Bestellung angefertigt sind, sofern die Verbreitung oder Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst dient.“*

<sup>214</sup> Götting in Schricker, Urheberrecht Kommentar<sup>3</sup> § 60/ § 23 KUG Rz 8.

<sup>215</sup> EB zum UrhG, in: Peter, Das Österreichische Urheberrecht, 616f.

<sup>216</sup> § 78 Abs 1 UrhG lautet:

*„Bildnisse von Personen dürfen weder öffentlich ausgestellt noch auf andere Art, wodurch sie der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden, verbreitet werden, wenn dadurch berechnigte Interessen des Abgebildeten oder, falls er gestorben ist, ohne die Veröffentlichung gestattet oder angeordnet zu haben, eines nahen Angehörigen verletzt werden würde.“*

<sup>217</sup> Götting in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§22 KUG, Rz 14; Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 92.

Betrachter.<sup>218</sup> Die Erkennbarkeit kann sich aus den Gesichtszügen aber auch aus der für die Person typischen Figur, Bekleidung, Frisur, Gestik oder auf andere Art aus dem Kontext ergeben.<sup>219</sup> Die Darstellung einer Person als Zeichentrickfigur verletzt das Recht am eigenen Bild ebenso, wie die Verwendung eines Doppelgängers, wenn der Eindruck erweckt wird, es handle sich wirklich um den Dargestellten.<sup>220</sup> Gleiches gilt für die Abbildung eines Schauspielers in seiner Rolle, wenn er noch als er selbst erkennbar ist. Auch die maskenhafte Darstellung einer berühmten Person durch einen Schauspieler in einem Film kann ein Bildnis dieser Person darstellen.<sup>221</sup> Die Herstellungsart und das Medium des Bildnisses sind nicht von Bedeutung. Der Bildnisschutz umfasst auch Film- und Fernsehwerke.<sup>222</sup> Vor allem im Bereich des Fernsehens kommt dem Bildnisschutz große Bedeutung zu. So z.B. bei Nachrichtensendungen, Fernsehmagazine und Dokumentarfilmen. Bei Filmwerken ist an das Recht am eigenen Bild vor allem im Zusammenhang mit den beliebten Biopics zu denken, jedoch kann der Bildnisschutz auch relevant werden im Zusammenhang mit der Verwendung wirklicher Personen als Nebenfiguren in fiktiven Geschichten.

Sowohl nach österreichischem, als auch nach deutschem Recht ist eine Bildnisveröffentlichung absolut unzulässig, wenn dadurch berechtigte Interessen des Abgebildeten verletzt werden. Nach § 78 öUrhG ist als erster Schritt zu prüfen, ob ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten besteht. Da es sich bei den berechtigten Interessen des § 78 öUrhG um einen „ausfüllungsbedürftigen Wertungsmaßstab“ handelt, kommt es stets auf eine objektive Prüfung des Einzelfalls an. Berechtigt sind solche Interessen, deren Schutz in der Rechtsordnung verankert ist.<sup>223</sup> Auf Seiten des Abgebildeten sind dies z.B. der Schutz des Privat- und Familienlebens. Die Rechtsprechung sieht, gestützt auf die EB zum UrhG, die berechtigten Interessen des Abgebildeten immer dann verletzt, wenn dieser durch die Abbildung bloßgestellt, entwürdigt oder herabgesetzt wird, sein Privatleben preisgegeben wird oder die Abbildung sonst auf eine Art benützt wird, die zu Missdeutungen Anlass geben kann.<sup>224</sup> Dabei ist auch der Rahmen, in dem die Abbildung veröffentlicht wird, zu beachten.<sup>225</sup>

---

<sup>218</sup> Walter, Urheberrecht, Rz 1696.

<sup>219</sup> Schertz, Merchandising, Rz 311; Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 93.

<sup>220</sup> LG München I AfP 1997, 559 – Gustl Bayrhammer; BGH NJW 2000, 2201, 2202 = ZUM 2000, 589 – Der blaue Engel; Dillenz/Gutman, Praxiskommentar zum Urheberrecht<sup>2</sup> § 78 Rz 3.

<sup>221</sup> siehe dazu unten Kap VII.

<sup>222</sup> Götting in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§ 22 KUG, Rz 15; Kucsko, Geistiges Eigentum, 1334.

<sup>223</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 102; Nach Rehm sind dies alle sich aus der Rechtsordnung ergebenden Interessen ideeller oder materiellen Natur, wobei die ideellen Interessen nichts anderes seien als die Persönlichkeitsrechte; Rehm, Das Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 1, 7; Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 78 Rz 4.

<sup>224</sup> EB zum UrhG, in: Peter, Urheberrecht, 617; OGH MR 1995, 143 – Haider Fan.

<sup>225</sup> Polak, Grenzen des Bildnisschutzes für Prominente, eolex 1990, 741, 742.

Der unbefugte Einsatz zu Werbezwecken und die Veröffentlichung von Aktfotos verletzen grundsätzlich die Interessen des Abgebildeten.<sup>226</sup> Auch das Interesse des Verbreiters muss seine Grundlage in der Rechtsordnung haben. Von Bedeutung sind hier vor allem die Rechte aus Art 10 Abs 1 EMRK, Art 13 StGG und Art 17a StGG. Im Falle der Medien besteht ein berechtigtes Interesse, wenn die Verbreitung durch die öffentliche Aufgabe, welche die Medien ausüben, gedeckt ist.<sup>227</sup> Ein Veröffentlichungsinteresse ist jedenfalls dann nicht gegeben, wenn die Veröffentlichung nur der Befriedigung der Neugierde und der Sensationslust der breiten Öffentlichkeit dient.<sup>228</sup> Die ältere Rechtsprechung des OGH begründete dies damit, dass ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Bildveröffentlichung nur gegeben sein könne, wenn der Bildveröffentlichung selbst ein zusätzlicher Nachrichtenwert zukomme.<sup>229</sup> Die neuere Rechtsprechung verlangt hingegen keinen zusätzlichen Nachrichtenwert der Bildveröffentlichung selbst, sondern stützt sich auf die Wertungen des Mediengesetzes, insbesondere §§ 7a und 7b MedienG. Ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit kann danach wegen der Stellung des Betroffenen in der Öffentlichkeit, wegen eines sonstigen Zusammenhangs mit dem öffentlichen Leben oder aus anderen Gründen gegeben sein.<sup>230</sup> Besteht ein berechtigtes Interesse an der Veröffentlichung ist dieses gegen die berechtigten Interessen des Abgebildeten abzuwägen, nur wenn das Veröffentlichungsinteresse überwiegt, ist die Bildveröffentlichung zulässig.<sup>231</sup> Im Bereich der Kriminalberichterstattung ist hier insbesondere auch der Resozialisierungsgedanke in die Abwägung einzubeziehen.<sup>232</sup>

In Deutschland sind die berechtigten Interessen im Rahmen der Ausnahmetatbestände des § 23 I Nr. 1 - 4 KUG zu beachten. Dabei ist vor allem § 23 I Nr. 1 KUG von Bedeutung. Danach dürfen Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte auch ohne Einwilligung des Abgebildeten veröffentlicht werden. Der Begriff der Zeitgeschichte ist vom Informationsinteresse der Öffentlichkeit her zu bestimmen. Es liegt dabei im publizistischen Ermessen der Presse zu entscheiden, was sie des öffentlichen Interesses für wert hält. Auch

---

<sup>226</sup> OGH ÖB1 1982, 85, 86 – TOYOTA; Walter führt an, dass eine werbemäßige Verwendung unter Umständen ausnahmsweise zulässig sein kann, wenn klar erkennbar ist, dass sich der Abgebildete nicht für Werbezwecke zur Verfügung gestellt hat. Walter, Urheberrecht, Rz 1699.

<sup>227</sup> Das die Medien eine öffentliche Aufgabe erfüllen ergibt sich für den ORF aus Art I Abs 3 BVG-Rundfunk und wird nach ganz h.L. auch für die Printmedien anerkannt; Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 114.

<sup>228</sup> OGH ÖB1 1976, 51, 54 – Mannequin.

<sup>229</sup> OGH MR 1990, 226 – Rote Karte; Die Rechtsprechung verlangte anders als die h.L., dass nicht nur der Berichterstattung insgesamt Nachrichtenwert zukommt, sondern auch der Bildveröffentlichung an sich.

<sup>230</sup> OGH 23. 09. 1997, 4 Ob 184/97f. – Ernestine K.; OGH MR 1999, 215 – Miserabler Verleumder.

<sup>231</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 113f; Frick, Persönlichkeitsrechte, 111.

<sup>232</sup> Walter, Urheberrecht, Rz 1705.

eine Bildveröffentlichung, die nur der Unterhaltung dient, kann dieses Kriterium erfüllen.<sup>233</sup> Eine Bildveröffentlichung, die ausschließlich Werbe- oder sonstigen kommerziellen Zwecken dient oder den Abgebildeten der Lächerlichkeit preisgibt, kommt jedoch nie ein öffentlicher Informationszweck zu und ist immer unzulässig.<sup>234</sup>

Seit Neumann-Duesberg<sup>235</sup> wird im Zusammenhang mit den Bildnissen aus dem Bereich der Zeitgeschichte zwischen absoluten und relativen Personen der Zeitgeschichte unterschieden. Erstere sind Personen, die durch Geburt, Stellung, Leistungen oder sonstiges Verhalten dauerhaft öffentlich bekannt geworden sind, letztere sind Personen, die nur im Zusammenhang mit einem bestimmten Ereignis für kurze Zeit in das Blickfeld der Öffentlichkeit treten, und auch nur in diesem Kontext einwilligungsfrei abgebildet werden dürfen.<sup>236</sup>

Ob berechtigte Interessen des Abgebildeten einer Bildnisveröffentlichung entgegenstehen, muss auch in Deutschland durch eine, auf den Einzelfall bezogene Interessenabwägung zwischen dem Persönlichkeitsrecht des Abgebildeten und der Meinungs- Informations- und Kunstfreiheit ermittelt werden.<sup>237</sup> Der BGH und das BVerfG haben dazu verschiedene Kriterien entwickelt, wobei insbesondere nach der von der Bildnisveröffentlichung betroffenen Sphäre unterschieden wird. So sind auch Personen der Zeitgeschichte in ihrer Intimsphäre (hierzu zählt vor allem auch die Veröffentlichung von Nacktaufnahmen) und grundsätzlich auch in ihrer Privatsphäre geschützt. Der Schutz der Privatsphäre endet dabei nicht an der Haustürschwelle, sondern erstreckt sich auch auf Fälle, in denen sich eine Person in der Öffentlichkeit an einen abgeschiedenen Ort zurückgezogen hat, an dem sie objektiv erkennbar für sich allein sein will. Unzulässig sind ferner unautorisierte Aufnahmen von Personen der Zeitgeschichte mit ihren Kindern. Sonst bedürfen Aufnahmen von Personen der Zeitgeschichte in der Öffentlichkeit, selbst wenn sie private oder alltägliche Vorgänge betreffen, keiner Zustimmung des Abgebildeten, da nach Auffassung des BVerfG auch der reine Unterhaltungsjournalismus unter den Schutz der Pressefreiheit aus Art. 5 I GG fällt.<sup>238</sup>

---

<sup>233</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht § 23 KUG, Rz 4.

<sup>234</sup> BGH GRUR 1956, 427, 428 – Paul Dahlke.

<sup>235</sup> Neumann – Duesburg, Bildberichterstattung über absolute und relative Personen der Zeitgeschichte, JZ 1960, 114.

<sup>236</sup> Götting in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§ 23 KUG, Rz 21, 31, N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 24 Rz 8.

<sup>237</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 22 KUG, Rz 7.

<sup>238</sup> BVerfG NJW 2000, 1021, 1023f. – Caroline von Monaco III.

Nach der 2004 ergangenen Caroline-Entscheidung des EGMR<sup>239</sup> konnte an dieser Rechtsprechung und insbesondere an der Figur der Person der Zeitgeschichte so jedoch nicht weiter festgehalten werden. Grund dafür war, dass der EGMR feststellte, dass die von den deutschen Gerichten entwickelten Kriterien der absoluten Person der Zeitgeschichte und der örtlichen Abgeschlossenheit einen wirksamen Schutz des Rechts auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 EMRK) nicht ausreichend garantieren könnten. Es sei bei der Abwägung zwischen dem Schutz des Privatlebens und der Meinungsfreiheit stattdessen darauf abzustellen, ob die Abbildungen zu einer öffentlichen Diskussion über eine Frage allgemeinen Interesses beitragen. Dies könne bei Informationen aus dem Privatleben von Personen des öffentlichen und vor allem politischen Lebens unter Umständen der Fall sein, nicht jedoch von Personen die ihren Bekanntheitsgrad einzig der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Familie verdanken, aber kein offizielles Amt bekleiden. Die Freiheit der Meinungsäußerung habe in Fällen, in denen lediglich die Neugier eines bestimmten Publikums befriedigt werden soll, zurückzustehen.<sup>240</sup> Das Urteil des EGMR löste in Deutschland eine heftige Diskussion aus, die darzustellen jedoch über den Rahmen dieser Arbeit hinausgehen würde. Festzuhalten bleibt jedoch, dass das Urteil im Ergebnis begrüßenswert ist, da es nicht sachgerecht wäre, Personen, welche sich bewusst und gewollt in das Licht der Öffentlichkeit stellen, wie vor allem Politiker, Film- und Popstars, sowie bekannte Sportler und Künstler, mit Personen gleichzustellen, welche einzig ihrer Herkunft wegen im Blickpunkt der Öffentlichkeit stehen. Der Begriff der absoluten Person der Zeitgeschichte führt dazu, dass derjenige, an dem die Öffentlichkeit und/oder die Medien ein allgemeines, wie auch immer geartetes Interesse haben, auch ohne besonderes eigenes Zutun und selbst gegen seinen Willen zur absoluten Person der Zeitgeschichte werden kann, und damit nur noch über einen sehr eingeschränkten Schutz seines Privatlebens verfügt.

Der BGH reagierte auf diese Entwicklung, indem er nunmehr versucht, die durch den EGMR aufgestellten Grundsätze mit der bisherigen Rechtsprechung des BGH zum Bildnisschutz, zu verbinden. Im Zuge dessen hat vor allem der Begriff der absoluten Person der Zeitgeschichte an Bedeutung verloren. Stattdessen ist entscheidend, ob die Berichterstattung der Dokumentation eines Zeitgeschehens dient, d.h. welcher Informationswert ihr zukommt. Was ein Ereignis des Zeitgeschehens ist, wird dabei durch das Informationsinteresse der Öffentlichkeit an vollständiger Information definiert und mithin von dieser bestimmt. Auch Fragen von allgemein gesellschaftlichem Interesse sind davon erfasst, jedoch hat das Interesse

---

<sup>239</sup> EGMR, NJW 2004, 2647.

<sup>240</sup> EGMR, NJW 2004, 2647, 2649ff.

des Lesers an bloßer Unterhaltung gegenüber dem Schutz der Privatsphäre des Abgebildeten regelmäßig ein geringeres Gewicht und ist nicht schützenswert. Um zu ermitteln, ob einer Abbildung ein Informationswert zukommt, ist auch der begleitende Text zu berücksichtigen.<sup>241</sup> Auch Abbildungen, die eine absolute Person der Zeitgeschichte auf offener Straße, z.B. beim Einkaufen im Urlaub, zeigen, und bislang grundsätzlich zulässig waren, können daher nach der neuen Rechtsprechung des BGH unzulässig sein, wenn sie keine neue und wahre Information vermitteln.

Dem österreichischen Recht ist der Begriff der Person der Zeitgeschichte grundsätzlich fremd, jedoch wird er herangezogen, um zu ermitteln, wer Person des öffentlichen Lebens ist. Die Unterscheidung zwischen Privatperson und Person des öffentlichen Lebens spielt vor allem dann eine Rolle, wenn eine Bildverletzung nicht durch das Bild selbst, sondern nur durch den begleitenden Text geschieht. Bei Personen des öffentlichen Lebens, deren Aussehen allgemein bekannt ist, ist das Recht am eigenen Bild in einem solchen Fall nicht verletzt, da durch die Bildveröffentlichung keine Identifikationswirkung eintritt.<sup>242</sup> Walter weist jedoch zu Recht darauf hin, dass die Identifikationswirkung nur einer von vielen zu berücksichtigenden Aspekten ist und auch bei Personen des öffentlichen Lebens die mit einer Veröffentlichung unter Umständen einhergehende „Prangerwirkung“ zu berücksichtigen ist. Es ist auch bei Personen des öffentlichen Lebens daher insbesondere die Privat- und Intimsphäre zu schützen.<sup>243</sup>

Trotz Kritik in der Lehre<sup>244</sup> sind nach ständiger österreichischer Rechtsprechung die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 78 öUrhG im öUrhG abschließend geregelt.<sup>245</sup> Danach stehen dem Betroffenen bei einer Rechtsverletzung ein Unterlassungsanspruch (§ 81 öUrhG), ein Beseitigungsanspruch (§ 82 öUrhG) und in Verbindung damit, als Nebenanspruch, ein Anspruch auf Urteilsveröffentlichung (§ 85 öUrhG) zu. Des weiteren besteht bereits bei leichter Fahrlässigkeit neben dem Anspruch auf Ersatz des positiven Schadens auch ein Anspruch auf Herausgabe des entgangenen Gewinns (§ 87 Abs 1 öUrhG), der jedoch den Nachteil hat, dass ein materieller Schaden bewiesen werden muss. Für immaterielle Schäden

---

<sup>241</sup> BGH MR 2007, 179, 181ff.

<sup>242</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 110ff.

<sup>243</sup> Walter, Urheberrecht, Rz 1701.

<sup>244</sup> so z.B. Nowakovski, ÖBl 1983, 97, 100; Nowakovski weist zu Recht darauf hin, dass die Behauptung, das Recht am eigenen Bild sei im UrhG abschließend geregelt, schon aus dem Grund unhaltbar sei, da nach ganz herrschender Meinung das Recht am eigenen Bild nur zufällig und ohne inneren Zusammenhang im UrhG geregelt sei und es sich vielmehr um ein reines Persönlichkeitsrecht i.S.v. § 16 ABGB handle.

<sup>245</sup> OGH ÖBl 1983, 118, 119 – Fußballwerbung.

kann nach § 87 Abs 2 öUrhG eine angemessene Entschädigung verlangt werden, wenn die Beeinträchtigung den Ärger übersteigt, der normalerweise mit einer Urheberrechtsverletzung verbunden ist.<sup>246</sup> Kein Anspruch besteht nach Sicht des OGH auf ein angemessenes Entgelt, wenn durch die Bildveröffentlichung kein Vermögensnachteil entstanden ist, wie dies vor allem beim ungenehmigten Gebrauch von Abbildungen in der Werbung häufig der Fall ist. Der OGH gewährt hier allerdings einen Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB, wenn der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Person ausgenützt wurde.<sup>247</sup> Dieser gründet sich aber darauf, dass der OGH den geldwerten Bekanntheitsgrad einer Person als Sache i.S.v. 1041 ABGB ansieht, so dass der Anspruch daher unabhängig von einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild zusteht.<sup>248</sup> Wird nur das Recht am eigenen Bild verletzt, so steht der Verwendungsanspruch hingegen nicht zu. Trotz der abschließenden Regelung der Rechtsfolgen bei einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild im UrhG bestehen weitere Entschädigungsansprüche nach §§ 6 und 7 MedienG, da dieses eine lex posterior zum UrhG ist.<sup>249</sup> Weitergehende Ansprüche nach § 87 Abs 1 und 2 bleiben dabei unberührt.<sup>250</sup>

In Deutschland stehen bei einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild neben den im KUG geregelten Ansprüchen auf Vernichtung der widerrechtlich veröffentlichten Bildnisse (§ 37 KUG) und auf Übernahme (§ 38 KUG), auch die Ansprüche aus der Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu, da eine Verletzung des Rechts am eigenen Bild auch immer eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist.<sup>251</sup> Neben Ansprüchen auf Unterlassung, Schadensersatz, Ersatz immaterieller Schäden und Bereicherungsansprüchen umfassen diese auch einen Anspruch auf Herausgabe von Fotos und Negativen und einen Auskunftsanspruch, insbesondere im Hinblick auf die Höhe der mit der Bildnisveröffentlichung erzielten Erlöse.<sup>252</sup>

Nicht vom Bildnisschutz nach § 78 öUrhG, § 22f KUG erfasst ist die heimliche Bildaufnahme. Das deutsche Recht ermöglicht es zum einen über § 201a dStGB strafrechtlich gegen bestimmte Bildaufnahmen aus dem Privatbereich vorzugehen, zum anderen können heimliche Bildaufnahmen auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Abgebildeten verletzen. Dies

---

<sup>246</sup> OGH MR 1996, 185, 186 – Gerhard Berger II.

<sup>247</sup> OGH ÖB1 1983, 118, 119f. – Fußballwerbung.

<sup>248</sup> OGH MR 1995, 109 – Fußballer - Abziehbilder, mit Anm. Walter; zur Kritik an dieser Auffassung siehe z.B.: Nowakowski, ÖB1 1983, 97; Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 123f.

<sup>249</sup> siehe dazu unten Kap 2 II. 4. a.

<sup>250</sup> siehe dazu unten Kap. 2 II. 4. b.

<sup>251</sup> siehe zu den Ansprüchen aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht Kap 2 I. 1. c.

<sup>252</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG, Rz 24ff.

deshalb, weil die besonderen Persönlichkeitsrechte, wie bereits gesagt, eine spezielle Ausformung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellen und durch dieses ergänzt werden. Die Anfertigung einer Aufnahme einer Person ohne deren Wissen und in der Absicht dieses Bild der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, stellt nach g.h.M. einen unzulässigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Abgebildeten dar.<sup>253</sup>

Auch in Österreich ist die heimliche Bildaufnahme aus dem Privatbereich unzulässig. Strittig ist jedoch, woraus dieser Schutz hergeleitet werden soll. Koziol steht einer Ausdehnung des Bildnisschutzes aus § 78 öUrhG auf heimliche Bildaufnahmen negativ gegenüber. Die Bildaufnahme könne jedoch eine Beeinträchtigung der Privatsphäre oder eine Ehrverletzung darstellen.<sup>254</sup> Auch Aicher sieht in der heimlichen Bildaufnahme aus dem Privatbereich einen Verstoß gegen das Recht auf Wahrung der Geheimsphäre aus § 16 ABGB. Korn/Neumayer schließen dies ebenfalls nicht aus, sind aber der Meinung, dass grundsätzlich bereits § 78 öUrhG, über die vorbeugende Unterlassungsklage, Schutz vor heimlichen Bildaufnahmen biete, wenn begründete Besorgnis bestünde, dass das Bild veröffentlicht werden könnte.<sup>255</sup> Frick hingegen will § 78 öUrhG über § 16 ABGB so ausweiten, dass sowohl die Bildveröffentlichung, als auch die Bildaufnahme nur gestattet sind, wenn dadurch keine berechtigten Interessen des Abgebildeten verletzt werden.<sup>256</sup> Eine h.M. hat sich noch nicht gebildet.

## 2. Das Namensrecht

Das Namensrecht ist in Österreich in § 43 ABGB und in Deutschland in § 12 BGB verankert. Sowohl § 43 ABGB als auch § 12 BGB beinhalten zum einen die Befugnis zum Gebrauch des Namens, zum anderen das Recht, andere vom unbefugten Gebrauch dieses Namens auszuschließen, wenn dadurch berechnigte Interessen des Namensträgers verletzt würden.<sup>257</sup>

---

<sup>253</sup> OLG Frankfurt, GRUR 1958, 508, 509 – Verbrecherbraut; einschränkend Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG, Rz 9.

<sup>254</sup> Koziol, Haftpflichtrecht II<sup>2</sup>, 12; Koziol/Warzilek, Der Schutz der Persönlichkeitsrechte gegenüber Massenmedien in Österreich, in: Koziol/ Warzilek, Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien, Fn. 93.

<sup>255</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 95f.

<sup>256</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 107f.

<sup>257</sup> § 43 ABGB lautet:

„ Wird jemandem das Recht zur Führung seines Namens bestritten oder wird er durch unbefugten Gebrauch seines Namens (Decknamens) beeinträchtigt, so kann er auf Unterlassung und bei Verschulden auf Schadenersatz klagen. “

§ 12 BGB lautet:

„ Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechnigten von einem anderen bestritten oder wird das Interesse des Berechnigten dadurch verletzt, dass ein anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechnigte von dem anderen Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen. “

Im Bereich des Filmrechts wird regelmäßig nur die zweite Alternative von Interesse sein. Geschützt sind der bürgerliche Name, bestehend aus Vor- und Zuname, Künstlerbezeichnungen (Pseudonyme), Namen juristischer Personen, die Firma, sowie alle weiteren Kennzeichen oder Bezeichnungen, denen Namensfunktion zukommt.<sup>258</sup> Allerweltsnamen, wie Müller oder Meier sind jedoch nicht geschützt, da diese Namen keine Kennzeichnungskraft besitzen und der Namensträger daher nicht durch seinen Namen von anderen Personen unterschieden werden kann. Vornamen allein sind nur dann geschützt, wenn sie eine entsprechende Verkehrsgeltung besitzen, wie das unter Umständen bei berühmten Persönlichkeiten der Fall sein kann.

Ein Namensgebrauch liegt dann vor, wenn der Name dazu benutzt wird, eine andere Person, deren Einrichtungen oder Produkte namensmäßig zu bezeichnen.<sup>259</sup> Dabei ist es nicht nötig, dass völlige Namensidentität besteht. Es muss nur eine ausreichende Ähnlichkeit gegeben sein, um eine Verwechslungsgefahr auszulösen. Unbefugt ist der Namensgebrauch, wenn er nicht auf einem eigenen Namensrecht beruht und der Gebrauch des Namens nicht vom wirklichen Namensträger gestattet wurde.<sup>260</sup> Hinzukommen muss, dass durch den unbefugten Namensgebrauch berechnigte Interessen des Berechnigten verletzt werden.<sup>261</sup> Dies ist dann der Fall, wenn es zu einer Identitäts- oder Zuordnungsverwirrung kommt. Je nach Individualisierungskraft des gebrauchten Namens genügt bloße Namensidentität oder aber es müssen noch weitere Faktoren, wie z.B. ein ähnliches berufliches Betätigungsfeld hinzukommen.

Häufige Fälle von Namensrechtsverletzung im Bereich der Medien sind die Verwendung von Namen prominenter Personen in der Werbung<sup>262</sup> und der Gebrauch von Namen realer Personen für fiktive Figuren in Film, Fernsehen, Theater oder in der Literatur, wobei aber vor allem im zweiten Fall, auf die Meinungs-, Informations- und Kunstfreiheit Bedacht zu nehmen ist.<sup>263</sup> Bei einer negativen Darstellung der fiktiven Figur oder Eingriffen in das

---

<sup>258</sup> Koziol/Welser, Grundriss des bürgerlichen Rechts I<sup>12</sup>, 80; nach h.L. wird aber nur der Name von Personen als Persönlichkeitsrecht angesehen. Geschäftliche Bezeichnungen unterfallen hingegen grundsätzlich dem Immaterialgüterrecht. Götting, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte, 80f.

<sup>259</sup> Heinrichs in Palandt<sup>66</sup> § 12 Rz 20.

<sup>260</sup> Koziol/Welser, Grundriss I<sup>12</sup>, 79.

<sup>261</sup> zum Begriff der berechtigten Interessen siehe Kap2. II. 1.

<sup>262</sup> die bloße Nennung eines Namens in der Werbung reicht aber nicht aus, um eine Verletzung des Namensrechts zu begründen. Es muss vielmehr der Eindruck entstehen, der Genannte habe dem Benutzer ein Recht zur Verwendung des Namens erteilt oder stehe auf andere Art in Beziehung zu dem beworbenen Produkt. BGHZ 30, 7, 7 – Caterina Valente.

<sup>263</sup> a.A. bei der Benennung einer fiktiven Figur mit dem Namen einer realer Person, Schwerdtner in MünchKomm<sup>3</sup> § 12 Rz 111.

Privat- und Intimleben ist eine Namensrechtsverletzung jedoch sehr wahrscheinlich. Voraussetzung ist, dass das Publikum eine Verbindung zwischen dem Namensträger und der fiktiven Figur herstellt, da sonst keine Verwechslungsgefahr vorliegt.<sup>264</sup>

Von dem unter § 12 BGB und § 43 ABGB fallenden Namensgebrauch, ist die Namensnennung zu unterscheiden. Hier wird der Namensträger mit seinem richtigen Namen wiedergegeben und es besteht keine Verwechslungsgefahr. Die Schilderung des Lebensbildes oder von Ereignissen aus dem Leben des Namensträgers in einem Filmwerk fällt daher grundsätzlich nicht unter § 43 ABGB bzw. § 12 BGB.<sup>265</sup> Durch die Namensnennung wird nicht das Namensrecht, sondern das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach § 16 ABGB bzw. § 823 I BGB berührt. In solchen Fällen ist das Recht des Genannten auf Namensanonymität und Privatsphäre gegen das Informationsinteresse der Öffentlichkeit abzuwägen. Letzteres überwiegt immer dann, wenn der Betroffene einen sachlichen Anlass zu der Nennung gegeben hat. Die Namensnennung ist zudem zulässig, wenn sie gesetzlich erlaubt ist oder der Betroffene sie gestattet hat.<sup>266</sup> Da im Bereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auf die Wertungen des Bildnisschutzes betreffend Personen der Zeitgeschichte Rücksicht zu nehmen ist,<sup>267</sup> muss bei der Interessenabwägung auch danach unterschieden werden, ob es sich um eine Privatperson oder eine Person des öffentlichen Lebens handelt.

Das österreichische Recht gewährt bei Verletzung des Namensrechts einen verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch (§ 43 ABGB) und einen verschuldensabhängigen Schadenersatzanspruch. Die h.L. gesteht zudem auch einen Beseitigungsanspruch zu. Ob ein Anspruch auf Urteilsveröffentlichung und Widerruf aus besteht, ist strittig.<sup>268</sup> Ursprünglich war bei der Verletzung des Namensrechts aus § 43 BGB nur ein Anspruch auf Ersatz des materiellen Schadens vorgesehen. Bydliniski<sup>269</sup> folgend vertritt jedoch die h.L. die Ansicht, dass bei Verletzungen des Namensrechts aus § 43 ABGB auch der Ersatz immaterieller Schäden zustünde.<sup>270</sup> Da, wie oben bereits gesagt, der Ersatz immaterieller Schäden bei Persönlichkeitsverletzungen aus § 16 ABGB generell zu bejahen

<sup>264</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 134; a.A. Koziol, Haftpflichtrecht II<sup>2</sup>, 10, der immer einen Namensgebrauch annimmt. Stelle das Publikum jedoch keine Verbindung zwischen Phantasiegestalt und Namensträger her, läge keine Interessenverletzung des Namensträgers vor.

<sup>265</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 23 Rz 3.

<sup>266</sup> OGH 17.12.1997, 7 Ob 329/97a.

<sup>267</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz<sup>4</sup>, Kap 28 Rz 6.

<sup>268</sup> bejahend: Posch in Schwimann, ABGB- Komm<sup>3</sup> § 43 Rz 34; Frick, Persönlichkeitsrechte, 80; verneinend: Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 142.

<sup>269</sup> Bydliniski, Ersatz ideellen Schadens, JBl 1965, 173ff., 237ff.

<sup>270</sup> Posch in Schwimann, ABGB-Komm<sup>3</sup> § 43 Rz 34; Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 43 Rz 22; Koziol/Welser, Grundriss des bürgerlichen Rechts II<sup>12</sup>, 327.

ist, ist der h.L. auch hier zuzustimmen. Insbesondere ist nicht ersichtlich, warum das Namensrecht anders behandelt werden sollte als das Recht am eigenen Bild, bei welchem auch immaterielle Schäden ersatzfähig sein können. Diese Bevorzugung des Rechts am eigenen Bild besteht ohne jede sachliche Rechtfertigung allein aus dem Umstand, dass das Recht am eigenen Bild im UrhG geregelt ist, obwohl es nach g.h.M. ein Persönlichkeitsrecht i.S.v. § 16 ABGB darstellt, dessen Unterbringung im UrhG verfehlt ist.<sup>271</sup> Ebenso wie beim Recht am eigenen Bild steht bei der kommerziellen Ausnutzung des geldwerten Bekanntheitsgrades mittels einer Verletzung des Namensrechts nach § 43 ABGB auch ein Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB zu.<sup>272</sup>

§ 12 BGB sieht einen Unterlassungsanspruch und anders als § 43 ABGB auch explizit einen Beseitigungsanspruch vor. Da das Namensrecht ein sonstiges Recht i.S.v. § 823 I BGB ist, steht bei Verschulden Schadensersatz zu. Mittels Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht kann bei schweren Eingriffen auch Ersatz ideeller Schäden verlangt werden.<sup>273</sup>

### 3. Zivilrechtlicher Schutz der Ehre und Schutz des guten Rufes

Durch Aussagen oder Darstellungen in Film und Fernsehwerken kann auch die Ehre oder der wirtschaftliche Ruf einer Person verletzt werden. Das Recht auf Ehre ist in Österreich ein Persönlichkeitsrecht nach § 16 ABGB und zählt zu den absoluten Rechten.<sup>274</sup> Zivilrechtlichen Schutz findet es in erster Linie in § 1330 ABGB, es können unter Umständen aber auch § 1295 Abs 2 ABGB (sittenwidrige Schädigung) und § 1311 ABGB i.V.m. einem einschlägigen Schutzgesetz zur Anwendung kommen.

§ 1330 Abs 1 ABGB schützt vor Ehrenbeleidigungen, Abs 2 vor Kreditschädigung. Kreditschädigung liegt vor, wenn jemand unwahre Tatsachen verbreitet, die den Kredit, den Erwerb oder das Fortkommen eines anderen gefährden.<sup>275</sup> Dabei ist es nicht nötig, dass die Äußerung ehrenrührig ist. Es muss sich aber um eine zumindest in ihrem Kern objektiv überprüfbare, einem Beweis zugängliche<sup>276</sup> Behauptung handeln, welche nicht der Wahrheit

---

<sup>271</sup> Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 19; Frick, Persönlichkeitsrechte, 105.

<sup>272</sup> Koziol/Welser, Grundriss II<sup>12</sup>, 258.

<sup>273</sup> Heinrichs in Palandt<sup>66</sup> § 12 Rz 36.

<sup>274</sup> Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 7.

<sup>275</sup> Koziol/Welser, Grundriss II<sup>12</sup>, 327.

<sup>276</sup> die häufig vom OGH vertretene Ansicht, Tatsachen seien Umstände mit einem greifbaren, für das Publikum erkennbaren und von ihm an Hand bestimmter oder doch zu ermittelnder Umstände, auf seine Richtigkeit

entspricht.<sup>277</sup> Maßgeblich dafür, wie eine Mitteilung verstanden werden kann, ist der Empfängerhorizont. Bei mehrdeutigen Aussagen muss der Beklagte die für ihn ungünstigere Auslegung gelten lassen.<sup>278</sup> Eine Ehrenbeleidigung ist jedes der Ehre nahe tretendes Verhalten, in erster Linie durch Beschimpfung und Verspottung i.S.v. § 115 öStGB.<sup>279</sup> Es muss sich jedoch nicht notwendigerweise um eine strafbare Handlung gegen die Ehre handeln.<sup>280</sup> Ehre ist in diesem Zusammenhang vielmehr als Personenwürde zu verstehen. Auch die Verbreitung wahrer Tatsachen, in der Absicht eine Kränkung zuzufügen, kann eine Ehrenbeleidigung darstellen, jedoch ist hier besonders auf das Grundrecht der freien Meinungsäußerung aus Art 10 EMRK Bedacht zu nehmen. Ein Verstoß gegen § 1330 ABGB ist hier grundsätzlich nur bei einem sog. Wertungsexzess gegeben.<sup>281</sup> Für den Medien- und Kunstbereich ist zu beachten, dass sich die in diesem Bereich tätigen Personen häufig eine durchaus auch harsche Kritik gefallen lassen müssen, solange diese nicht jeglicher Sachlichkeit entbehren lässt.<sup>282</sup> Die Abgrenzung zur Beleidigung kann dabei schwer fallen. Auch im Rahmen von § 1330 ABGB ist, wie bei allen Persönlichkeitsrechten, eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen.<sup>283</sup>

Die deutsche Rechtsordnung bietet über § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 185ff dStGB (Verleumdung, Üble Nachrede und Beleidigung) und § 824 BGB (Kreditgefährdung) Schutz gegen ehrverletzende Aussagen. Verleumdung und üble Nachrede setzen die Verbreitung unwahrer Tatsachen voraus, die Beleidigung hat die Äußerung missachtender und herabsetzender Meinungen zum Gegenstand.<sup>284</sup> Problematisch sind jene Aussagen, die sich nicht eindeutig als Meinungsäußerung oder Tatsachenbehauptung einordnen lassen, was vor allem in Filmen häufig der Fall sein kann. Die Unterscheidung ist jedoch wichtig, da an die Strafbarkeit wegen Beleidigung höhere Anforderungen zu stellen sind. Die Rechtsprechung des BVerfG wertet im Interesse der Meinungsfreiheit mehrdeutige Aussagen im Zweifel als Meinung.<sup>285</sup> Nach Rechtsprechung und Lehre genießen absolute Personen der

---

überprüfbareren Inhalt (OGH MR 1990, 66, 66 – Moderne Sklaven), wird zu Recht von der Lehre allgemein abgelehnt.

<sup>277</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 26f.

<sup>278</sup> OGH 20.06.2006, 4 Ob 71/06d.

<sup>279</sup> Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 1.

<sup>280</sup> Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 8.

<sup>281</sup> Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 1; siehe dazu auch ausführlich Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 10f; OGH 20.06.2006, 4 Ob 71/06d.

<sup>282</sup> OGH JBl 1996, 111, 113f. – Rößlwirtin.

<sup>283</sup> Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 7b.

<sup>284</sup> die Abgrenzungskriterien von Tatsachenbehauptungen und Meinungsäußerungen entsprechen weitgehend denen in der österreichischen Lehre.

<sup>285</sup> BVerfGE 93, 266, 295 – Potentielle Mörder; BVerfG NJW 1992, 2013, 2013.

Zeitgeschichte einen eingeschränkteren Schutz gegen Ehrverletzungen und sittenwidrige Schadenszufügung als anderer Personen. Sie müssen auch harte und ungerechte Kritik hinnehmen. Die Grenze ist aber spätestens dann erreicht, wenn es sich nur noch um Schmähkritik handelt.<sup>286</sup> Es wurde jedoch bereits darauf hingewiesen,<sup>287</sup> dass die Figur der absoluten Person der Zeitgeschichte kein geeignetes Entscheidungskriterium dafür darstellt, welche Eingriffe in ihr Persönlichkeitsrecht eine Person dulden muss. Festhalten kann man jedoch an dem Grundsatz, dass derjenige, der sich wissentlich und willentlich in das öffentliche Leben begibt, mehr hinnehmen muss als eine reine Privatperson. Weder nach deutschem, noch nach österreichischem Recht strafbar ist die korrekte und wertneutrale Wiedergabe einer ehrverletzenden Äußerung eines Dritten in einem Medium.<sup>288</sup>

§ 824 BGB schützt, § 1330 Abs 2 ABGB vergleichbar, die wirtschaftliche Wertschätzung von Personen und Unternehmen vor unmittelbaren Beeinträchtigungen, die durch die Verbreitung unwahrer Tatsachen über sie herbeigeführt werden.<sup>289</sup> Weitere Ansprüche können sich bei sittenwidriger Schadenszufügung aus § 826 BGB ergeben. Anders als bei der Kreditgefährdung, welche nur wirtschaftliche Interessen schützt, sind bei § 826 BGB auch ideelle Werte erfasst.

Der zivilrechtliche Persönlichkeitsschutz der § 823 Abs 2 BGB i.V.m. §§ 185ff dStGB, § 824 BGB spielt in Deutschland seit der Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nur noch eine untergeordnete Rolle, da das allgemeine Persönlichkeitsrecht einen umfassenderen und weitergehenden Schutz bietet. Die Ehrverletzung und die sittenwidrige Schädigung werden nur als Ausschnitt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gesehen, es sei denn, es werden durch die besonderen Regelungen spezifische Haftungsmaßstäbe aufgestellt, wie dies z.B. beim Schutz der wirtschaftlichen Wertschätzung durch § 824 BGB der Fall ist.<sup>290</sup>

Liegt eine rechtswidrige Ehrverletzung nach § 1330 Abs 1 ABGB vor, so gebührt schon bei leichter Fahrlässigkeit Schadenersatz, ab grober Fahrlässigkeit kann der entgangene Gewinn verlangt werden. Ersatz des immateriellen Schadens kann jedoch nach ganz h.L. und

---

<sup>286</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 27 Rz 3.

<sup>287</sup> Kap 2 II. 1.

<sup>288</sup> Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 9f; siehe dazu ausführlich Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, Persönlichkeitsschutz, 54f.

<sup>289</sup> Sprau in Palandt<sup>66</sup> § 824 Rz 1.

<sup>290</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 27 Rz 6.

Rechtssprechung nicht verlangt werden.<sup>291</sup> Da die Ehre ein absolutes Recht ist, steht auch ein Unterlassensanspruch zu. Ausschließlich nach Abs 2 kann auch noch Widerruf und dessen Veröffentlichung verlangt werden.<sup>292</sup> Strittig ist, ob die umfassenderen Rechtsfolgen des § 1330 Abs 2 ABGB auch geltend gemacht werden können, wenn eine Ehrenbeleidigung nach Abs 1 gleichzeitig den Tatbestand des Abs 2 erfüllt. Die h.L. und die Rechtssprechung bejahen dies zu Recht und sprechen dem Betroffenen ein Wahlrecht zu, da es keinen vernünftigen Grund gibt bei größerer Verwerflichkeit leichtere Rechtsfolgen eintreten zu lassen.<sup>293</sup>

#### 4. Wettbewerbsrechtlicher und medienrechtlicher Persönlichkeitsschutz

Neben den bereits besprochenen Persönlichkeitsrechten sind in Österreich bei Eingriffen in Persönlichkeitsrechte in Verbindung mit den Medien vor allem die persönlichkeitsrechtlichen Bestimmungen des Mediengesetzes und das UWG von Bedeutung.

##### a. Medienrechtlicher Persönlichkeitsschutz

Das 2005 novellierte österreichische MedienG von 1981 enthält in seinen §§ 6 ff eine umfangreiche und detaillierte Regelung von zivilrechtlichen Ansprüchen auf Ersatz des immateriellen Schadens, ausschließlich gegen den "Medieninhaber"/Verleger, bei Verletzungen des Persönlichkeitsrechts durch eine Medienveröffentlichung. Diese sind im strafgerichtlichen Verfahren geltend zu machen (§§ 8, 8a MedienG). § 6 MedienG gewährt einen Entschädigungsanspruch, wenn in einem Medium der objektive Tatbestand der üblen Nachrede, der Beschimpfung, der Verspottung oder der Verleumdung verwirklicht ist. § 7 Abs 1 MedienG schützt vor Erörterungen oder Darstellungen des höchstpersönlichen Lebensbereichs in einer Weise, die geeignet ist, den Betroffenen in der Öffentlichkeit bloßzustellen. Dies kann auch durch eine bildliche Darstellung erfolgen.<sup>294</sup> Da das MedienG nicht definiert, was zum höchstpersönlichen Lebensbereich zu zählen ist, muss auch hier auf die Umstände des Einzelfalls abgestellt werden. Unstrittig ist jedoch, dass sowohl der Sexualbereich, als auch das Familienleben und der Gesundheitszustand dem höchstpersönlichen Lebensbereich zuzuordnen sind.<sup>295</sup> Die veröffentlichten Tatsachen müssen

---

<sup>291</sup> Siehe oben Kap2. I. 2. c.

<sup>292</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 100f; Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 3.

<sup>293</sup> siehe ausführlich zu dieser Frage Reischauer in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 1330 Rz 6.

<sup>294</sup> Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 20 mwN.

<sup>295</sup> Brandstetter/Schmid, Kommentar zum Mediengesetz<sup>2</sup> § 7 Rz 3.

zudem eine bloßstellende Wirkung haben, d.h. es muss zu einer groben Ansehensminderung in der öffentlichen Meinung kommen.<sup>296</sup>

Die §§ 7a, b MedienG dienen dem Schutz der Identität von Opfern und verdächtigen Personen in Strafverfahren und dem Schutz der Unschuldsvermutung. Der Entschädigungsanspruch ist verschuldensunabhängig, jedoch der Höhe nach begrenzt und umfasst lediglich die erlittene Kränkung aber keine weitergehenden immateriellen Schäden und nicht bezifferbare Vermögensnachteile. Die Höhe des Entschädigungsbetrags ist nach dem Umfang und der Auswirkung der Veröffentlichung, insbesondere auch der Art und dem Ausmaß der Verbreitung des Mediums zu bestimmen; dabei ist auf die Wahrung der wirtschaftlichen Existenz des Medienunternehmers Rücksicht zu nehmen (§ 6 Abs 1 S 2 i.V.m. §§ 7 bis 7 c Abs 1 MedienG).<sup>297</sup> Zudem bestehen bestimmte Ausschlussgründe, bei deren Vorliegen keine Entschädigungsansprüche bestehen.<sup>298</sup> Weder der Anspruch nach § 6 noch der nach § 7 MedienG sind gegeben, wenn es sich um eine Live-Sendung bzw. die Abrufbarkeit auf einer Webseite handelt, soweit die gebotene (journalistische) Sorgfalt aufgewandt wurde (§ 6 Abs 2 Z 3 u 3a MedienG, § 7 Abs 2 Z 4 u 5 MedienG) und des Weiteren bei wahrheitsgetreuer Parlamentsberichterstattung (§ 6 Abs 2 Z 1 MedienG, § 7 Abs 2 Z 1 MedienG). Die Ansprüche nach § 6 MedienG und § 7 MedienG bestehen zudem nicht bei wahrheitsgetreuer Wiedergabe der Äußerung eines Dritten *und* überwiegendem Interesse der Öffentlichkeit an der Kenntnis der zitierten Äußerung (§ 6 Abs 2 Z 4 MedienG, § 7 Abs 2 Z 2 MedienG). Der Anspruch nach § 7 Abs 1 MedienG ist auch dann nicht gegeben, wenn nach den Umständen angenommen werden konnte, dass der Betroffene mit der Veröffentlichung einverstanden war (§ 7 Abs 2 Z 3 MedienG). Kein Anspruch nach § 6 Abs 1 MedienG ist im Fall einer übler Nachrede gegeben, wenn entweder die Veröffentlichung wahr ist oder ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung bestanden hat und auch bei Aufwendung der gebotenen journalistischen Sorgfalt für den Verfasser hinreichende Gründe vorgelegen sind, die Behauptung für wahr zu halten (§ 6 Abs 2 Z 2 lit a u b MedienG). Bezieht sich die Äußerung jedoch auf den höchstpersönlichen Lebensbereich, so ist die Berichterstattung in Fall des § 6 Abs 2 Z 2 lit a nur dann zulässig, wenn die veröffentlichte Tatsache im unmittelbaren Zusammenhang mit dem öffentlichen Leben steht (§ 6 Abs 3 MedienG). Bei diesen Ausnahmeregelungen wird deutlich, dass es hier vor allem um einen Ausgleich zwischen Persönlichkeitsschutz und Medienfreiheit geht und den Bedürfnissen der

---

<sup>296</sup> Zöchbauer, Persönlichkeitsschutz und Mediengesetznovelle 1992, MR 1994, 42, 45.

<sup>297</sup> OGH 02.10.2007, 4 Ob 169/07t.

<sup>298</sup> siehe dazu näher Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 27f.

journalistischen Arbeitsweise Rechnung getragen werden soll.<sup>299</sup> Neben dem Entschädigungsanspruch besteht auch ein Gegendarstellungsanspruch, wenn eine Tatsachenmitteilung in einem periodischen Medium verbreitet wird und eine natürliche oder juristische Person konkret betroffen ist (§ 9 Abs 1 MedienG).

In Deutschland liegt die Gesetzgebungskompetenz für den Bereich des Rundfunks und der Presse grundsätzlich bei den Ländern (Art. 30 GG i.V.m. Art. 70 Abs. 1 GG).<sup>300</sup> Für die Bereiche der Presse und des Films kommt dem Bund zwar eine Rahmengesetzgebungskompetenz zu (Art. 75 Abs. 2 GG), von dieser hat er aber bislang keinen Gebrauch gemacht. Es gibt daher kein dem österreichischen MedienG vergleichbares deutsches Bundesgesetz. Rechtsgrundlage der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sind entweder spezielle Landesrundfunkgesetze oder Staatsverträge der an der Anstalt beteiligten Bundesländer. Der private Rundfunk beruht auf den jeweiligen Landesmediengesetzen.<sup>301</sup> In diesen Regelungswerken finden sich jedoch keine Ersatzansprüche für immaterielle Schäden, welche durch Verletzungen von Persönlichkeitsrechten in den Medien entstanden sind. Da in Deutschland allgemein anerkannt ist, dass bei Persönlichkeitsverletzungen auch ideeller Schadenersatz zusteht,<sup>302</sup> ist dies aber auch nicht notwendig. Von Bedeutung sind jedoch die Bestimmungen über die journalistische Sorgfaltspflicht und über den Gegendarstellungsanspruch.

Die journalistische Sorgfaltspflicht findet sich sowohl in den Landesmediengesetzen, als auch den Landesrundfunkgesetzen, Landespressegesetzen und dem RStV in sehr ähnlicher Form. Sie beinhaltet, dass Berichterstattungen und Informationssendungen den anerkannten journalistischen Grundsätzen entsprechen, unabhängig und sachlich sein müssen. Nachrichten müssen vor ihrer Verbreitung mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt auf Wahrheit und Herkunft geprüft werden (§ 10 RStV). Die Regelung über die journalistische Sorgfalt dient dem Schutz der Meinungsfreiheit in den Medien, da sie im Grunde genommen eine Haftungsprivilegierung bei der Verbreitung unwahrer ehrenrühriger Tatsachenäußerungen darstellt. Die Privilegierung besteht insbesondere darin, dass die Strafbarkeit nach § 186 dStGB (Üble Nachrede) entfällt, wenn die journalistische Sorgfalt eingehalten wurde, da der Journalist, soweit ein öffentliches Interesse an der Berichterstattung besteht, in Wahrnehmung

---

<sup>299</sup> Koziol/Warzilek, Schutz der Persönlichkeitsrechte in: Persönlichkeitsschutz, 26.

<sup>300</sup> BVerfGE 12, 205, 228f., 237ff. – Deutschland – Fernsehen – GmbH.

<sup>301</sup> Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 233 Rz 1, Kap 240 Rz 1.

<sup>302</sup> siehe dazu oben Kap 2 I. 1. c.

berechtigter Interessen handelt.<sup>303</sup> Würde diese Regelung im Hinblick auf die Behauptung und Verbreitung von Tatsachen durch die Medien nicht bestehen, wäre die Arbeit der Medien in vielen Bereichen unmöglich. Im Zusammenhang mit den Persönlichkeitsrechten ist jedoch zu beachten, dass diese auch durch wahre und gut recherchierte Tatsachenbehauptungen verletzt werden können. Es kommt daher nicht nur auf die Einhaltung der journalistischen Sorgfaltspflicht, sondern auch auf die Interessenabwägung zwischen dem Informationsinteresse der Öffentlichkeit und den Persönlichkeitsrechten des Einzelnen an, bei welcher jedoch auch auf die Wertungen des Medienrechts Rücksicht zu nehmen ist.

Im Falle einer Rechtsverletzung haftet der Autor grundsätzlich selbst. Bei Beiträgen, die typischerweise geeignet sind, Persönlichkeitsrechte zu verletzen, gilt für die zivilrechtliche Haftung von Medienunternehmen jedoch das Prinzip der sog. Fiktionshaftung. Der Verleger, Geschäftsführer oder Intendant bzw. das Unternehmen haften in diesen Fällen für das Verschulden ihrer Mitarbeiter, auch wenn diese nicht als Erfüllungsgehilfen i.S.v. § 278 BGB qualifizieren, wie für ihr eigenes Verschulden ohne Entlastungsmöglichkeit.<sup>304</sup>

Als zusätzlicher, dem Medienzivilrecht vorbehalten Anspruch, ist in den jeweiligen Landesmediengesetzen (z.B. § 10 LMG Bayern), Landespresse- und Landesrundfunkgesetzen, sowie im Mediendienste-Staatsvertrag (§ 14 MDStV), neben den Ansprüchen auf Widerruf und Unterlassung, das Recht auf Gegendarstellung geregelt. Der Anspruch auf Gegendarstellung kann sich nur gegen Tatsachenbehauptungen richten. Er beinhaltet das Recht zu verlangen, dass eine eigene Darstellung der Tatsachen durch den Betroffenen (dies kann auch eine juristische Person sein) im selben Medium, an gleicher Stelle und Aufmachung kostenlos veröffentlicht wird.<sup>305</sup> Wer einen Gegendarstellungsanspruch geltend macht, muss selbst durch die Tatsachenbehauptung betroffen sein und ein berechtigtes Interesse geltend machen. Ein berechtigtes Interesse fehlt z.B., wenn die Gegendarstellung offenkundig unwahr oder inhaltlich völlig belanglos ist. Wird durch die Tatsachenbehauptung die Persönlichkeit, die Ehre oder der wirtschaftliche Ruf des Betroffenen verletzt, liegt hingegen grundsätzlich immer ein berechtigtes Interesse vor.<sup>306</sup> Ob die beanstandete Tatsachenbehauptung wahr ist, ist dagegen nicht von Bedeutung. Die Veröffentlichung kann, wenn sie verweigert wird, auf dem Zivilrechtsweg analog nach den Vorschriften über die

---

<sup>303</sup> Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 254 Rz 4f.

<sup>304</sup> Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 254 Rz 15.

<sup>305</sup> BVerfGE 63, 131, 142 – Gegendarstellung.

<sup>306</sup> E. Helle, Der Schutz der Persönlichkeit, der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, 191.

einstweilige Verfügung erzwungen werden.<sup>307</sup> Bei Kinofilmen und Videos/DVDs ist ein Gegendarstellungsanspruch regelmäßig nicht gegeben. Mit der Veröffentlichung der Gegendarstellung soll nur dem Grundsatz *audiatur et altera pars* gedient werden, die Persönlichkeitsverletzung ist damit jedoch nicht behoben.<sup>308</sup>

Sollen dagegen die andauernden Folgen einer rechtswidrigen und – im Gegensatz zum Gegendarstellungsanspruch – erwiesenermaßen unwahren Tatsachenbehauptung oder Bildveröffentlichung beseitigt werden, so kann ein Anspruch auf Widerruf geltend gemacht werden. In diesem Fall muss das Medium selbst die unwahre Tatsachenbehauptung richtig stellen. Dabei muss es sich nicht immer zwingend um den Widerruf der gesamten Behauptung handeln, solange die durch das Medium gewählte Form geeignet ist, die Beeinträchtigung der Rechte des Betroffenen zu beseitigen. Konnte der Betroffene jedoch beweisen, dass die Behauptung unwahr ist, so ist nur der volle Widerruf der unwahren Behauptung als geeignet anzusehen.<sup>309</sup>

#### b. Das Verhältnis des medienrechtlichen Persönlichkeitsschutzes zum Recht am eigenen Bild aus § 78 UrhG

Da die Ansprüche nach den §§ 6 ff MedienG auch durch eine Bildnisveröffentlichung begründet werden können, stellt sich hier die Frage nach dem Verhältnis des Bildnisschutzes aus §§ 6 ff MedienG zum Recht am eigenen Bild aus § 78 öUrhG. Wie bereits an anderer Stelle dargestellt schützt § 78 öUrhG vor dem Missbrauch von Personenbildnissen in der Öffentlichkeit, namentlich dagegen, dass der Abgebildete durch die Verbreitung seines Bildnisses bloßgestellt, dass sein Privatleben der Öffentlichkeit preisgegeben oder sein Bildnis auf eine Art benützt wird, die zu Missdeutungen Anlass geben kann, entwürdigend oder herabsetzend wirkt. Bei der im Rahmen von § 78 öUrhG vorzunehmenden Interessenabwägung ist ein objektiver Maßstab anzulegen, wobei das Gesetz nicht näher definiert welche Interessen als schutzwürdig anzusehen sind. Zur Durchsetzung dieses Persönlichkeitsschutzes dient § 87 öUrhG, welcher dem schuldhaft Geschädigten ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens einen Anspruch auf den entgangenen Gewinn zuspricht. Zusätzlich kann der Verletzte eine angemessene Entschädigung für die in keinem Vermögensschaden bestehenden Nachteile verlangen.<sup>310</sup> Dieser Anspruch auf Ersatz des

---

<sup>307</sup> v. Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 254 Rz 19.

<sup>308</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 29 Rz 5; E. Helle, Schutz der Persönlichkeit, 189.

<sup>309</sup> Wagner, The Protection of Personality Rights against Invasions by Mass Media in Germany, in: Koziol/Warzilek, Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien, 173.

<sup>310</sup> siehe dazu näher oben Kap. 2 II. 1.

immateriellen Schadens ist umfassend und der Höhe nach nicht begrenzt. Er beinhaltet nicht nur die erlittene Kränkung, sondern auch äußere Persönlichkeitsschäden, wie z.B. die Beeinträchtigung des wirtschaftlichen Rufs und des sozialen Ansehens.<sup>311</sup> Während § 78 öUrhG also ein umfassendes Persönlichkeitsrecht im Sinne eines absolut geschützten subjektiven Rechts nach § 16 ABGB darstellt, hat der Gesetzgeber mit den §§ 6 ff MedienG Ansprüche geschaffen, die offenbar auf dem Gedanken der besonderen Gefährlichkeit der Medien beruhen und in erster Linie das Spannungsverhältnis zwischen Persönlichkeitsschutz und Medienfreiheit regeln sollen. Dies zeigt sich unter anderem daran, dass die medienrechtlichen Ansprüche aus §§ 6 ff MedienG, anders als die Ansprüche aus § 87 öUrhG, nicht verschuldensabhängig sind. Zudem erfassen die §§ 6 ff Medienrecht nur die erlittene Kränkung und der Anspruch ist der Höhe nach begrenzt. Bei der Bemessung ist unter anderem auch auf die Wahrung der wirtschaftlichen Existenz des Medienunternehmers Bedacht zu nehmen. Der verschuldensabhängigen Anspruchs aus § 87 Abs 2 öUrhG nimmt hingegen nur auf die Umstände auf Seiten des Geschädigten Bedacht.<sup>312</sup> Die unterschiedlichen Wertungen in § 78 öUrhG und den §§ 6 ff MedienG werden besonders deutlich bei der Beurteilung von Sachverhalten, welche die Kriminalberichterstattung betreffen, worauf bereits im Rahmen der Darstellung des Rechts am eigenen Bild in Kap. 2 II. 1. zum Teil eingegangen wurde. Handelt es sich bei dem Abgebildeten um das Opfer einer gerichtlich strafbaren Handlung bzw. um eine Person, die einer gerichtlich strafbaren Handlung verdächtig oder wegen einer solchen verurteilt wurde, so kann dieser Sachverhalt sowohl unter § 78 öUrhG als auch unter § 7a MedienG fallen. Beide Regelungen schützen den Abgebildeten vor der Preisgabe seiner Identität, wenn dadurch seine berechtigten Interessen verletzt werden. Die Kriterien, welche bei der Interessensabwägung heranzuziehen sind, unterscheiden sich jedoch. Wie bereits an anderer Stelle ausgeführt, stellte die Rechtsprechung zu § 78 öUrhG lange Zeit darauf ab, ob der Bildnisveröffentlichung ein eigener Nachrichtenwert zukommt. In Fällen der Kriminalberichterstattung wurde dies regelmäßig verneint, mit der Folge dass ein überwiegendes Informationsinteresse an der Bildnisveröffentlichung nicht gegeben war. Die Bildnisveröffentlichung war damit grundsätzlich unzulässig und der Abgebildete konnte sowohl Schadenersatz als auch Unterlassung begehren.<sup>313</sup> § 7a MedienG bietet hingegen Richtlinien, wann eine Bildveröffentlichung im Rahmen einer Kriminalberichterstattung zulässig sein soll. Aus § 7a Abs 2 folgt zudem, dass Erwachsenen, die eines Verbrechens verdächtig sind oder wegen

---

<sup>311</sup> OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b.

<sup>312</sup> OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b.

<sup>313</sup> Siehe dazu oben Kap.2 II. 1.

eines solchen verurteilt wurden, der Identitätsschutz nach § 7a MedienG nur dann zukommt, wenn durch die Veröffentlichung ihr Fortkommen unverhältnismäßig beeinträchtigt werden kann. Ist dies nicht der Fall, dann ist, wegen des Zusammenhangs des Verbrechens mit dem öffentlichen Leben, ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung des Bildes gegeben.<sup>314</sup> Die mit § 7a geschaffene Rechtslage entspricht weitgehend der Rechtslage in Deutschland,<sup>315</sup> wo Straftäter und Tatverdächtige grundsätzlich zu den relativen Personen der Zeitgeschichte zu zählen sind.<sup>316</sup> Die Wertungen des MedienG und des § 78 öUrhG bei der Abwägung zwischen den Persönlichkeitsrechten des Abgebildeten und u.a. der Presse- und Meinungsfreiheit unterscheiden sich also nicht unbeträchtlich. Wie oben bereits erwähnt, hat der OGH im Interesse der Einheit der Rechtsordnung entschieden, dass die Wertungen des MedienG bei der Auslegung des § 78 öUrhG, vor allem dann, wenn der gleiche Sachverhalt geregelt ist, zu berücksichtigen ist.<sup>317</sup> Dies gilt nicht nur für die den Bildnisschutz einschränkenden Vorschriften des § 7a MedienG, sondern umgekehrt auch für den in § 7b MedienG zum Ausdruck kommenden Schutz der Unschuldsvermutung. Eine Bildnisveröffentlichung kann daher auch dann das Persönlichkeitsrecht aus § 78 öUrhG verletzen, wenn im Begleittext, der bei der rechtlichen Beurteilung der Bildnisveröffentlichung mit einzubeziehen ist, gegen § 7b MedienG verstoßen wird.<sup>318</sup>

Fällt ein Sachverhalt sowohl unter § 78 öUrhG, als auch unter des MedienG, so stellt sich auch die Frage, nach dem Verhältnis der medienrechtlichen Ansprüche zu den Ansprüchen aus § 87 öUrhG, da diese, wie oben gezeigt, voneinander abweichen. Nach Meinung der Rechtsprechung können beide Ansprüche jeweils unabhängig voneinander bei den zuständigen Gerichten geltend gemacht werden. Nach h.M.<sup>319</sup> stellt das MedienG gegenüber dem Bildnisschutz aus § 78 öUrhG eine lex posterior, aber auch eine lex specialis dar, so dass eine zugesprochene Entschädigung nach dem MedienG für die erlittene Kränkung einen darüber hinausgehenden Anspruch für vermögensrechtliche Nachteile nach § 1330 ABGB und § 87 Abs 1 öUrhG, sowie eine Entschädigung für den immateriellen Schaden nach § 87 Abs 2, welche die medienrechtliche Obergrenze übersteigt, nicht hindere. Die im

---

<sup>314</sup> OGH 23.09.1997, 4 Ob 184/97f. – Ernestine K.

<sup>315</sup> OGH 23.09.1997, 4 Ob 184/97f. – Ernestine K.

<sup>316</sup> zu der mit dem Begriff der Person der Zeitgeschichte verbundenen Problematik, siehe oben Kap.2 II.1.

<sup>317</sup> OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b.

<sup>318</sup> OGH 23.09.1997, 4 Ob 184/97f. – Ernestine K.

<sup>319</sup> Zu dem hiermit verbunden Meinungsstreit siehe OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b, wo dieser eingehend dargestellt wird.

medienrechtlichen Verfahren zuerkannten Entschädigungsbeträge sind jedoch auf gleichgerichtete Ansprüche anzurechnen.<sup>320</sup>

### c. Wettbewerbsrechtlicher Persönlichkeitsschutz

Persönlichkeitsrechtliche Interessen können auch mit Hilfe des Wettbewerbsrechtes gewahrt werden. Ein wettbewerbsrechtlicher Schutz von Persönlichkeitsmerkmalen ist zwar eher ungewöhnlich, aber durchaus denkbar. So trägt z.B. das US-amerikanische Right of Publicity stark wettbewerbsrechtliche Züge, was sich letztlich daraus erklärt, dass es nicht nur aus dem Right of Privacy, sondern auch aus dem Wettbewerbsrecht entwickelt wurde.<sup>321</sup> Dass die Persönlichkeit neben ihren ideellen Aspekten auch schutzwürdige kommerzielle Komponenten aufweist, ist inzwischen auch bei uns in weiten Teilen anerkannt, ebenso wie die Tatsache, dass dieser finanzielle Wert auch Gegenstand eines unlauteren Wettbewerbs sein kann.<sup>322</sup>

Anknüpfungspunkt für einen möglichen wettbewerbsrechtlichen Schutz von Persönlichkeitsmerkmalen ist in Österreich neben den §§ 7 und 9 öUWG vor allem die Generalklausel des § 1 öUWG und der dort verwurzelte wettbewerbsrechtliche Nachahmungsschutz. § 1 öUWG a.F. legte fest, dass derjenige, der im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen, auf Unterlassung und Schadenersatz in Anspruch genommen werden konnte. Mit der UWG – Novelle 2007 wurde § 1 UWG völlig neu gefasst und enthält nun in § 1 Abs 1 öUWG n.F. eine zweiteilige Generalklausel, zum einen für das Verhältnis zwischen Unternehmern untereinander (Z 1), und zum anderen für das Verhältnis zwischen Unternehmern und Verbrauchern (Z 2).<sup>323</sup> Der Begriff der „Handlung gegen die guten Sitten“ wurde durch „unlautere Geschäftspraktiken“ (Z 1 u Z 2) bzw. „sonstige unlautere Handlungen“ (Z 1)

<sup>320</sup> OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b.

<sup>321</sup> Götting, Persönlichkeitsrechte, 253ff.

<sup>322</sup> LG Köln, ZUM 2001, 180, 181; Schierholz, Der Schutz der menschlichen Stimme gegen Übernahme und Nachahmung 100ff; indirekt auch OGH MR 1995, 109 – Fußballer – Abziehbilder mit Anm. Walter.

<sup>323</sup> § 1 Abs 1 öUWG n.F. lautet:

- § 1.** (1) Wer im geschäftlichen Verkehr
1. eine unlautere Geschäftspraktik oder sonstige unlautere Handlung anwendet, die geeignet ist, den Wettbewerb zum Nachteil von Unternehmen nicht nur unerheblich zu beeinflussen, oder
  2. eine unlautere Geschäftspraktik anwendet, die den Erfordernissen der beruflichen Sorgfalt widerspricht und in Bezug auf das jeweilige Produkt geeignet ist, das wirtschaftliche Verhalten des Durchschnittsverbrauchers, den sie erreicht oder an den sie sich richtet, wesentlich zu beeinflussen, kann auf Unterlassung und bei Verschulden auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden.

ersetzt. Aus den EB zur Regierungsvorlage geht hervor, dass § 1 Abs 1 Z 1 öUWG n.F. alle unlauteren Handlungen zwischen Unternehmern erfasst, die bislang von § 1 öUWG a.F. abgedeckt wurden und die bisherige Rechtsprechung zu § 1 öUWG a.F. unberührt bleiben soll.<sup>324</sup> § 1 öUWG a.F. setzte zudem voraus, dass das fragliche Verhalten "im Geschäftsverkehr zu Zwecken des Wettbewerbs" gesetzt wurde. Dies bedeutet, dass die Tätigkeit der Förderung eines beliebigen Geschäftszweckes dienen musste. Darüber hinaus musste nach h.M. ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien bestehen, da nach der Rechtsprechung die Handlung auch geeignet und darauf gerichtet sein musste, die Marktposition der Mitwerber durch wie auch immer ins Gewicht fallende Nachfrageverlagerungen zu beeinflussen (Kriterium der Spürbarkeit).<sup>325</sup> Nach der Rechtsprechung genügte es jedoch, wenn das Wettbewerbsverhältnis nur durch die beanstandete Handlung selbst ad hoc entstand.<sup>326</sup> § 1 Abs 1 Z 1 öUWG n.F. spricht statt von einem „Handeln zum Zwecke des Wettbewerbs“ davon, dass die Handlung geeignet sein muss, den Wettbewerb zum Nachteil von Unternehmen nicht nur unerheblich zu beeinflussen. Für das Verhältnis von Unternehmen untereinander wird damit das von der Rechtsprechung entwickelte Kriterium der Spürbarkeit in das Gesetz aufgenommen. In den EB zur Regierungsvorlage wird zudem klargestellt, dass das Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs“ nur in den Fällen der in § 1 Abs 1 Z 2 öUWG n.F. umgesetzten UGP – Richtlinie entfällt, d.h. im Verhältnis von Unternehmen zu Verbrauchern.<sup>327</sup> Die für § 1 öUWG a.F. entwickelten Kriterien können daher weitgehend auch auf die unter § 1 Abs 1 Z 1 öUWG fallenden Sachverhalte angewendet werden.

Auch das deutsche UWG setzt seit seiner Novellierung 2004 kein konkretes Wettbewerbsverhältnis mehr voraus, da der neue Kerntatbestand des dUWG in § 3 dUWG auf das Vorliegen einer unlauteren Handlung abstellt, die das Ziel hat, zugunsten des eigenen oder fremden Unternehmens den Absatz oder den Bezug von Waren oder die Erbringung [...] von Dienstleistungen [...] zu fördern (§ 3 dUWG i.V.m. § 2 Nr. 1 dUWG; Wettbewerbshandlung). Der Begriff der „guten Sitten“ des § 1 dUWG a.F. wurde bewusst gestrichen. Zur Konkretisierung können auch hier zum Teil die Kriterien der Rechtslage vor der Novellierung

---

<sup>324</sup> 144 der Beilagen XXIII. GP – Regierungsvorlage – Vorblatt und Erläuterungen, 3, [http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii\\_mat/0144.pdf](http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii_mat/0144.pdf) (28.04.2008).

<sup>325</sup> OGH ÖBl 1994, 30 – VÖZ – Rabatt.

<sup>326</sup> Koppensteiner, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht<sup>3</sup>, § 23 Rz 14; OGH ÖBl 1997, 72 – Schürzenjäger.

<sup>327</sup> 144 der Beilagen XXIII. GP – Regierungsvorlage – Vorblatt und Erläuterungen, 3, [http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii\\_mat/0144.pdf](http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii_mat/0144.pdf) (28.04.2008).

herangezogen werden, welche im Wesentlichen der österreichischen Regelung entsprechen.<sup>328</sup> Die fragliche Handlung muss zusätzlich geeignet sein, den Wettbewerb nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen.

Das österreichische UWG schützt in § 7 öUWG den wirtschaftlichen Ruf von Unternehmen vor unwahren Tatsachenbehauptungen. Diese müssen nicht ehrenrührig sein. Es genügt eine abstrakte Betriebs- und Kreditgefährdung.<sup>329</sup> § 7 stellt damit bis zu einem gewissen Grad das „wettbewerbsrechtliche Pendant“ zu § 1330 ABGB dar.<sup>330</sup> Herabsetzende wahre Behauptungen und Meinungsäußerungen fallen nicht unter § 7 öUWG, können jedoch gegen § 1 UWG verstoßen, wenn sie eine unlautere Geschäftspraktik darstellen. In § 9 öUWG ist ein wettbewerbsrechtlicher Schutz des Namens, der Firma oder besonderen Bezeichnung von Unternehmen verankert. § 9 öUWG hat jedoch das Funktionieren des Wettbewerbs zum Regelungsziel, nicht jedoch persönlichkeitsrechtliche Aspekte. § 9 öUWG und § 43 ABGB können daher nebeneinander angewandt werden.<sup>331</sup>

Persönlichkeitsrechtliche Aspekte finden sich in Deutschland z.B. in § 3 i.V.m. § 4 Nr. 7 dUWG, der die Fälle der Geschäftsehrverletzung betrifft. Vom Tatbestand des § 4 Nr. 7 dUWG erfasst sind in erster Linie herabsetzende und verunglimpfende Meinungsäußerungen, unter anderem auch über die persönlichen oder geschäftlichen Verhältnisse eines Mitwerbers. Tatsachenbehauptungen werden hingegen, wenn sie unwahr oder jedenfalls nicht erweislich wahr, aber herabsetzenden sind, von § 4 Nr. 8 dUWG erfasst. Da § 4 Nr. 8 dUWG jedoch nicht abschließend geregelt ist, kann ergänzend immer auf § 4 Nr. 7 dUWG auch bei herabsetzenden wahren Tatsachenbehauptungen zurückgegriffen werden. Ist eine Äußerung wettbewerbswidrig, weil sie herabsetzend ist, so kann daher offen bleiben, ob sie eine wahre oder unwahre Tatsachenbehauptung oder ein bloßes Werturteil darstellt.<sup>332</sup> Das persönliche geschäftliche Ansehen des Mitbewerbers muss durch die herabsetzende oder verunglimpfende Äußerung nicht zusätzlich beeinträchtigt sein.<sup>333</sup> Voraussetzung für die Anwendung von § 4 Nr. 7 dUWG ist, dass die fragliche Handlung eine Wettbewerbshandlung darstellt. Unabhängig davon kann unter Umständen durch die Äußerung auch der Tatbestand der Kreditgefährdung (§ 824 BGB), der schuldhaften Schutzgesetzverletzung (§ 823 II i.V.m.

---

<sup>328</sup> Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 253 Rz 2.

<sup>329</sup> OGH MR 2005, 49, 51 – Manipuliertes Zitat.

<sup>330</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 79.

<sup>331</sup> Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 43 Rz 20.

<sup>332</sup> Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht<sup>24</sup> § 4 Rz 7.1, 7.5.

<sup>333</sup> Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht<sup>24</sup> § 4 Rz 7.2.

Schutzgesetz) oder einer Verletzung der besonderen Persönlichkeitsrechte und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vorliegen.<sup>334</sup>

Von Bedeutung im Hinblick auf den Schutz der Persönlichkeit ist auch der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz. Die Ausnutzung fremder Leistung zählte bis zur UWG-Novelle 2007 zu den Handlungen gegen die guten Sitten i.S.v. § 1 öUWG und ist nun unter die unlauteren Geschäftspraktiken i.S.v. § 1 Abs 1 Nr 1 öUWG zu subsumieren. In Deutschland findet sich der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz in § 4 Nr. 9 dUWG. Die Regelungen entsprechen sich weitgehend. Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz aus § 1 öUWG, § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG umfasst die Fälle der unmittelbaren Leistungsübernahme oder „glatten“ Übernahme, der mit der unmittelbaren Übernahme gleichzustellenden fast identischen oder „sklavischen“ Nachahmung, der nachschaffenden Leistungsübernahme und der Rufausbeutung.<sup>335</sup> Die unmittelbare Leistungsübernahme und die sklavische Nachahmung unterscheiden sich von der nachschaffenden Leistungsübernahme vor allem dadurch, dass bei der unmittelbaren Leistungsübernahme keine oder nur eine sehr geringfügige eigene Leistung erbracht wird.<sup>336</sup> Die Rufausbeutung bedeutet, dass jemand entweder den mit den besonderen Merkmalen eines bestimmten Erzeugnisses verbundenen Ruf – insbesondere durch Nachahmung – auf sein eigenes Erzeugnis überleitet oder den guten Ruf der fremden Ware oder Leistung als Werbemittel für seine eigene Ware oder Leistung ausnützt.<sup>337</sup> Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz kommt neben dem Sonderrechtsschutz (z.B. des UrhG) jedoch nur dort in Betracht, wo spezielle, die Unlauterkeit der Leistungsübernahme begründende Merkmale, zu der Nachahmung hinzutreten. Dies ergibt sich daraus, dass im Wettbewerbsrecht, im Interesse des wirtschaftlichen und technischen Fortschritts, grundsätzlich Nachahmungsfreiheit besteht. Das Wettbewerbsrecht schützt nicht vor Leistungsübernahme, sondern nur vor unlauteren Wettbewerbshandlungen bzw. Geschäftspraktiken, so dass über das Wettbewerbsrecht grundsätzlich kein Schutz für Leistungen, die sonderrechtlich nicht geschützt sind, erreicht werden kann.<sup>338</sup>

---

<sup>334</sup> Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht<sup>24</sup> § 4 Rz 7.8.

<sup>335</sup> Piper in Piper/Ohly, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb<sup>4</sup> § 4 Rz 9/40 ff.; Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht<sup>24</sup> § 4 Rz 9.35 ff.; Koppensteiner, Wettbewerbsrecht, § 33 Rz 68 ff.

<sup>336</sup> Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht<sup>24</sup> § 4 Rz 9.35ff; OGH wbl 2000, 334, 335 – JOBSERVICE..

<sup>337</sup> Koppensteiner, Wettbewerbsrecht<sup>3</sup>, § 33 Rz 80 ff.; Piper in Piper/Ohly, Wettbewerb<sup>4</sup> § 4 Rz 9/68 ff.

<sup>338</sup> Ciresa, Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz, in: Aktuelle Fragen des Lauterkeitsrechts 1, 1f.

Bei Verletzung der §§ 1, 7 Abs 1 oder § 9 öUWG steht dem Geschädigten neben einem Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch, einem Anspruch auf Urteilsveröffentlichung oder öffentlichem Widerruf, ein verschuldensabhängiger Schadenersatzanspruch zu, der auch den entgangenen Gewinn (§ 16 Abs 1 öUWG) und unter Umständen den immateriellen Schaden umfasst (§ 16 Abs 2 öUWG). Nach h.M. steht in manchen Fällen auch ein schuldunabhängiger Bereicherungsanspruch gem. § 1041 ABGB zu; dies vor allem in den Fällen des § 9 öUWG und der wettbewerbswidrigen Nachahmung.<sup>339</sup> Nach § 8 Abs. 1 dUWG stehen bei Verletzung von § 3 dUWG ein Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch zu. Nach § 9 dUWG kann ein verschuldensabhängiger Schadenersatzanspruch geltend gemacht werden. Richtet sich dieser jedoch gegen die verantwortliche Person einer periodischen Druckschrift, so reicht Fahrlässigkeit nicht aus, sondern es muss Vorsatz vorliegen. Der Schadenersatzanspruch beinhaltet den Anspruch auf Naturalrestitution, Wertersatz in Geld und/oder den Ersatz des entgangenen Gewinns.<sup>340</sup> Der Schaden kann dabei sowohl konkret als auch mittels der Lizenzanalogie oder der Herausgabe des Verletzergewinns berechnet werden.<sup>341</sup> Vor allem in den Fällen des wettbewerbsrechtlichen Nachahmungsschutzes steht auch ein Bereicherungsanspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 2. Alt. BGB zu.<sup>342</sup> Der Schadenersatzanspruch aus dem dUWG beschränkt sich auf den Ersatz von Vermögensschäden. Ersatz für immaterielle Schäden kann nur nach § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht oder den besonderen Persönlichkeitsrechten verlangt werden.<sup>343</sup>

## 5. Vergleich

In der österreichischen und deutschen Rechtsordnung ist der Persönlichkeitsschutz ähnlich strukturiert. Neben einem aus einer zentralen Norm der Rechtsordnung (§ 16 ABGB, Art. 2 Abs. 1 i.V.m Art. 1 Abs. 1 GG) abgeleiteten allgemeinen Persönlichkeitsschutz bestehen weitere gesetzlich normierte besondere Persönlichkeitsrechte, die einzelne Aspekte der Persönlichkeit abdecken. Zu diesen Persönlichkeitsrechten zählen insbesondere das Recht am eigenen Bild und das Namensrecht. Daneben gibt es noch einen zivilrechtlichen Schutz der Ehre. Diese besonderen Persönlichkeitsrechte werden sowohl in Deutschland als auch in Österreich als Teilausschnitt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bzw. als Persönlichkeitsrechte i.S.d. § 16 ABGB angesehen. In Österreich enthält zudem das MedienG

---

<sup>339</sup> Koppensteiner, Wettbewerbsrecht<sup>3</sup>, § 34 Rz 63.

<sup>340</sup> Piper in Piper/Ohly, Wettbewerb<sup>4</sup> § 9 Rz 9.

<sup>341</sup> Piper in Piper/Ohly, Wettbewerb<sup>4</sup> § 9 Rz 14.

<sup>342</sup> Piper in Piper/Ohly, Wettbewerb<sup>4</sup> § 9 Rz 38.

<sup>343</sup> Ohly in Piper/Ohly, Wettbewerb<sup>4</sup> § 4.8 Rz 7/21

wichtige Bestimmungen zum Schutz der Privatsphäre und sowohl das österreichische als auch das deutsche UWG können dazu beitragen, persönlichkeitsrechtliche Interessen zu wahren, auch wenn es sich im Falle der Vorschriften des UWGs nicht um Persönlichkeitsrechte im eigentlichen Sinn handelt.

Da in Österreich das Recht am eigenen Bild knapp 30 Jahre später als in Deutschland eingeführt wurde und man sich dabei auch auf die in Deutschland gemachten Erfahrungen stützte, bestehen zum einen zwar Ähnlichkeiten, zum anderen jedoch auch Unterschiede.

Auf den ersten Blick unterscheiden sich die österreichische und deutsche Regelung vor allem in ihrem Aufbau. § 78 öUrhG ist nach dem Prinzip „ja – außer“ aufgebaut, die §§ 22 KUG nach dem Prinzip „nein – außer – außer“. Das österreichische Recht am eigenen Bild ist daher von einer völlig anderen Wertung bestimmt als das deutsche. Hier grundsätzliche Abbildungsfreiheit, dort grundsätzlich Abbildungsverbot. Das Persönlichkeitsrecht des Abgebildeten wird nach den §§ 22 KUG daher grundsätzlich stärker gewertet als nach § 78 öUrhG. Das zeigt sich auch daran, dass in Österreich der Abgebildete als Erster ein berechtigtes Interesse geltend machen muss, das durch die Veröffentlichung verletzt wird. Dieses wird dann gegen die berechtigten Interessen des Veröfentlichers abgewogen. In Deutschland muss in den Ausnahmefällen zum generellen Abbildungsverbot ein Informationsinteresse der Öffentlichkeit an der Abbildung bestehen, bevor es überhaupt zu einer Interessenabwägung kommt. Hier besteht dann jedoch wieder eine gewisse Übereinstimmung zwischen der österreichischen und deutschen Regelung. Beide sprechen von berechtigten Interessen. Kommt es zu einer Abwägung zwischen den berechtigten Interessen des Abgebildeten und denen des Veröfentlichers bzw. der Öffentlichkeit, so muss der Bildnisveröffentlichung in Österreich ein Nachrichtenwert zukommen, wobei jedoch auch der begleitende Text mit einzubeziehen ist. Eine ähnliche Konstruktion findet sich beim deutschen Recht am eigenen Bild bei der Frage danach, ob es sich um Bildnisveröffentlichung aus dem Bereich der Zeitgeschichte handelt. Die deutsche Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Person der Zeitgeschichte im Rahmen des § 23 Abs. I Nr. 1 KUG, die dem österreichischen Recht fremd ist, ist seit dem Caroline-Urteil des EMRK und der darauffolgenden Rechtssprechung des BGH nicht mehr von Bedeutung.

Die österreichische und deutsche herrschende Meinung stimmen darin überein, dass es sich beim Recht am eigenen Bild um einen Ausschnitt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bzw. ein Persönlichkeitsrecht i.S.v. § 16 ABGB handelt, welches systemwidrig im UrhG geregelt

ist. Anders als in Deutschland, wo bei einer Verletzung des Bildnisschutzes alle Rechtsfolgen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts möglich sind, führt diese Einordnung ins UrhG in Österreich dazu, dass die Rechtsprechung nur Ansprüche aus dem UrhG zugesteht. Daraus ergibt sich ein grundlegender Unterschied zwischen dem österreichischen und deutschen Bildnisschutz. Die österreichische Rechtsprechung gesteht keinen Ersatzanspruch zu, wenn durch eine Bildnisverwertung materielle Interessen betroffen sind, ohne dass ein konkreter materieller Schaden entstanden wäre. Zwar kann in einem solchen Fall ein Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB gegeben sein, jedoch nur, wenn durch die Verwertung der geldwerte Bekanntheitsgrad des Abgebildeten ausgenützt wurde. Die deutsche Rechtsprechung hat hingegen eine kommerzielle Seite der Persönlichkeitsrechte anerkannt und hält diese für eigenständig schützenswert. In der jüngeren Rechtsprechung des OGH scheint sich zwar eine ähnliche Entwicklung abzuzeichnen, da der OGH jedoch weiterhin daran festhält, dass das Recht am eigenen Bild nur verletzt sein kann, wenn zumindest auch ideelle Interessen berührt sind, bleibt der Schutzzumfang des Rechts am eigenen Bild insbesondere bei der Verwertung von Bildnissen als Ware hinter dem in Deutschland zurück. Das deutsche Recht am eigenen Bild ist daher in seinem Aufbau zwar komplizierter und stark kasuistisch geprägt, führt aber zu einem umfassenderen Schutz vor ungenehmigter Bildnisveröffentlichung als die klarere österreichische Regelung. Grund dafür ist zum einen, dass der österreichische Gesetzgeber einen weniger weitreichenden Schutz als in Deutschland beabsichtigte, zum anderen aber auch die, vor allem im Bereich der vermögenswerten Bestandteile der Persönlichkeitsrechte zurückhaltende, österreichische Rechtsprechung.

Das österreichische und das deutsche Namensrecht sind jeweils im bürgerlichen Gesetzbuch geregelt und verfügen weitgehend über den gleichen Schutzbereich. Zwar besteht in Österreich, anders als in Deutschland, grundsätzlich kein Anspruch auf Ersatz immaterieller Schäden bei der Verletzung von allgemeinen Persönlichkeitsrechten aus § 16 ABGB, jedoch gesteht die österreichische h.M. in Analogie zum Bildnisschutz bei der Verletzung des Namensrechts aus § 43 ABGB einen solchen trotzdem zu. Es bestehen hier also keine großen Unterschiede.

Neben den allgemeinen Persönlichkeitsrechten aus § 16 ABGB, dem Bildnisschutz und dem Namensrecht, ist in Österreich auch der zivilrechtliche Schutz der Ehre aus § 1330 ABGB von Bedeutung. Zwar enthält auch das deutsche BGB entsprechende Bestimmungen, jedoch ist

deren Bedeutung aufgrund des umfassenderen allgemeinen Persönlichkeitsrechts sehr eingeschränkt. Inhaltlich bestehen zwischen den österreichischen und deutschen Regelungen keine großen Unterschiede. Der Schutz vor Ehrbeleidigungen ist in beiden Rechtsordnungen an den strafrechtlichen Ehrschutz angenähert und Personen des öffentlichen Lebens sind in ihrem Schutz eingeschränkt. Wie auch schon bei anderen Persönlichkeitsrechten besteht der deutlichste und am weitesten reichende Unterschied darin, dass in Österreich eine Entschädigung für immaterielle Schäden, auch und gerade bei Ehrverletzungen, nicht gewährt wird.

Eine Besonderheit des österreichischen Persönlichkeitsschutzes ist der medienrechtliche Persönlichkeitsschutz in den §§ 6ff MedienG. In Deutschland gibt es kein vergleichbares Bundesgesetz, da die Gesetzgebungskompetenz für diesen Bereich bei den Ländern liegt, welche zwar über entsprechende Landesmediengesetze verfügen, diese beinhalten jedoch keine Persönlichkeitsrechte. Da das allgemeine und die besonderen Persönlichkeitsrechte Persönlichkeitsverletzungen durch die Medien jedoch ausreichend – auch auf der Rechtsfolgenseite – abdecken, ist dies auch nicht nötig. Die persönlichkeitsrechtlichen Ansprüche des österreichischen MedienG sind hingegen notwendig, da nach der österreichischen Rechtsprechung bei Persönlichkeitsverletzungen nach dem ABGB grundsätzlich keine Entschädigung für immaterielle Schäden zugesprochen werden kann. Gerade bei Verletzungen durch die Medien kann dieser immaterielle Schaden jedoch beachtlich sein. Keine entsprechende Entschädigung fordern zu können, wäre hier nicht sachgerecht. Die persönlichkeitsrechtlichen Bestimmungen des MedienG versuchen in diesem Zusammenhang, einen Ausgleich zu finden zwischen den Persönlichkeitsrechten und der Medienfreiheit und verfügen daher über ein modernes, aber auch teilweise etwas kompliziertes System von Regeln und Ausnahmen.

Das österreichische und das deutsche UWG beinhalten im Grunde genommen keine Persönlichkeitsrechte, es können jedoch persönlichkeitsrelevante Aspekte auch auf wettbewerbsrechtlichem Wege gewahrt werden. Es bestehen hier jedoch keine großen Unterschiede, da sowohl das österreichische als auch das deutsche UWG im Zuge der Umsetzung der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken novelliert und an die Richtlinie angepasst wurden.

Abschließend kann gesagt werden, dass in Österreich zwar ein weitreichender Persönlichkeitsschutz besteht, dieser jedoch, da er auf unterschiedliche Rechtsquellen beruht, eher unübersichtlich gestaltet ist. Dass die Ansprüche zum Teil im strafrechtlichen Verfahren geltend zu machen sind, trägt zu diesem Eindruck bei. Das deutsche Persönlichkeitsrecht hat zwar den Nachteil, dass es aufgrund der generalklauselartigen Weite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sehr kasuistisch geprägt ist, jedoch ermöglicht es einen umfassenderen und vor allem anpassungsfähigeren Schutz der Persönlichkeit als das österreichische Recht.

### *III. Persönlichkeitsrechte im Rahmen des Urheberrechts*

Nach kontinentaleuropäischer Vorstellung<sup>344</sup> ist das Urheberrecht ein unveräußerliches, vererbbares Menschenrecht, das dem zukommt, der eine geistige Schöpfung tätigt (sog. Schöpferprinzip). Das österreichische und das deutsche Urheberrecht werden dabei von der monistischen Theorie bestimmt. Danach ist das Urheberrecht ein einheitliches Recht, in welchem persönlichkeits- und vermögensrechtliche Befugnisse untrennbar miteinander verwoben sind.<sup>345</sup> Anschauliches Bild hierfür ist der von Ulmer angestellte Vergleich mit einem Baum. Der Stamm symbolisiert das Urheberrecht, die Äste die einzelnen Befugnisse des Urhebers. Beide werden aus zwei Wurzeln gespeist, welche für die ideellen und materiellen Interessen des Urhebers stehen.<sup>346</sup> Die gesetzliche Regelung des Urheberpersönlichkeitsrechts beinhaltet deshalb neben den persönlichkeitsrechtlichen auch vermögensrechtliche Aspekte.<sup>347</sup> Die wichtigsten persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse des Urhebers sind in den §§ 12 bis §§ 14 dUrHG und den §§ 19 bis 21 öUrHG geregelt, welche daher auch als Kernbereich des Urheberpersönlichkeitsrechts bezeichnet werden. Daneben gibt es jedoch auch ein ganzes Bündel weiterer Bestimmungen mit nur urheberpersönlichkeitsrechtlichem Einschlag.<sup>348</sup> Hier soll in erster Linie auf das Urheberpersönlichkeitsrecht im engeren Sinne eingegangen werden.

---

<sup>344</sup> im Gegensatz zum anglo-amerikanischen Copyright System.

<sup>345</sup> Schack, Urheber – und Urhebervertragsrecht, Rz 306; Dagegen geht die vor allem auf Kohler zurückgehende dualistische Theorie dagegen davon aus, dass durch die Werkschöpfung ein Doppelrecht entsteht, das streng zwischen dem Urhebervermögensrecht und den Urheberpersönlichkeitsrechten unterscheidet. Vor allem das französische Urheberrecht wird von der dualistischen Theorie bestimmt. Asmus, Die Harmonisierung des Urheberpersönlichkeitsrechts in Europa, 123.

<sup>346</sup> Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht<sup>3</sup>, § 18 II 4.

<sup>347</sup> Wallner, Der Schutz von Urheberwerken gegen Entstellung unter besonderer Berücksichtigung der Verfilmung, 46.

<sup>348</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar Vor §§ 12ff. Rz 4; Walter weist darauf hin, dass das österreichische UrhG nach h.M. die dem Schutz der geistigen Interessen dienenden Rechte des Schutzes der Urheberschaft, der Urheberbezeichnung und der Werkschutz anders als in Deutschland abschließend aufgezählt sind. Der das gesamte deutsche Urheberrecht prägende Grundgedanke des Schutzes der geistigen und persönlichen Interessen des Urhebers könne jedoch auch auf das österreichische Urheberrecht übertragen

Neben dem Urheberrecht kennen das österreichische und das deutsche Urheberrechtsgesetz noch ein wirtschaftlich verwertbares, übertragbares Leistungsschutzrecht, das demjenigen gewährt wird, der zwar nicht Urheber ist, aber trotzdem eine kreative oder wirtschaftliche Leistung erbracht hat, wie z.B. der ausübende Künstler. Auch hier finden sich Persönlichkeitsrechte, die, im Bezug auf den ausübenden Künstler, zum Teil auch Künstlerpersönlichkeitsrechte genannt werden.

Da Fernseh- und Kinofilme regelmäßig urheberrechtlich geschützte Filmwerke i.S.v. § 2 I Nr. 6 dUrhG, § 4 öUrhG und Schauspieler in der Regel ausübende Künstler sind, kommt dem Urheberpersönlichkeitsrecht und den Künstlerpersönlichkeitsrechten in diesem Zusammenhang besondere Bedeutung zu.

### 1. Das Urheberpersönlichkeitsrecht

Das Urheberpersönlichkeitsrecht (auch *droit moral* genannt) schützt die besondere Beziehung zwischen dem Urheber und seinem Werk, welches als Ausdruck seiner Persönlichkeit gesehen wird.<sup>349</sup> Das Verhältnis des Urhebers zu seinem Werk wird auch häufig mit der des Vaters zu seinem Kind verglichen (*droit de paternité*).<sup>350</sup> Das Urheberpersönlichkeitsrecht knüpft an die Begriffe des Urhebers und des Werkes an. Wie bereits erwähnt, gilt in Österreich und Deutschland das Schöpferprinzip, danach ist Urheber eines Werkes, wer es geschaffen hat (§ 10 Abs 1 öUrhG, § 7 dUrhG). D.h. nur physische Personen können originäre Urheber sein, nicht jedoch juristische Personen.<sup>351</sup>

Der Werkbegriff ist im österreichischen Recht in § 1 öUrhG und im deutschen Recht in § 2 dUrhG geregelt. Nach § 1 Abs 1 öUrhG muss ein Werk i.S.d. UrhG eine eigentümliche geistige Schöpfung auf dem Gebiet der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste oder der Filmkunst sein. Nach § 2 Abs. 2 dUrhG muss ein Werk eine persönliche geistige Schöpfung sein. Ein Werk ist dann eine eigentümliche, geistige Schöpfung i.S.v. § 1 öUrhG, wenn es das Ergebnis schöpferischer geistiger Tätigkeit ist, das seine Eigenheit, die es von anderen Werken unterscheidet, aus der Persönlichkeit seines Schöpfers empfangen hat.<sup>352</sup> Voraussetzung für ein Werk i.S.v. § 2 dUrhG ist, dass es sich um eine persönliche Schöpfung

---

werden, wodurch eine Ausweitung der Urheberpersönlichkeitsrechte erzielt werden könne. Walter, Urheberrecht, Rz 888.

<sup>349</sup> Kamina, Film Copyright in the European Union, 284.

<sup>350</sup> Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 20 Rz 3.

<sup>351</sup> Dillenz, Urheberrechtsschutz heute, ÖBl 1990, 1, 3.

<sup>352</sup> EB zum UrhG 1936 bei Dillenz, Materialien zum österreichischen Urheberrecht, 43.

des Urhebers handelt, welche einen geistigen Gehalt und eine wahrnehmbare Formgestaltung aufweist, in welcher die Individualität des Urhebers zum Ausdruck kommt.<sup>353</sup>

Abgesehen davon, dass § 1 öUrhG, anders als § 2 dUrhG, die geschützten Werkarten taxativ aufzählt, was gelegentlich bei neuen Werkarten zu Problemen bei der Einordnung führen kann,<sup>354</sup> sind die Voraussetzungen für § 1 öUrhG und 2 dUrhG also weitgehend dieselben.<sup>355</sup> Die deutsche Rechtsprechung und h.L. verlangen jedoch in Bezug auf den Grad der Individualität des Werkes eine bestimmte Gestaltungshöhe. Die Rechtsprechung setzt dabei die Gestaltungshöhe bei den einzelnen Werkarten unterschiedlich an.<sup>356</sup> Vor allem bei Werken der angewandten Kunst werden zum Teil höhere Anforderungen gestellt, da für diese der Geschmacksmusterschutz unterhalb des Urheberrechtsschutzes in Betracht kommt.<sup>357</sup> Grundsätzlich werden jedoch relativ geringe Anforderungen an den Grad der Individualität gestellt, dies gilt insbesondere im Bereich der kleinen Münze.<sup>358</sup> Dem Urheberpersönlichkeitsrecht kommt daher eine umso größere Bedeutung zu, je größer die Individualität und Komplexität des Werkes ist. Bei Alltagsschöpfungen ist die Bedeutung der sich aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht ergebenden Beschränkungen vergleichsweise gering.<sup>359</sup>

Die österreichische Rechtsprechung vertrat ebenfalls lange Zeit die Meinung, dass im Bereich der bildenden Künste, insbesondere der Gebrauchs Kunst, eine "entsprechende Werkhöhe" erforderlich sei.<sup>360</sup> Die jüngere Rechtsprechung hat diese Haltung jedoch inzwischen mit dem Hinweis darauf aufgegeben, dass das UrhG nur einen einheitlichen Werkbegriff kenne, der nicht von den einzelnen Werkkategorien abhänge; es verlange daher keineswegs für einzelne dieser Werkkategorien, abweichende oder gar höhere Schutzvoraussetzungen als für andere. Es kommt für das Vorliegen eines Werks der bildenden Künste i.S.v. § 3 Abs 1 öUrhG daher nur darauf an, dass das Schaffensergebnis objektiv als Kunst interpretierbar ist und ihm eine „individuelle Eigenart“ zukommt. Die auf der

---

<sup>353</sup> Loewenheim in Loewenheim, Handbuch des Urheberrecht, § 6 Rz 5.

<sup>354</sup> Dillenz/Gutman Praxiskommentar<sup>2</sup> § 1 Rz 3.

<sup>355</sup> so auch OGH MR 2003, 162, 164 – Felsritz bild.

<sup>356</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 24.

<sup>357</sup> es gibt jedoch auch Stimmen, die auf das Merkmal der Gestaltungshöhe ganz verzichten wollen. Siehe dazu z.B. Schrickler, Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, GRUR 1996, 815, 817f.

<sup>358</sup> Loewenheim in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 24.

<sup>359</sup> Dietz in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 14 Rn 31.

<sup>360</sup> OGH ÖBl 1985, 24, 27 – "Mart Stam" - Stuhl; OGH MR 1992, 27 – Le Corbusier – Liege.

Persönlichkeit des Schöpfers beruhende individuell eigenartige Leistung muss sich vom Alltäglichen, üblicherweise Hervorgebrachten abheben.<sup>361</sup>

#### a. Rechtliche Einordnung des Urheberpersönlichkeitsrechts.

Die rechtliche Einordnung des Urheberpersönlichkeitsrechts im Verhältnis zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht ist umstritten. So wird, vor allem in älteren Quellen, die Meinung vertreten, das Urheberpersönlichkeitsrecht sei ein Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes.<sup>362</sup> Die h.M. versteht das Urheberpersönlichkeitsrecht jedoch als eine rechtlich selbständige Erscheinungsform des allgemeinen Persönlichkeitsrechts mit Spezialitätsvorrang. Das Urheberpersönlichkeitsrecht und das allgemeine Persönlichkeitsrecht stünden nebeneinander und ergänzten sich.<sup>363</sup> Dem ist zuzustimmen, da der jeweilige Schutzzweck des Urheberpersönlichkeitsrechtes und des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes unterschiedlich sind. Das Urheberpersönlichkeitsrecht betrifft das „geistige Band“ zwischen dem Urheber und seinem Werk und ist vererbbar. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht dient hingegen dem Schutz der Person und deren persönlichen Interessen und geht daher auch nicht auf die Erben über.

#### b. Inhalt

Das österreichische und das deutsche Urheberpersönlichkeitsrecht beinhalten im Kernbereich ein Veröffentlichungsrecht und ein Mitteilungsrecht, ein Recht auf Anerkennung der Urheberschaft, ein Namensnennungsrecht und einen Werkschutz.<sup>364</sup>

Das Veröffentlichungsrecht ist in Österreich nicht gesondert im Gesetz angeführt, weil es nach einhelliger Ansicht ein notwendiger Bestandteil der gesetzlich geregelten Verwertungsrechte und daher in diesen enthalten ist. Dies bedeutet, dass in Österreich das Veröffentlichungsrecht nur in Verbindung mit den Verwertungsrechten geltend gemacht werden kann.<sup>365</sup> In Deutschland ist das Veröffentlichungsrecht hingegen explizit in § 12 dUrhG geregelt und kann eigenständig geltend gemacht werden. Das Veröffentlichungsrecht gibt dem Urheber das alleinige Recht zu bestimmen, ob und wie sein Werk erstmals in die

---

<sup>361</sup> OGH 07.04.1992, 4 Ob 36/92 – Bundesherr-Formblatt.

<sup>362</sup> Siehe dazu Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar Vor § 12ff. Rz 4.

<sup>363</sup> Schulze in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, Vor § 12 Rz 5; Walter, Urheberrecht Rz 887.

<sup>364</sup> Schiefeler, Verhältnis des Urheberrechts und des Leistungsschutzrechts des ausübenden Künstlers zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht, GRUR 1960, 156, 157.

<sup>365</sup> Ciresa, Österreichischen Urheberrecht - Kommentar, § 14 Rz 7.

Öffentlichkeit gelangen soll. Hat der Urheber sein Werk veröffentlicht oder der Veröffentlichung zugestimmt, ist das Recht erschöpft.<sup>366</sup> Als Pendant zum Veröffentlichungsrecht kennt das deutsche Urheberrecht ein Rückrufrecht wegen gewandelter Überzeugung, wonach sich der Urheber vom Werk distanzieren und ein erteiltes Nutzungsrecht – gegebenenfalls gegen ein Entgelt – zurückziehen kann. Das österreichische Urheberrecht kennt keine entsprechende Regelung.<sup>367</sup>

Dem Veröffentlichungsrecht verwandt ist das sog. Mitteilungsrecht, welches dem Autor das ausschließliche Recht gibt von seinem unveröffentlichten Werk und dessen Inhalt öffentlich Mitteilung zu machen (§ 14 Abs 3 öUrhG, § 12 Abs. 2 dUrhG). Anders als in Deutschland ist dieses Recht in Österreich auf Werke der Literatur und Filmkunst beschränkt. Das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft beinhaltet zum einen das unverzichtbare Recht des Urhebers die Urheberschaft in Anspruch zu nehmen, wenn sie bestritten oder einem anderen zugeschrieben wird (Inanspruchnahme der Urheberschaft, § 19 Abs 1 öUrhG, § 13 S. 1 dUrhG).<sup>368</sup> Zum anderen beinhaltet es das Recht darüber zu bestimmen, ob und wie er als Urheber auf dem Werk genannt werden soll (Namensnennungsrecht § 20 öUrhG; § 13 S. 2 dUrhG). Es ist dem Urheber also grundsätzlich überlassen sein Werk unter seinem Namen, einem Decknamen oder anonym zu veröffentlichen.<sup>369</sup> Das Recht, anonym zu bleiben, aus § 20 öUrhG und § 13 S. 2 dUrhG enthält insoweit auch die Befugnis, ein Namensnennungsverbot auszusprechen, welches vom Nutzungsberechtigten beachtet werden muss und auch nachträglich verfügt werden kann.<sup>370</sup>

Besondere Bedeutung im Rahmen des Urheberpersönlichkeitsrechts kommt dem Werk- bzw. Änderungsschutz zu. Ein der Öffentlichkeit zugänglich gemachtes Werk und dessen Vervielfältigungen darf ohne Einwilligung des Urhebers in keiner Weise verändert werden,<sup>371</sup> es sei denn es handelt sich um solche Änderungen, die der Urheber dem Werknutzungsberechtigten redlicherweise nicht untersagen kann (§ 21 Abs 1 öUrhG, §§ 14, 39 dUrhG). In Österreich gilt dies bei Urstücken der bildenden Kunst auch, wenn sie auf eine

<sup>366</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 12 Rz 9; a.A. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz § 12 Rz 7.

<sup>367</sup> Gutman, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, 48.

<sup>368</sup> Der dem ein Werk fälschlicherweise zugeschrieben wird kann sich jedoch nicht auf das Urheberpersönlichkeitsrecht berufen, sondern nur auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rz 332.

<sup>369</sup> In Österreich besteht, für im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses, geschaffene Computerprogramme eine Ausnahme zugunsten des Arbeitgebers. § 40b öUrhG.

<sup>370</sup> OGH MR 2002, 307, 309 – Universum.

<sup>371</sup> Dies gilt nicht nur für das Werk an sich, sondern auch für dessen Titel bzw. dessen Urheberbezeichnung. Insoweit geht die österreichische Regelung über die Anforderungen des Art 6bis RBÜ hinaus. Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 21 Rz 2.

Art genutzt werden, die sie nicht der Öffentlichkeit zugänglich macht (§ 21 Abs 2 öUrhG).<sup>372</sup> Entstellungen, Verstümmelungen oder andere Änderungen, die seine geistigen Interessen schwer beeinträchtigen bzw. seine berechtigten Interessen gefährden, muss der Urheber jedoch nie hinnehmen. (§ 21 Abs 3 öUrhG, § 14 dUrhG). Eine Beeinträchtigung liegt grundsätzlich dann vor, wenn der geistig-ästhetische Gesamteindruck eines Werkes verändert wird. Die deutsche Regelung knüpft an die Gefährdung berechtigter Interessen an, die österreichische an die Schwere der Beeinträchtigung. Es ist wohl gerechtfertigt anzunehmen, dass wenn berechnigte Interessen durch die Beeinträchtigung gefährdet werden, die Beeinträchtigung auch als schwer anzusehen ist. Die Schwere des Eingriffs richtet sich nach dem Grad der Veränderung des, im Werk zum Ausdruck kommenden, geistig-ästhetischen Gesamteindrucks. Desto irreversibler und öffentlicher der Eingriff ist und desto mehr die, die Individualität des Werkes bestimmenden Werkteile, betroffen sind, umso schwerer ist der Eingriff. Im Bereich der kleinen Münze sind hier, aufgrund der geringen Individualität, besonders strenge Anforderungen zu stellen.<sup>373</sup> Nicht vom Werkschutz gedeckt ist jedoch die Vernichtung des Werkes<sup>374</sup>, zudem ist der Besitzer nicht verpflichtet, das Werk zu erhalten (g.h.M. in Deutschland; § 22 S 2 öUrhG).

Aus der persönlichkeitsrechtlichen Natur des Urheberpersönlichkeitsrechts folgt, dass es unverzichtbar und grundsätzlich nicht übertragbar ist. Allerdings wird angenommen, dass über manche kommerzialisierte Aspekte des Urheberpersönlichkeitsrecht insoweit verfügt werden kann, als ihre Ausübung durch andere wirksam gestatten werden kann.<sup>375</sup> Wie das Urheberrecht ist auch das Urheberpersönlichkeitsrecht vererblich und erlischt 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers (§ 64 dUrhG, § 60 1. HS öUrhG). Nach dem Erlöschen wird das Werk gemeinfrei. Internationale Bestrebungen ein ewiges Urheberrecht, wie z.B. in Frankreich einzuführen, konnten sich nicht durchsetzen.<sup>376</sup>

## 2. Leistungsschutzrechte

Voller urheberrechtlicher Schutz kommt nur dem Urheber zu. Da jedoch auch andere Personen schutzwürdige Leistungen erbringen, gewährt das Gesetz diesen Personen ein, dem

---

<sup>372</sup> In diesem Zusammenhang ist auch die Zweckübertragungstheorie zu beachten. Durch den Zweck der Übertragung werden sowohl die Befugnisse des Nutzungsberechtigten als auch der Umfang des Werkschutzes des Urhebers begrenzt.

<sup>373</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 14 Rz 16ff.

<sup>374</sup> Reh binder, Urheberrecht<sup>10</sup>, Rz 244; a.A.: Dietz in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 14 Rn 37ff: Danach ist die Vernichtung die schärfste Form der Beeinträchtigung.

<sup>375</sup> Schulze in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, Vor § 12 Rz 10.

<sup>376</sup> Reimer/Ulmer, Die Reform der materiellen Bestimmungen der Berner Übereinkunft, GRUR Int. 1967, 431, 439.

Urheberrecht verwandtes Schutzrecht (neighbouring right, droit voisin), welches nicht an das Werk, sondern an die Leistung anknüpft und daher auch Leistungsschutzrecht genannt wird.<sup>377</sup> Zu den Leistungsschutzberechtigten zählen ausübende Künstler (Interpreten), Rundfunkunternehmer, Veranstalter, Lichtbild-, Datenbank- und Tonträgerhersteller, der Veröffentlichter nachgelassener Werke und der Filmhersteller. Bei den meisten hier genannten Leistungsschutzberechtigten steht die wirtschaftliche Leistung – die Investition – im Vordergrund. Beim Leistungsschutzrecht des ausübenden Künstlers hingegen spielen auch persönlichkeitsrechtliche Aspekte eine Rolle. Man spricht in diesem Zusammenhang auch manchmal von einem Künstlerpersönlichkeitsrecht.<sup>378</sup>

Schutzobjekt des Künstlerpersönlichkeitsrechtes ist in Österreich die Interpretation bzw. Darbietung eines Werkes durch den ausübenden Künstler. In Deutschland können seit den Änderungen in Folge der Umsetzung der Vorgaben des WPPT auch Darbietungen, die nicht als Werke i.S.d. UrhG qualifizieren, Leistungsschutz genießen, wenn es sich um eine Ausdrucksform der Volkskunst handelt. Entscheidend für die Frage, ob ein Künstlerpersönlichkeitsrecht besteht ist die Definition des Begriffs ausübender Künstler. Aber auch die Bestimmung, was unter Darbietung eines Werkes zu verstehen ist, kann von großer Bedeutung sein.<sup>379</sup>

Große Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang dem WIPO-Vertrag über Darbietungen und Tonträger (WPPT) zu. Im WPPT werden die Leistungsschutzrechte der ausübenden Künstler umfassend geregelt und er befasst sich als einziger internationaler Vertrag im Bereich des Urheberrechtes auch mit dem Künstlerpersönlichkeitsrecht.<sup>380</sup> In Art. 5 WPPT wird geregelt, dass ausübende Künstler unabhängig von ihren wirtschaftlichen Rechten und selbst nach deren Übertragung, hinsichtlich ihrer hörbaren Live-Darbietungen oder ihrer auf Tonträger festgelegten Darbietungen, verlangen können, als Darbietende genannt oder identifiziert zu werden. Sie können sich zudem jeder Entstellung, Beeinträchtigung oder sonstiger Veränderungen ihrer Darbietung, die ihren Ruf schaden könnte, widersetzen. Das Namensnennungsrecht gilt dann nicht, wenn der fehlende Identifikationshinweis durch die Art des Gebrauchs der Darbietung geboten ist, wobei es dabei aber nicht auf reine Zweckmäßigkeit ankommen darf. Nach dem Tod des ausübenden Künstlers soll das

---

<sup>377</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1294.

<sup>378</sup> Das Künstlerpersönlichkeitsrecht ist jedoch nur ein Teil des Leistungsschutzes des ausübenden Künstlers.

<sup>379</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1294.

<sup>380</sup> Bünte, Die künstlerische Darbietung als persönliches und immaterielles Rechtsgut, 125.

Künstlerpersönlichkeitsrecht noch mindestens bis zum Ablauf der Verwertungsrechte gelten. Aufgrund dieser Bestimmung kam es in einigen Ländern zu Novellierungen der Urhebergesetze, so z.B. in Deutschland, wo es kein Namensnennungsrecht gab. Österreich hat den ausübenden Künstlern bereits im UrhG von 1936 neben Vermögensrechten auch ein Künstlerpersönlichkeitsrecht in Form eines Namensnennungsrechtes eingeräumt.<sup>381</sup>

Wer genau zum Kreis der ausübenden Künstler gehört, ist sowohl in Österreich, als auch in Deutschland bewusst nicht im Gesetz geregelt, weil diesbezüglich in Einzelfragen innerhalb der beteiligten Verkehrskreise keine Übereinstimmung erreicht werden konnte.<sup>382</sup> Die dargebotene Leistung muss in Österreich und in Deutschland nach h.M. aber zumindest ein künstlerisches Element besitzen, eine künstlerische Gestaltungshöhe ist hingegen nicht Voraussetzung. Es reicht ein Minimum an eigenpersönlicher Ausprägung.<sup>383</sup> Das sog. technische Personal ist jedoch nie zu den ausübenden Künstlern zu zählen.<sup>384</sup> Anders als z.B. im französischen Recht, sind in Österreich aufgrund der Einschränkung auf Werke i.S.d. öUrhG Varieté- und Zirkusdarsteller grundsätzlich nicht als ausübende Künstler anzusehen.<sup>385</sup> Das gleiche gilt auch für die deutsche Rechtslage, solange es sich nicht um eine Ausdrucksform der Volkskunst handelt, was aber wohl eher selten der Fall sein dürfte. Grundsätzlich kann gesagt werden, dass derjenige, der ein Werk oder in Deutschland auch eine Ausdrucksform der Volkskunst ohne jede künstlerische Interpretation lediglich mitteilt, nicht als ausübender Künstler qualifiziert werden kann.<sup>386</sup> § 73 II dUrhG stellt klar, dass auch der, der an einer Darbietung nur künstlerisch mitwirkt – d.h. auf die Werkinterpretation Einfluss nimmt<sup>387</sup> – ausübender Künstler ist. Ein solcher Zusatz fehlt der österreichischen Regelung. Nach herrschender Meinung ist jedoch auch in Österreich davon auszugehen, dass alle auch nur mittelbar künstlerisch an einer Darbietung Beteiligten als ausübende Künstler anzusehen sind.<sup>388</sup> Dies gilt z.B. für die Mitwirkung des Regisseurs bei der Einstudierung einer Rolle durch den Schauspieler.

Der Umfang des Künstlerpersönlichkeitsrechts ist in Österreich in § 68 öUrhG geregelt, in Deutschland in den §§ 74, 75 dUrhG. Nach § 68 öUrhG hat der ausübende Künstler ein

---

<sup>381</sup> Beining, Der Schutz ausübender Künstler im internationalen und supranationalen Recht, 55.

<sup>382</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1298f.

<sup>383</sup> BGH GRUR 1981, 419, 420 – Quizmaster.

<sup>384</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 73 Rz 10.

<sup>385</sup> Walter, Begriff des ausübenden Künstlers im österreichischen Urheberrecht – Regisseure, Bühnenbildner und Choreographen als ausübende Künstler und Urheber, ÖSGRUM 17, 106, 111.

<sup>386</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 73 Rz 10.

<sup>387</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 73 Rz 11.

<sup>388</sup> Walter, Begriff des ausübenden Künstlers, ÖSGRUM 17, 106, 109.

Namensnennungsrecht. Es beinhaltet einen positiven Anspruch darauf, dass sein Name auf dem Schall- oder Bildträger angegeben wird, sowie einen negativen Anspruch darauf, dass diese Nennung nicht ohne seine Zustimmung erfolgen darf. Die Einwilligung kann unter bestimmten Umständen auch nachträglich zurückgezogen werden. Darin geht das Künstlerpersönlichkeitsrecht über die entsprechende Regelung für den Urheber hinaus.<sup>389</sup> Die österreichische Regelung bleibt jedoch hinter den Anforderungen des Art 5 WPPT zurück, da bei Radioübertragungen kein Namensnennungsanspruch besteht.

§ 68 Abs 1a öUrhG beinhaltet einen Integritätsschutz für den Fall, dass die Darbietung so verändert oder so mangelhaft wiedergegeben wird, dass dadurch der künstlerische Ruf des ausübenden Künstlers beeinträchtigt würde. Im Gegensatz zum beispielsweise französischen Integritätsschutz, der wie eine Grundrechtsnorm formuliert ist und deshalb im Hinblick auf seine Rechtsfolgen eher schwammig ist, beinhaltet die österreichische Regelung ein konkretes Verbot, solche Vorträge oder Aufführungen der Öffentlichkeit zugänglich zu machen oder auf Bild- oder Tonträgern zu verbreiten oder zu vervielfältigen.<sup>390</sup> Zwar besteht auch für Vorträge und Aufführungen, die nicht mittels Bild- oder Schallträgern erfolgen, nach § 68 Abs 1a öUrhG ein Integritätsschutz, jedoch sagt das Gesetz nichts darüber, ob der ausübende Künstler statt des Integritätsschutzes nur die Nennung seines Namens untersagen kann. Die herrschende Meinung geht aber zu Recht davon aus, dass ein solches Wahlrecht gegeben ist.<sup>391</sup> Die Geltendmachung des Künstlerpersönlichkeitsrechts ist jedoch auf den Kreis der Personen beschränkt, die ihre Verwertungsrechte selbstständig gelten machen können. Dies schließt die Personen aus, die ihre Verwertungsrechte nur durch einen gemeinsamen Vertreter wahrnehmen lassen können (§ 68 öUrhG).

Die §§ 74, 75 dUrhG beinhalten, dem § 68 öUrhG vergleichbar, ein an § 13 dUrhG angelehntes Recht des ausübenden Künstlers, in Bezug auf seine Darbietung als solcher anerkannt zu werden. Er kann dabei auch bestimmen, ob und mit welchem Namen er genannt werden soll (§ 74 dUrhG). Das Nennungsrecht des ausübenden Künstlers ist nicht nur für die auf Tonträger festgehaltenen Darbietungen, sondern ist auch für noch nicht verkörperte Darbietungen von Bedeutung.<sup>392</sup>

---

<sup>389</sup> Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 68 Rz 3.

<sup>390</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1304.

<sup>391</sup> Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 68 Rz 9; Noll, Schutz der geistigen Interessen, MR 2003, 98; 100f.

<sup>392</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 74 Rz 4.

§ 75 dUrhG gibt dem ausübenden Künstler darüber hinaus das Recht, Beeinträchtigungen seiner Arbeit zu verbieten, die seinen Ruf oder sein Ansehen als ausübender Künstler gefährden könnten. Die Regelung entspricht im Wesentlichen der in § 14 dUrhG getroffenen Regelung für den Urheber und es kann daher auf die dazu gemachten Ausführungen verwiesen werden. Der Begriff der Entstellung oder Beeinträchtigung entspricht dem in § 14 UrhG.<sup>393</sup> Ob eine rufgefährdende Beeinträchtigung des ausübenden Künstlers gegeben ist, muss im Wege einer Interessenabwägung ermittelt werden. Dabei können auch wirtschaftliche Interessen eine Rolle spielen. Diese dürfen nicht von vorneherein geringer gewichtet werden als die ideellen Interessen des ausübenden Künstlers. Liegt eine Beeinträchtigung der künstlerischen Darbietung vor, so indiziert dies grundsätzlich die Gefährdung des Rufes und Ansehens des ausübenden Künstlers.<sup>394</sup> Eine dem österreichischen Recht vergleichbare Einschränkung der Künstlerpersönlichkeitsrechte auf diejenigen Personen, die ihre Verwertungsrechte selbständig geltend machen können, gibt es im deutschen Recht nur hinsichtlich des Namensnennungsrechts. (§ 74 II 2 dUrhG). Sind mehrere Künstler an einer Darbietung beteiligt, so müssen sie bei der Ausübung des Persönlichkeitsrechts aus § 75 dUrhG jedoch aufeinander Rücksicht nehmen (§ 75 S. 2 dUrhG). Erwähnt werden soll noch, dass die Leistungsschutzrechte des ausübenden Künstlers in den §§ 73 ff dUrhG, anders als die Persönlichkeitsrechte des Urhebers, abschließend aufgezählt werden. Auch genießt der ausübende Künstler weder im österreichischen noch im deutschen Recht einen Nachahmungsschutz für seine Leistung. Jedoch kann unter Umständen eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder des Wettbewerbsrechts gegeben sein.<sup>395</sup>

Anders als z.B. in Frankreich, wo es ein ewig währendes Künstlerpersönlichkeitsrecht gibt, endet das Künstlerpersönlichkeitsrecht in Österreich und Deutschland nach Ablauf der Verwertungsrechte mit dem Tod des Verwertungsberechtigten. Sollte der Berechtigte vor Ablauf der Verwertungsrechte sterben, endet es mit Erlöschen der auf die Erben übergegangenen Verwertungsrechte,<sup>396</sup> also frühestens 50 Jahre nach Aufführung bzw. Veröffentlichung der Darbietung.

---

<sup>393</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 83 Rz 4.

<sup>394</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 83 Rz 10.

<sup>395</sup> Homann, Praxishandbuch Filmrecht, 158f.

<sup>396</sup> Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 68 Rz 11.

Neben dem Leistungsschutzrecht des ausübenden Künstlers soll auch noch das Leistungsschutzrecht des Filmherstellers kurz erwähnt werden, welches auch einen Integritätsschutz enthält. Der Filmhersteller kann nach deutschem Recht jede Entstellung oder Kürzung des Bildträgers oder Bild- und Tonträgers verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten Interessen an diesem zu gefährden (§ 94 I 2 dUrhG). Die Regelung geht über den Schutzgehalt der anderen verwandten Schutzrechte hinaus (abgesehen natürlich von dem des ausübenden Künstlers) und trägt dem Umstand Rechnung, dass Filmurheber und ausübende Künstler ohne die organisatorische Leistung des Filmherstellers ihre eigene Leistung in der Regel weder in Werkform fixieren, noch verwerten könnten. Die Bestimmungen enthalten jedoch trotz des Werkschutzes keine persönlichkeitsrechtliche Komponente, sondern schützen nur die organisatorische, technische und wirtschaftliche Leistung des Filmherstellers.<sup>397</sup>

§ 38 Abs 2 öUrhG gewährt dem Filmhersteller ebenfalls einen Integritätsschutz, wie er ähnlich auch dem Urheber nach § 21 öUrhG zukommt. Danach dürfen Änderungen des Filmwerkes, seines Titels und der Filmherstellerbezeichnung ohne Einwilligung des Herstellers nur erfolgen, soweit sie nach dem, auch auf den Filmhersteller, anzuwendenden § 21 Abs 1 öUrhG zulässig wären. Der Filmhersteller ist dem Urheber gegenüber jedoch insofern schlechter gestellt, als er sich, wenn er einmal zugestimmt hat, auch gegen größte Entstellungen nicht mehr wehren kann.<sup>398</sup> Andererseits sind die Rechte des Filmherstellers nicht von seiner Nennung abhängig, so dass in dieser Hinsicht eine wesentliche Besserstellung zum Filmurheber vorliegt. Auch wenn sich der Werkschutz in § 38 Abs 2 öUrhG nach außen hin wie ein Persönlichkeitsrecht präsentiert, gilt hier das gleiche wie für den Werkschutz in § 94 dUrhG. Es soll nicht eine kreative Leistung des Filmherstellers – welche dieser grundsätzlich auch nicht erbringt – geschützt werden, sondern es wird lediglich seinen wirtschaftlichen Interessen nochmals Rechnung getragen.<sup>399</sup>

### 3. Besonderheiten bei Filmwerken

An der Schaffung eines Filmwerkes sind eine Vielzahl von Personen kreativ beteiligt, welchen zum Teil Urheberstellung zukommt oder die zumindest Leistungsschutzrechte für sich in Anspruch nehmen können. Mit der Filmherstellung gehen ein erheblicher Organisationsaufwand und hoher Kapitaleinsatz einher. Der Filmhersteller trägt dabei das finanzielle Risiko, jedoch wird er in der Regel nicht kreativ tätig und ist daher meist nicht

---

<sup>397</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 94 Rz 1.

<sup>398</sup> EB zum UrhG, in: Peter, Urheberrecht, 556.

<sup>399</sup> siehe dazu auch Karl, Filmurheberrecht, 125.

Urheber. Um die spezifischen Interessen von Filmhersteller und Filmurheber/Leistungsschutzberechtigten von einander abzugrenzen, finden sich daher in den österreichischen und deutschen Urheberrechtsgesetzten Spezialregelungen für Filmwerke. Diese betreffen vor allem die Verwertungsrechte bei (gewerbsmäßig) hergestellten Filmen, welche in Österreich aufgrund einer gesetzlichen Abtretung automatisch auf den Produzenten übergehen (cessio legis, § 38 Abs 1 öUrHG);<sup>400</sup> in Deutschland besteht dagegen lediglich eine Vermutungsregelung für eine Rechteübertragung auf den Filmhersteller (§§ 88, 89, 92 dUrHG). Da dies jedoch keine Persönlichkeitsrechte betrifft, soll auf die damit verbundene Problematik hier nicht eingegangen werden. Die Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte gehen zwar nicht auf den Produzenten über bzw. es besteht keine Vermutungsregelung zugunsten des Produzenten, jedoch gelten für sie bei (gewerbsmäßig) hergestellten Filmwerken ebenfalls Besonderheiten.

Da sowohl das österreichische als auch das deutsche Urheberrecht Urheberpersönlichkeitsrechte und Künstlerpersönlichkeitsrechte nur bei Filmwerken gewährt, ist die Definition, was ein Filmwerk ist, von besonderer Bedeutung. Nach § 4 öUrHG sind Filmwerke „Laufbildwerke, wodurch die den Gegenstand des Werks bildenden Vorgänge und Handlungen entweder bloß für das Gesicht oder gleichzeitig für Gesicht und Gehör zur Darstellung gebracht werden, ohne Rücksicht auf die Art des bei der Herstellung oder Aufführung des Werks verwendeten Verfahrens“. Als „Gesamtkunstwerke“ beinhalten Filmwerke urheberrechtlich geschützte Sprachwerke, Werke der Musik, der bildenden Künste einschließlich der Baukunst und die Leistungen der ausübenden Künstler. Geschützt sind sowohl das gesamte Filmwerk als auch nur Teile davon. Voraussetzung ist lediglich, dass es sich um eine originelle filmische Gestaltung handelt, wobei jedoch kein strenger Maßstab anzulegen ist.<sup>401</sup> Entscheidendes Merkmal des Filmwerkes ist die Kombination und Abfolge bewegter Bilder.<sup>402</sup> Inhalt, Dauer und die Art der Herstellung sind hingegen unerheblich.<sup>403</sup> Nach inzwischen g.h.M. bedarf es auch keiner körperlichen Fixierung des Filmwerkes, so dass auch TV Live-Sendungen Filmwerke i.S.d. öUrHG sein können.<sup>404</sup> Geschützt sind sowohl der Stummfilm, als auch der Tonfilm. Das Tonfilmwerk umfasst dabei den optische

---

<sup>400</sup> Die Rechtfertigung dieser umstrittenen Regelung liegt nach Ansicht des Gesetzgebers in der Doppelnatur gewerbsmäßig hergestellter Filmwerke; einerseits sind sie geistige Schöpfungen, andererseits jedoch auch häufig kostspielige Industrieerzeugnisse.

<sup>401</sup> Walter, Urheberrecht, Rz 218.

<sup>402</sup> Ciresa, Urheberrecht aktuell, 81f.

<sup>403</sup> Schutz genießen nicht nur traditionelle Spielfilme, sondern auch Dokumentarfilme, wissenschaftliche Filme u.ä., Walter, Urheberrecht, Rz 216.

<sup>404</sup> Dillenz/Gutman, Praxiskommentar<sup>2</sup> § 4 Rz 5; Ciresa, Urheberrecht aktuell, 82; siehe zum früheren Stand der Lehre: Dillenz, Filmwerk und „Fernsehwerke“ im österreichischen Recht, ÖBl 1972, 133, 142.

wahrnehmbaren Film und die akustischen Eindrücke (z.B. Dialoge) als Einheit, nicht jedoch die Filmmusik. Filmmusik und Filmwerk stehen eigenständig nebeneinander und stellen ein zusammengesetztes Werk dar.<sup>405</sup>

Das deutsche Urheberrechtsgesetz schützt in § 2 Abs 1 Z 6 dUrhG „Filmwerke einschließlich der Werke, die ähnlich geschaffen werden“, definiert den Begriff des Filmwerks jedoch nicht weiter. Die g.h.M. versteht unter Filmwerken eine bewegte Bild- oder Bildtonfolge, die durch die Aneinanderreihung fotografischer oder fotografieähnlicher Einzelbilder den Eindruck des bewegten Bildes entstehen lässt.<sup>406</sup> Auch nach deutschem Recht stellt das Filmwerk ein Gesamtkunstwerk, bestehend aus unterschiedlichen, urheberrechtlich schutzfähigen Werken, dar, ohne dass es auf die Herstellungsart, den Inhalt, die Laufzeit oder eine körperliche Fixierung ankäme. Das entscheidende Kriterium ist auch hier die bewegte Bildfolge.<sup>407</sup> Allerdings unterscheidet das deutsche Urheberrecht nicht zwischen Filmmusik und Filmwerk, sondern sieht diese als einheitliches Werk an. Sowohl nach österreichischem, als auch nach deutschem Recht gilt das Schöpferprinzip auch bei Filmwerken; Urheber ist nicht der Produzent, sondern nur diejenigen, die bei der Entstehung des Filmwerkes eine schöpferische Leistung erbringen, in erster Linie der Regisseur.<sup>408</sup>

Die Rechte der an einem Filmwerk beteiligten Urheber und ausübenden Künstler unterliegen im österreichischen und deutschen Urheberrecht bestimmten Einschränkungen. Das österreichische Urheberrecht weist hier eine wichtige Besonderheit auf, indem es zwischen gewerbsmäßig und nicht gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken unterscheidet. Die Sondervorschriften für Filmwerke – insbesondere die *cessio legis* und der Anspruch auf Namensnennung des Filmurhebers – gelten nur für gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke. Nach der Rechtsprechung des OGH ist ein Filmwerk dann gewerbsmäßig hergestellt, wenn es im Rahmen der Auswertung in den wirtschaftlichen Kreislauf eingehen soll, ohne dass es dabei aber auf einen unmittelbaren wirtschaftlichen Vorteil ankäme. Auch defizitäre Filme können daher gewerbsmäßig hergestellt sein.<sup>409</sup> Aufgrund dieser sehr weiten Definition fallen praktisch alle österreichischen Filmproduktionen unter den Begriff der Gewerbsmäßigkeit.<sup>410</sup>

---

<sup>405</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1121.

<sup>406</sup> Loewenheim in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 181; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 117; Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht, Vor § 88 Rz 2.

<sup>407</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 2 Rz 76ff.

<sup>408</sup> Schwarz/Reber in Loewenheim, Handbuch, § 12 Rz 19; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht<sup>3</sup>, 157; siehe dazu unten Kap 3 I. 2.

<sup>409</sup> OGH MR 1998, 66 – Kunststücke, mit Anm. Walter.

<sup>410</sup> siehe dazu näher Karl, Filmurheberrecht, 84ff.

In Deutschland ist im Zusammenhang mit Filmwerken vor allem § 93 dUrhG von Bedeutung. Nach § 93 Abs. 1 dUrhG können sich Urheber (sowohl vorbestehender Werke als auch Filmurheber) und ausübende Künstler hinsichtlich der Herstellung und Verwertung des Filmwerks nur gegen gröbliche Entstellungen und Beeinträchtigungen ihrer Werke und Leistungen wehren. Die Rechtsprechung geht dabei von einem allgemeinen urheberrechtlichen Änderungsverbot aus und macht zwischen Entstellung und Beeinträchtigung keinen Unterschied.<sup>411</sup> Ab wann von einer gröblichen Entstellung auszugehen ist, wird im Gesetz nicht näher definiert. Was gröblich entstellend ist, muss daher Einzelfall bezogen, unter Berücksichtigung der Gestaltungshöhe des betroffenen Werks und der Art und Intensität des Eingriffs, beurteilt werden.<sup>412</sup> Darüber hinaus haben die an der Filmherstellung Beteiligten bei der Geltendmachung dieser Rechte aufeinander und den Filmhersteller angemessene Rücksicht zu nehmen. Das bedeutet u.a., dass auch die wirtschaftlichen Interessen des Filmherstellers zu berücksichtigen sind.<sup>413</sup> Eine gröbliche Entstellung ist daher grundsätzlich nur dann anzunehmen, wenn in besonders starker Weise die in § 14 und § 75 dUrhG genannten Interessen des Urhebers oder der Leistungsschutzberechtigten verletzt werden. Ebenso wenn eine völlige Verkehrung des ursprünglichen Sinngehalts des Filmwerkes bzw. des ihm zugrunde liegenden Werkes oder eine völlige Verunstaltung von urheberrechtlich wesentlichen Teilen des Films bzw. der künstlerischen Leistung, entgegen den Intentionen des Berechtigten, stattfindet.<sup>414</sup>

Das Namensnennungsrecht (nur) des ausübenden Künstlers ist durch § 93 II dUrhG ebenfalls beschränkt. Bedeutet die Nennung jedes einzelnen am Filmwerk beteiligten ausübenden Künstlers einen unverhältnismäßigen Aufwand, kann auf sie verzichtet werden. Die Einschränkung des § 93 Abs. 2 dUrhG ist, wegen des Verweises in § 95 dUrhG, weit auszulegen und daher auch auf die ausübenden Künstler von vorbestehenden Darbietungen, die in dem Filmwerk verwendet werden, auszudehnen.<sup>415</sup> Das Namensnennungsrecht des Filmurhebers erfährt zwar keine entsprechende Einschränkung, fehlt es jedoch an einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung darüber, wie die Nennung zu erfolgen hat, so ist

---

<sup>411</sup> KG ZUM 2001, 590, 591; BGH GRUR 1999, 230, 231f. – Treppenhausgestaltung.

<sup>412</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 93 Rz 11.

<sup>413</sup> Klages, Grundzüge des Filmrechts, 199.

<sup>414</sup> Schwarz/U. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 54 Rz 12; OLG München GRUR 1986, 460, 461 – die unendliche Geschichte; Dietz in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 93 Rz 19.

<sup>415</sup> Schwarz/U. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 54 Rz 16.

die Branchenübung maßgeblich. Eine Nennung aller am Filmwerk Beteiligten, einschließlich der Urheber, ist üblich, nicht jedoch die explizite Bezeichnung als Urheber.<sup>416</sup>

Das Veröffentlichungs- und Mitteilungsrecht ist von § 93 dUrHG nicht betroffen. Das Mitteilungsrecht steht daher dem Filmurheber zu. Der Filmhersteller muss sich also die Gestattung zu dessen Ausübung vertraglich einräumen lassen. Da jede Veröffentlichung auch gleichzeitig eine Verwertung darstellt, besteht für das Veröffentlichungsrecht hingegen die tatsächliche Vermutung, dass mit der Einräumung der Nutzungsrechte auch vereinbart wurde, dass der Urheber duldet, dass das Veröffentlichungsrecht durch den Filmhersteller ausgeübt wird.<sup>417</sup> In Österreich gibt es keine dem § 93 dUrHG entsprechende Regelung. Da jedoch das Veröffentlichungsrecht und das Mitteilungsrecht, trotz ihrer persönlichkeitsrechtlichen Natur an die Verwertungsrechte gekoppelt sind, stehen sie, aufgrund der *cessio legis* Regel nicht dem Filmurheber, sondern dem Filmhersteller zu.<sup>418</sup>

Der Schutz der Werkintegrität (§ 20 öUrHG) bzw. die Künstlerehre steht den Filmurhebern bzw. ausübenden Künstlern auch in Österreich grundsätzlich zu. Die Durchsetzbarkeit der *Urheberpersönlichkeitsrechte* gegenüber Dritten – ausgenommen das Recht des Urhebers auf Inanspruchnahme der Urheberschaft<sup>419</sup> – ist jedoch dahingehend eingeschränkt, als sie nur diejenigen Filmurheber geltend machen können, die im Film und in den Ankündigungen des Filmwerks als dessen Urheber genannt werden.<sup>420</sup> D.h. nur die Filmurheber, die ein Namensnennungsrecht für sich in Anspruch nehmen können, können sich auf den Werkschutz berufen. Das Namensnennungsrecht erfährt hier jedoch selbst eine Einschränkung. Einen Anspruch auf Nennung im Filmwerk haben nämlich nur die Miturheber, die an der Schaffung des Filmwerkes derart mitgewirkt haben, dass der Gesamtgestaltung des Werkes die Eigenschaft einer eigentümlichen geistigen Schöpfung zukommt (§ 39 Abs 1 öUrHG). Erschwerend kommt hinzu, dass keine Einigkeit darüber besteht, wie diese Nennung zu erfolgen hat, so dass von der bloßen Namensnennung im Vor- oder Nachspann nicht unbedingt auf eine Urheberschaft geschlossen werden kann. Wer also nicht gesamtgestalterisch am Filmwerk mitgewirkt hat und nicht entsprechend als Urheber genannt wird, hat daher jede Veränderung seines Werkes zu dulden, selbst wenn es sich um eine

---

<sup>416</sup> Schwarz/U. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 54 Rz 17.

<sup>417</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 88 Rz 21.

<sup>418</sup> Karl, Filmurheberrecht, 202.

<sup>419</sup> Karl, Filmurheberrecht, 195.

<sup>420</sup> Wallentin, Grundlagen des Filmurheberrechts, in: Wittmann/ Gottschalk (Hrsg.), Film- und Videorecht: Leitfaden für Produzenten, Kinos und Videoveranstalter, 3, 7.

Verstümmelung i.S.v. § 21 Abs 3 öUrhG handelt.<sup>421</sup> Als Urheber genannte Miturheber – also vor allem gesamtgestaltende Urheber – müssen solche Veränderungen hingegen nicht dulden. Jedoch können auch sie sich nicht gegen Eingriffe in das Werk zur Wehr setzen, die mit der Verwertung des Filmwerks typischerweise einhergehen. Schwere Beeinträchtigungen i.S.v. § 21 Abs 3 öUrhG müssen jedoch nicht hingenommen werden, es sei denn der Urheber hat der konkret bezeichneten Änderung zugestimmt.<sup>422</sup> Als schwere Beeinträchtigung der Persönlichkeitsrechte des Filmurhebers hat der OGH z.B. die starke Kürzung eines 60 Minuten dauernden Filmes angesehen.<sup>423</sup> Auch für Übersetzungen und Bearbeitungen, einschließlich der Fertigstellung des unvollendet gebliebenen Filmwerkes, die nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen, zur normalen Verwertung des Filmwerks erforderlich sind, bedarf es keiner Einwilligung des Urhebers, solange dadurch die geistigen Interessen der Urheber am Werk nicht beeinträchtigt werden und Urheber und Filmhersteller nichts anderes vereinbart haben (§ 39 Abs 4 S 2 öUrhG). Daneben bestimmt § 39 Abs 3 öUrhG, dass Änderungen am Filmwerk, welche nicht ohne Zustimmung des Urhebers gemacht werden dürfen, zusätzlich zur Zustimmung des Urhebers auch der Zustimmung des Filmherstellers bedürfen.

Die österreichischen Sonderbestimmungen für Filmwerke gelten allerdings nur für die Filmurheber. Sie sind nicht auf die Urheberpersönlichkeitsrechte der Urheber, der für das Filmwerk benutzten vorbestehenden Werke, anzuwenden. Diese können ihre Urheberpersönlichkeitsrechte im Bezug auf die von ihnen geschaffenen vorbestehenden Werke ohne Einschränkung geltend machen.<sup>424</sup>

Auch für die Leistungsschutzrechte des ausübenden Künstlers bestehen im österreichischen Urheberrecht filmspezifische Sonderregelungen. Diese betreffen jedoch in erster Linie die Verwertungsrechte des ausübenden Künstlers. Diese werden durch § 69 Abs 1 öUrhG dahingehend stark eingeschränkt, als es zur Verwertung und Verbreitung des gewerbsmäßig hergestellten Filmwerks der Einwilligung des ausübenden Künstlers nicht bedarf. Es besteht also, wie für den Urheber, auch für die Verwertungsrechte des ausübenden Künstlers, eine *cessio legis* Regelung zugunsten des Filmherstellers. Die Künstlerpersönlichkeitsrechte

---

<sup>421</sup> Walter weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass diese doppelte Beschränkung der Urheberpersönlichkeitsrechte der Filmurheber sachlich nicht gerechtfertigt ist und im Widerspruch steht zu Art 6<sup>bis</sup> RBÜ 1967/1971 und dem Grundsatz der Formlosigkeit des Schutzes (Art 5 Abs 2 RBÜ 1967/1971).

Walter, Urheberrecht, Rz 934.

<sup>422</sup> Karl, Filmurheberrecht, 209f.

<sup>423</sup> OGH MR 1998, 345, 348 – Den Kopf zwischen den Schultern, mit Anm. Walter.

<sup>424</sup> OGH MR 2002, 307ff. – Universum.

hingegen bleiben dem ausübenden Künstler bei Filmwerken erhalten. Eine dem § 39 Abs 1 öUrhG vergleichbare Koppelung an das Namensnennungsrecht besteht für das Künstlerpersönlichkeitsrecht bei Filmwerken nicht.

#### 4. Vergleich

Wohl auch aufgrund der großen geographischen und historischen Nähe von Österreich und Deutschland ist der Schutz der Urheber- und Künstlerpersönlichkeit in den deutschen und österreichischen Urhebergesetzen in weiten Teilen ähnlich ausgeformt. In manchen Punkten gibt es jedoch auch Unterschiede.

So zählt z.B. § 1 öUrhG die geschützten Werkkategorien abschließend auf, § 2 dUrhG enthält dagegen nur eine beispielhafte Aufzählung, was vor allem für die Einordnung neuer Werkarten von Vorteil sein kann. In der Praxis sind die Unterschiede jedoch gering. Erwähnenswert ist im Zusammenhang mit dem Werkbegriff auch, dass in Deutschland für manche Werkkategorien nach wie vor auf eine gewisse Gestaltungshöhe abgestellt wird. Da aber an diese grundsätzlich geringe Anforderungen gestellt werden und auch im Bereich der kleinen Münze urheberrechtlicher Schutz meist zugestanden wird, wird es auch hier kaum Unterschiede geben.

Im deutschen Urheberpersönlichkeitsrechts besteht das Recht des Urhebers, über sein unveröffentlichtes Werk Mitteilung zu machen, für alle Werkarten, in Österreich gilt dies nur für Werke der Literatur und Filmkunst. Des Weiteren ist das Veröffentlichungsrecht des Urhebers im öUrhG nicht explizit im Gesetz angeführt und kann nach ganz herrschender Meinung nur in Verbindung mit den Verwertungsrechten geltend gemacht werden. Auch bietet nur das deutsche Recht dem Urheber ein Rückrufrecht wegen gewandelter Überzeugung. Keine Unterschiede bestehen hingegen für das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft und das Namensnennungsrecht. Der Werkschutz des Urhebers ist im österreichischen und deutschen UrhG ähnlich geregelt. Zwar stellt das österreichische UrhG auf die Schwere der Beeinträchtigung ab, wohingegen das deutsche UrhG an die Gefährdung berechtigter Interessen anknüpft, dies sind aber letztlich nur begriffliche Unterschiede, die im Ergebnis die gleichen Fälle beinhalten. Allerdings bietet nur das österreichische Recht einen Werkschutz für Werke der bildenden Kunst, die nicht der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind.

Im Rahmen des Künstlerpersönlichkeitsrechts fällt als erstes auf, dass das deutsche Recht im Gegensatz zum österreichischen auch denjenigen als ausübenden Künstler anerkennt, der statt eines Werkes eine Ausdrucksform der Volkskunst darbietet. Des Weiteren fehlt im österreichischen Recht eine dem § 73 Abs. 2 dUrHG vergleichbare Regelung, welche klarstellt, dass auch der mittelbar künstlerisch an einer Darbietung Mitwirkende als ausübender Künstler anzusehen ist. Da die herrschende Meinung in Österreich aber eine solche Annahme bejaht, bestehen in der Praxis wohl nur geringe Unterschiede. Sowohl dem österreichischen, als auch dem deutschen ausübenden Künstler steht ein Namensnennungsrecht zu. Dieses ist jedoch in Österreich auf Bild- und Schallträger beschränkt. Nach den Urheberrechtsgesetzen beider Länder verfügt der ausübende Künstler über einen Integritätsschutz seiner Darbietung, mit welchem sein Ruf und Ansehen als ausübender Künstler, geschützt werden soll. Österreichische ausübende Künstler können die Künstlerpersönlichkeitsrechte nur geltend machen, wenn sie auch über ihre Verwertungsrechte selbstständig verfügen können. Außer für das Namensnennungsrecht besteht für ausübende Künstler in Deutschland eine solche explizite Einschränkung nicht. Das Gebot zur gegenseitigen Rücksichtnahme bei Darbietungen durch mehrere Künstler kann jedoch zu einer ähnlichen Einschränkung der Künstlerpersönlichkeitsrechte führen.

Nicht nur der ausübende Künstler, sondern auch der Filmhersteller verfügt in Österreich und Deutschland über ein Leistungsschutzrecht. Dieses beschränkt sich in Deutschland auf das Recht des Filmherstellers, jede Kürzung des Bild oder Bild/Tonträgers zu verbieten, die seine berechtigten Interessen gefährdet. In Österreich hingegen steht dem Filmhersteller ein echter Werkschutz zu, der weitgehend dem des Urhebers entspricht und den österreichischen Filmhersteller begünstigt.

Bei den filmspezifischen Sonderregelungen bestehen zum Teil große Unterschiede zwischen dem deutschen und österreichischen Recht. Der schwerwiegendste – oder zumindest der am heftigsten debattierte – dürfte wohl die Cessio legis Regelung des österreichischen Urhebergesetzes sein. Diese führt, was die Verwertungsrechte betrifft, zu einer dem deutschen Filmhersteller gegenüber günstigeren Stellung des österreichischen Filmherstellers. Da die cessio legis jedoch die Verwertungsrechte und nicht die Persönlichkeitsrechte betrifft, soll sie hier nur am Rande erwähnt werden. Sowohl das österreichische als auch das deutsche Urheberrecht gewährt Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte nur bei Filmwerken. Das österreichische Recht enthält in § 4 öUrHG eine Definition des Filmwerks. In Deutschland

wurde die Definition des Filmwerks dagegen von Lehre und Rechtsprechung entwickelt. Sowohl nach der Definition des Filmwerkes in § 4 öUrhG als auch nach dem von der deutschen Lehre und Rechtsprechung entwickelten Filmwerkbegriff besteht das entscheidende Merkmal des Filmwerkes in der Kombination und Abfolge bewegter Bilder. Unter Filmwerk ist daher nach dem österreichischen und deutschen UrhG grundsätzlich dasselbe zu verstehen. Ein Unterschied besteht jedoch darin, dass das österreichische UrhG zwischen gewerbsmäßig und nichtgewerbsmäßig hergestellten Filmwerken differenziert, das deutsche UrhG hingegen nicht.

Ein weiterer großer Unterschied besteht darin, dass die filmspezifischen Sonderregelungen des deutschen Rechts sowohl für Filmurheber, als auch für die Urheber vorbestehender Werke gelten. Das österreichische Recht wendet stattdessen die allgemeinen urheberrechtlichen Regelungen auf die vorbestehenden Werke an. Insbesondere gilt auch die *cessio legis* nicht für vorbestehende Werke. Der sonst sehr stark gestellte österreichische Filmhersteller muss sich hier also alle Rechte grundsätzlich vertraglich einräumen lassen. Von Bedeutung ist auch, dass das österreichische Recht keine dem § 93 dUrhG vergleichbare Regelung kennt. § 93 dUrhG beschränkt das Namensnennungsrecht des ausübenden Künstlers und reduziert den Werkschutz des Urhebers und den Schutz der Künstlerlehre auf gröbliche Entstellungen. Die österreichische Regelung koppelt stattdessen die Urheberpersönlichkeitsrechte an den eingeschränkten Anspruch des Filmurhebers gegen den Filmhersteller auf Namensnennung und stattet den Filmhersteller gleichzeitig mit einem eigenen echten Werkschutz aus. Den ausübenden Künstlern steht der Werkschutz dagegen uneingeschränkt zu.

Insgesamt ist festzustellen, dass das österreichische Recht dem Filmhersteller eine stärkere Stellung einräumt als das deutsche Recht, wobei fraglich ist, ob die Koppelung der Durchsetzbarkeit der Persönlichkeitsrechte im österreichischen Filmurheberrecht an den Anspruch auf Namensnennung ein interessengerechtes Mittel ist, die Bedürfnisse des Filmherstellers zu wahren. Im Vergleich ist das deutsche Filmurheberrecht komplexer und besser auf die vielseitigen rechtlichen Aspekte einer Filmproduktion zugeschnitten, als die österreichischen Regelungen.

### 3. Kapitel Träger von Persönlichkeitsrechten im Filmwerk

#### *I. Träger von Persönlichkeitsrechten im Filmwerk in Österreich und Deutschland*

Nachdem die verschiedenen Ausformungen des rechtlichen Persönlichkeitsschutzes dargestellt wurden, stellt sich nun die Frage, welche Rechte die an der Produktion eines Filmes beteiligten Personen für sich in Anspruch nehmen können. Die Ausführungen sollen sich dabei auf den Drehbuchautor, den Darsteller, den Filmurheber und den Filmhersteller beschränken.

#### 1. Allgemeines Persönlichkeitsrecht und besondere Persönlichkeitsrechte

Wie jede natürliche Person sind auch Drehbuchautor, Darsteller, Filmurheber und Produzent in ihrer Persönlichkeit durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht/die allgemeinen Persönlichkeitsrechte und die besonderen Persönlichkeitsrechte geschützt. Eine Verletzung dieser Rechte bei Filmmitwirkenden ist z.B. denkbar durch die Art der Aufnahme, des Schnitts oder der Wiedergabe ihrer Stimme. Auch juristischen Personen steht der allgemeine und besondere Schutz ihrer Würde und Persönlichkeit zu. Bei Kapital- und Personengesellschaften ist eine Ausdehnung der Schutzwirkung des Persönlichkeitsrechts jedoch nur gerechtfertigt, wenn diese in ihrem sozialen Geltungsanspruch und Ansehen als Wirtschaftsunternehmen betroffen sind.<sup>425</sup> Das ist vor allem deshalb von Bedeutung, weil Filme selten von einer natürlichen Person produziert werden. Außer vielleicht im Bereich des Independent-Films, treten Filmproduzenten<sup>426</sup>, vor allem wegen des großen Haftungsrisikos, meist als juristische Personen (z.B. GmbH) auf.

#### 2. Urheberpersönlichkeitsrechte und Künstlerpersönlichkeitsrechte

So nichts anderes bestimmt ist, sind die Voraussetzungen für das Vorliegen von Urheber- oder Künstlerpersönlichkeitsrechten grundsätzlich auch bei Filmwerken nach den allgemeinen Bestimmungen des Urheberrechts zu beurteilen. Das Schöpferprinzip gilt daher auch bei Filmwerken, unabhängig davon, ob und aufgrund welcher vertraglichen Basis der Schöpfer tätig geworden ist.

##### a. Drehbuchautor und Schöpfer vorbestehender Werke

---

<sup>425</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 28 Rz 3.

<sup>426</sup> vom Filmproduzenten ist der Filmhersteller im urheberrechtlichen Sinn zu unterscheiden. siehe dazu unten Kap 3 I. 2. b.

Zur Herstellung eines Filmwerkes wird eine Vielzahl unterschiedlicher Beiträge verwendet, welche zu einem neuen Werk zusammengefügt werden. So es sich dabei um urheberrechtlich relevante eigenständige Werke handelt, spricht man von vorbestehenden Werken. Da eine dem § 38 öUrhG vergleichbare Regelung für vorbestehende Werke nicht existiert, müssen die Rechte an diesen Werken in Österreich vertraglich erworben werden.<sup>427</sup> In Deutschland gibt es hingegen eine Sonderregelung für die Verfilmung in § 88 Abs. 1 dUrhG, welche besagt, dass der Filmhersteller mit der Einwilligung zur Verfilmung des Werkes im Zweifel die dort genannten, ausschließlichen Nutzungsrechte erwirbt, insbesondere das Recht zur Bearbeitung und Benutzung des Werkes zur Filmherstellung und für alle bekannten Nutzungsarten.

Fraglich ist, ob die Schöpfer solcher vorbestehender Werke ein Urheberrecht am Filmwerk erwerben. Vorbestehende Werke, welche zwar zur Filmherstellung benutzt werden, deren Hauptverwendung aber außerhalb der Filmherstellung liegt, wie z.B. Romane oder Theaterstücke, aber auch andere Filmwerke, werden als filmunabhängige Werke bezeichnet. Diese Werke sind vom Filmwerk völlig unabhängige Schöpfungen. Ein zusätzliches Urheberrecht am Filmwerk kommt dem Schöpfer eines solchen Werkes nach einhelliger Meinung nicht zu.<sup>428</sup> Abzugrenzen von den filmunabhängigen Werken sind die filmbestimmten vorbestehenden Werke, die extra für die Herstellung und Verwendung in einem bestimmten Filmwerk geschaffen wurden. Eine vom Filmwerk unabhängige Verwendung ist dabei theoretisch denkbar, aber – wenn überhaupt – nebensächlich. Zu diesen filmbestimmten Werken gehört auch das Drehbuch. Das Filmdrehbuch enthält nicht nur den genauen Handlungsablauf, einschließlich Dialoge, Gestik, Mimik und Charakterisierungen der Darsteller, sondern auch detaillierte Angaben zu Masken, Geräuschen, Schauplätzen bis hin zur Musik. Es qualifiziert immer als Werk i.S.d. des Urheberrechts und genießt als solches Schutz. Ob dem Drehbuchautor aber neben dem Urheberrecht am Drehbuch auch ein Urheberrecht – und damit auch Urheberpersönlichkeitsrechte – am Filmwerk zukommt, ist strittig.

Die deutsche h.L. und Rechtsprechung werten die Verfilmung eines Drehbuchs als Bearbeitung eines vorbestehenden, unabhängigen, literarischen Werkes und folgern daraus, dass eine Miturheberschaft am Filmwerk ausgeschlossen sei.<sup>429</sup> Der Schöpfer eines bearbeiteten Werkes könne nicht zugleich Miturheber der Bearbeitung sein. Gestützt wird

---

<sup>427</sup> Ciresa, Urheberrecht aktuell, 36.

<sup>428</sup> Dobberstein/Schwarz in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 38 Rz 4ff; Karl, Filmurheberrecht, 170.

<sup>429</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 88 Rz 41.

dies vor allem durch § 89 Abs. 3 dUrhG und die amtlichen Begründungen zu § 88 dUrhG.<sup>430</sup> Zudem geht die herrschende Meinung davon aus, dass die Schöpfung des Filmwerkes mit Aufnahme der Dreharbeiten beginne, zu welchem Zeitpunkt die vorbestehenden Werke schon abgeschlossen seien. In der Zusammenfassung der verschiedenen Beiträge zu einem (Gesamtkunst)Werk sui generis liege die eigentliche schöpferische Tätigkeit des Filmurhebers.<sup>431</sup> Die Urheber vorbestehender Werke seien daher nicht an der Herstellung des Filmwerks schöpferisch beteiligt und somit auch nicht dessen Miturheber.<sup>432</sup>

Diese Auffassung der herrschenden Lehre und der Rechtsprechung hat – vor allem im Hinblick auf das Drehbuch und die Filmmusik – mit Recht zu Kritik geführt. Ausgehend von dem Argument, dass es unbillig wäre, den Drehbuchautor, gemessen am Grad der Bedeutung seiner Leistung für das Filmwerk, von der Urheberschaft am Filmwerk auszuschließen, hat Bohr die Lehre vom Doppelcharakter des Drehbuchs entwickelt. Danach ist das Drehbuch sowohl eigenständiges Werk als auch integraler Bestandteil des Filmwerks.<sup>433</sup> Dem ist zuzustimmen. Es wurde schon des Öfteren dargelegt, dass § 89 Abs. 3 dUrhG ursprünglich nur dem Schutz des Drehbuchautor und seiner Rechte am Drehbuch dienen sollte, nicht jedoch ihn von der Urheberschaft am Filmwerk ausschließen sollte.<sup>434</sup> Bohr spricht in diesem Zusammenhang von einem Motivirrtum, der dem Gesetzgeber unterlaufen sei.<sup>435</sup> Die Umsetzung eines Drehbuchs in ein Filmwerk stellt auch keine bloße Bearbeitung dar. Wie oben bereits gesagt, beinhaltet die kurbelfertige Fassung des Drehbuchs in sprachlich beschreibender Form bereits alle inneren und äußeren Gestaltungsmerkmale des späteren Filmwerkes. Der Regisseur füllt diesen „Gestaltungsrahmen“ mit dem ihm zur Verfügung stehenden künstlerischen Mitteln aus.<sup>436</sup> Von einer Umgestaltung i.S.v. § 3 dUrhG, welche Voraussetzung für eine Bearbeitung ist, kann dabei jedoch grundsätzlich nicht gesprochen werden.<sup>437</sup> Vielmehr arbeiten Regisseur und Drehbuchautor meist sehr eng zusammen, so dass das Drehbuch auch während der Dreharbeiten noch häufig verändert und an konkrete Umstände und Gegebenheiten angepasst wird. Es besteht also eine Art urheberrechtliche Symbiose zwischen der Leistung des Drehbuchautors und der des Regisseurs. Der Drehbuchautor schreibt sein Werk mit dem vollendeten Film als Ziel vor Augen. Das

---

<sup>430</sup> Amtl. Begründung zum Regierungsentwurf des Urhebergesetzes, UFITA 45 (1965), 240, 318f.

<sup>431</sup> Lütje, Die Rechte der Mitwirkenden am Filmwerk, 78.

<sup>432</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar Vor §§ 88ff. Rz 46.

<sup>433</sup> Bohr, Die urheberrechtliche Rolle des Drehbuchautors, ZUM 1992, 121.

<sup>434</sup> siehe dazu ausführlich Reupert, Der Film im Urheberrecht, 99f.

<sup>435</sup> Bohr, Drehbuchautor, ZUM 1992, 121, 123.

<sup>436</sup> Bohr, Drehbuchautor, ZUM 1992, 121, 125.

<sup>437</sup> Dies wäre nur dann ausnahmsweise der Fall, wenn der Regisseur allein das Drehbuch in seinem Inhalt und seiner Ausgestaltung völlig umgestaltet. Bohr, Drehbuchautor, ZUM 1992, 121, 125.

Drehbuch bleibt daneben zwar theoretisch als Sprachwerk verwertbar, dass dies aber ein ausgesprochen formalistischer Ansatz ist, beweist schon ein Blick in die Regale der Buchgeschäfte. Bis auf einige, sehr wenige Ausnahmen wird sich dort wohl nur schwer ein Drehbuch in seiner originalen Fassung finden. Der wirtschaftliche Wert des Drehbuchs liegt allein in seiner Umsetzung im Filmwerk. Die h.L. erkennt zudem den Charakter des Filmwerkes als Gesamtkunstwerk, wenn sie den Schöpfungsbeginn des Filmwerkes mit dem Drehbeginn gleichsetzt. In der Preproduction – Phase wird der Grundplan des Filmwerkes erstellt, ohne den das Filmwerk nicht machbar wäre. Das eigentliche Filmwerk entsteht dagegen erst in der Postproduction-Phase. Dass das zeitliche Auseinanderklaffen von Werkbeiträgen kein taugliches Abgrenzungskriterium für das Vorliegen einer Miturheberschaft ist, hat bereits Bohr festgestellt.<sup>438</sup> Für die Beurteilung der Einheit des Werkes und damit der Miturheberschaft der Schöpfer vorbestehender Werke am Filmwerk stellt die Mindermeinung m.E. zu Recht auf die schöpferische Mitwirkung am Grundplan des Films und auf das Maß, in welchem der Werkbeitrag der Schöpfer vorbestehender Werke über diese hinauswirkt, ab.<sup>439</sup> Der Drehbuchautor ist danach grundsätzlich immer Miturheber.<sup>440</sup> Doch auch wenn der Drehbuchautor Miturheber des Filmwerkes ist, kann er die daraus resultierenden Urheberpersönlichkeitsrechte nicht uneingeschränkt geltend machen. Durch das gemeinsame Schaffen am Filmwerk entsteht zwischen den Miturhebern im Bezug auf ihre Urheberpersönlichkeitsrechte ein gesetzliches Schuldverhältnis sui generis, welches sie auch verpflichtet, den Grundsatz von Treu und Glauben einzuhalten. Die Urheberpersönlichkeitsrechte können daher nur soweit ohne Zustimmung der anderen Miturheber ausgeübt werden, als das für diese zumutbar ist.<sup>441</sup>

Die Diskussion um die Miturheberschaft der Schöpfer vorbestehender Werke am Filmwerk wird in Österreich noch nicht in dem Maße geführt wie in Deutschland. Die Rechtsprechung hat sich zu der Frage noch nicht eindeutig geäußert. Ein Teil der Lehre geht jedoch in Anlehnung an die deutsche herrschende Lehre davon aus, dass für vorbestehende Werke, aufgrund ihrer gesonderten Verwertbarkeit keine Miturheberschaft am Filmwerk bestünde.<sup>442</sup> Karl weist jedoch zu Recht darauf hin, dass die Argumente, welche für eine Miturheberschaft im deutschen Recht sprechen, sich auch auf das österreichische Recht übertragen lassen.<sup>443</sup>

---

<sup>438</sup> Bohr, Drehbuchautor, ZUM 1992, 121, 126.

<sup>439</sup> Karl, Filmurheberrecht, 169; Reupert, Film im Urheberrecht, 106.

<sup>440</sup> Reupert, Film im Urheberrecht, 106; Karl, Filmurheberrecht, 181.

<sup>441</sup> siehe dazu ausführlich: Bohr, Drehbuchautor, ZUM 1992, 121.

<sup>442</sup> Dillenz, Materialien, 116; Ciresa, Urheberrecht aktuell, 36.

<sup>443</sup> Ähnlich Walter, Urheberrecht, Rz 391.

Dies vor allem auch im Hinblick darauf, dass eine dem § 88 dUrhG entsprechende Regelung, auf welche sich die deutsche herrschende Lehre in erster Linie stützt, im österreichischen Recht fehlt und die ältere österreichische Lehre darum eine Miturheberschaft durchaus für möglich gehalten hat.<sup>444</sup>

#### b. Produzent

Weder das österreichische noch das deutsche UrhG definieren, wer Filmhersteller ist. § 38 Abs 3 öUrhG enthält zwar die Vermutungsregelung, dass Filmhersteller ist, wer als solcher auf den Vervielfältigungsstücken des Filmwerkes genannt wird, jedoch ist diese Vermutung widerleglich. Nach der österreichischen und deutschen Rechtsprechung und der h.L. ist Filmhersteller im urheberrechtlichen Sinn, wer die technische und organisatorische Leistungen erbringt, die für die Herstellung des Filmwerks nötig sind und wirtschaftlich für den ersten Festlegungsvorgang verantwortlich ist.<sup>445</sup> Daraus folgt auch, dass der z.B. Videoproduzent grundsätzlich nicht als Filmhersteller anzusehen ist.<sup>446</sup> Dabei ist derjenige als Filmhersteller anzusehen, der tatsächlich in diesem Sinne tätig geworden ist, insbesondere durch den Abschluss von Verträgen im eigenen Namen und der Übernahme des finanziellen Risikos.<sup>447</sup> Meistens handelt es sich bei Filmproduzenten um juristische Personen. Als Filmhersteller i.S.d. deutschen und österreichischen UrhG ist in diesen Fällen jedoch der Inhaber des Unternehmens anzusehen (§ 85 Abs. 1 S. 2 dUrhG in analoger Anwendung, § 38 öUrhG).

Dem Filmhersteller kommt in der Regel kein Urheberrecht zu. Denn, auch wenn der Produzent eine natürliche Person ist, wird diese nur selten selbst kreativ-schöpferisch tätig werden. Die Aufgaben des Produzenten, welche ihn ja auch als solchen definieren, liegen in erster Linie im organisatorisch-wirtschaftlichen Bereich, sowie in der Übernahme des finanziellen Risikos. Übernimmt der Produzent nicht ausnahmsweise selbst schöpferische Aufgaben, kommen ihm daher keine Urheber(persönlichkeits)rechte zu.<sup>448</sup> Er kann jedoch Leistungsschutzrechte für sich beanspruchen. In Deutschland nach § 94 dUrhG und in Österreich als Laufbildhersteller nach § 73f öUrhG und dem Werkschutz nach § 38 Abs 2

---

<sup>444</sup> Karl, Filmurheberrecht, 178ff. Eine Miturheberschaft des Filmmusikkomponisten ist jedoch wegen § 11 Abs 3 öUrhG ausgeschlossen, Karl, Filmurheberrecht, 182.

<sup>445</sup> BGH NJW 1993, 1470, 1471 – Filmhersteller; OGH MR 1992, 119 – Videokassetten; U. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 59 Rz 2.

<sup>446</sup> OGH MR 1992, 119 – Videokassetten.

<sup>447</sup> BGH NJW 1993, 1470, 1471 – Filmhersteller.

<sup>448</sup> Dobberstein/Schwarz in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 37 Rz 23.

öUrhG. Diese enthalten aber, wie bereits gesagt, keine persönlichkeitsrechtlichen Komponenten.

#### c. Schauspieler als ausübender Künstler

Als ausübender Künstler ist im Rahmen einer Filmproduktion jeder zu verstehen, der bei der Herstellung des Filmwerks durch künstlerische Tätigkeit werkinterpretatorisch mitwirkt (§ 73 i.V.m. § 92 dUrhG).<sup>449</sup> Für Schauspieler, deren Aufgabe darin besteht, die im Drehbuch beschriebene Handlung nach den Weisungen des Regisseurs in Szene zu setzen, ist es unstrittig, dass sie zu den ausübenden Künstlern zählen.<sup>450</sup> Als solche sind sie auch Träger von Künstlerpersönlichkeitsrechten. Dazu kann auf die Ausführungen in Kapitel 2 III. 2. verwiesen werden.

#### d. Filmurheber

Das österreichische und das deutsche UrhG schweigen dazu, wer Urheber eines Filmwerkes ist. Die Frage nach der Urheberschaft am Filmwerk gehört darum bereits seit den Anfängen der Filmgeschichte zu den umstrittensten Themen des Urheberrechts und es wurden hier die verschiedensten Positionen vertreten.<sup>451</sup>

Sowohl im österreichischen als auch im deutschen Urheberrecht entschied man sich letztlich aber auch im Bereich des Films für das Schöpferprinzip. Für das deutsche Recht gilt dieser Grundsatz uneingeschränkt, so dass hier die Frage nach dem Filmurheber zwar nicht positiv entschieden wurde, es aber auch zu keiner Eingrenzung des Kreises der möglichen Filmurheber kommt. Es kommt vielmehr allen, in kreativ-schöpferischer Weise an der Filmherstellung Beteiligten, ein Miturheberrecht zu.<sup>452</sup> Dabei gibt es keine grundsätzliche Urhebervermutung, vielmehr sind die jeweiligen Urheber im Einzelfall zu bestimmen.<sup>453</sup> Für das österreichische UrhG gibt es jedoch die Überlegung, ob § 39 öUrhG einen eingeschränkten Urheberbegriff für Filmwerke schafft. § 39 öUrhG legt fest, dass nur

---

<sup>449</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 62 Rz 2.

<sup>450</sup> Walter, Begriff des ausübenden Künstlers, ÖSGRUM 17, 106, 117; N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 62 Rz 3; Reupert ist zwar der Meinung, dass Filmschauspieler nicht zu den ausübenden Künstlern i.S.d. UrhG zählen und insofern eine Gesetzeslücke bestehe. Sie kommt aber auf dem Weg der Analogie zu dem gleichen Ergebnis wie die hM. Reupert, Film im Urheberrecht, 195f.

<sup>451</sup> Siehe dazu Ulmer, Grundfragen des Filmrechts, GRUR 1955, 518, 518.

<sup>452</sup> Walter stellt hingegen nicht auf ein Miturheberschaftsverhältnis ab, sondern darauf, ob ein Mitwirkender bei ganzheitlicher Betrachtung als Filmurheber anzusehen ist. Dabei ist insbesondere zu beachten, ob es sich um Beiträge zur filmischen Realisierung des Stoffes handelt. Entscheidend ist, ob die schöpferische Mitwirkung an der filmischen Realisierung des Stoffes beigetragen hat, bzw. deren vollständige Integrierung in die filmische Umsetzung bzw. die Verschmelzung mit dieser. Walter, Urheberrecht, Rz 387.

<sup>453</sup> Reupert, Film im Urheberrecht, 89.

derjenige einen Anspruch auf Nennung als Urheber hat, der an der Gesamtgestaltung des Filmwerks schöpferisch mitgewirkt hat. An diese Nennung knüpfen wiederum die meisten (jedoch nicht alle) Rechte am Filmwerk an. Schon durch die Auslegung des Wortlautes des § 39 Abs 1 öUrhG zeigt sich, dass es sich hier nicht um einen gesonderten Urheberbegriff,<sup>454</sup> sondern um eine Voraussetzung für die Geltendmachung von Urheberrechten geht. Dies ergibt sich auch aus den Materialien zum UrhG.<sup>455</sup> Auch für österreichische Filmwerke gilt somit das Schöpferprinzip uneingeschränkt.

Urheber des Filmwerks ist daher sowohl in Deutschland als auch in Österreich derjenige, der bei der Herstellung eine eigene geistige Schöpfung in das Filmwerk einbringt, wer also einen eigenen schöpferischen Beitrag leistet. Allgemein wird hier an erster Stelle der Regisseur genannt. Ihm kommt die Aufgabe zu, das Drehbuch mit den Mitteln seiner Vorstellungskraft auszufüllen und es durch die Koordination darstellerischer, dramaturgischer und audiovisueller Elemente zu einem Filmwerk umzusetzen. Auf die Qualität der Regiearbeit kommt es dabei nicht an, solange der Regisseur eine eigenschöpferische Note in den Film einbringt. Dies wird grundsätzlich immer der Fall sein. Aus diesem Grund wird der Regisseur nicht nur auf jeden Fall zu den Urhebern des Filmwerks gezählt, er wird zum Teil sogar als der eigentliche bzw. der klassische Urheber an sich bezeichnet.<sup>456</sup> Neben dem Regisseur gibt es noch andere am Filmwerk Beteiligte, die eine schöpferische Leistung erbringen. Auf die Urheberstellung des Drehbuchautors wurde bereits eingegangen. Daneben kommen in erster Linie der Chef-Kameramann, der Cutter, Filmarchitekten, Szenen- Masken- und Kostümbildner, sowie Tonmeister in Betracht. Es ist jedoch bei allen Beteiligten immer auf den Einzelfall abzustellen.<sup>457</sup> Erfahrungen aus der Filmpraxis zeigen jedoch, dass für bestimmte Mitwirkende durchaus die Vermutung aufgestellt werden kann, dass sie aufgrund ihres Tätigkeitsbereiches und der Natur ihres Schaffens, im Allgemeinen in schöpferischer Weise, an der filmischen Gestaltung des Stoffes mitwirken und daher Urheber sind. Dies trifft wie gesagt, auf den Regisseur zu. Aber auch der Chefkameramann und der Cutter gehören hier regelmäßig dazu.<sup>458</sup> Der Kameramann ist für die visuelle Umsetzung der Vorstellungen des Regisseurs und des Drehbuchautors zuständig. Er verwirklicht dies u.a. mittels

---

<sup>454</sup> So jedoch Wallentin, Grundlagen, in: Film- und Videorecht, 3, 5.

<sup>455</sup> Dillenz, Materialien, 108.

<sup>456</sup> Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 89 Rz 3; Dobberstein/Schwarz in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 37 Rz 5ff.

<sup>457</sup> Götting, Schöpfer vorbestehender Werke - Wortautor, Synchronregisseur, Filmarchitekt, Dekorateur, Masken- und Kostümbildner, ZUM 1999, 3, 7; a.A. Ciresa, Urheberrecht aktuell, 37 der Szenen- Kostüm- und Maskenbildner, sowie Filmarchitekten als Schöpfer vorbestehender Werke ansieht.

<sup>458</sup> Lütje, Rechte, 74; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz § 89 Rz 3; Dobberstein/Schwarz in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 37 Rz 4ff.

Kameraführung, Licht- und Bildgestaltung. Zwar gibt es auch Fälle, in denen dem Kameramann aufgrund der genauen Anweisungen des Regisseurs kein eigener schöpferischer Spielraum bleibt<sup>459</sup>, aber dies ist eher die Ausnahme. Gleiches kann für den Cutter gesagt werden. Seine Aufgabe ist es, das belichtete Material zum endgültigen Filmwerk zusammenzufügen. Er wählt dabei u.a. die Bildsequenzen und -übergänge und den Rhythmus der Bildfolge aus.<sup>460</sup> Zwar ist es richtig, dass grundsätzlich der Regisseur die maßgeblichen Entscheidungen für die künstlerische Umsetzung trifft, jedoch dürfte der Fall, dass der Regisseur alle Entscheidungen allein trifft und Kameramann und Cutter nur seine Anweisungen ausführen, ein seltener sein. Üblicher ist wohl, dass Regisseur, Kameramann und Cutter gemeinschaftlich zusammenarbeiten.

e. Vergleich des persönlichkeitsrechtlichen Schutzes des Filmurhebers mit dem des ausübenden Künstlers

Obwohl vor allem Sänger und Schauspieler in der Unterhaltungsindustrie und im Film die beteiligten Urheber schon seit langem ganz erheblich an Bekanntheit und Einkommen übertreffen, wird der Leistungsschutz des Interpreten als dem Urheberrecht nachgeordnet angesehen.<sup>461</sup> Dies gründet sich nicht nur darauf, dass das Urheberrecht seit wesentlich längerer Zeit besteht, als der Leistungsschutz, sondern auch auf der Meinung, dass der ausübende Künstler nur nachschaffe, was der Urheber bereits geschaffen habe.<sup>462</sup> Für den Bereich des Films kommt noch hinzu, dass Filmproduzenten und Urheber einer Stärkung der Befugnisse ausübender Künstler reserviert gegenüberstehen, da dies ausübenden Künstlern ermöglichen könnte, stärker auf die Endfassung des Filmwerks Einfluss zu nehmen.<sup>463</sup> Ausübenden Künstlern kamen daher lange Zeit nur eingeschränkte Persönlichkeitsrechte zu. Mit der Umsetzung des WPPT sollte die Stellung des Interpreten im Vergleich zum Urheber aufgewertet werden. Dies ist jedoch nur teilweise gelungen. So wurde zwar in Deutschland ein Namensnennungsrecht für ausübende Künstler eingeführt und in Österreich mit § 68 Abs 1a öUrhG der Schutz der geistigen Interessen des Interpreten erweitert, jedoch bleiben nach wie vor qualitative Unterschiede.

---

<sup>459</sup> LG München I ZUM 1999, 332, 337f.

<sup>460</sup> a.A. Walter, Urheberrecht, Rz 385, welcher im Beitrag des Cutters keine Miturheberschaft sieht, sondern eine Bearbeitung des Rohfilmmaterials, bzw. ein Sammelwerk im Sinne des Urheberrechts. Lediglich mit dem Regisseur bestünde eine Miturheberschaft am fertigen Filmwerk.

<sup>461</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 73 Rz 1.

<sup>462</sup> Jäger, Der ausübende Künstler und der Schutz seiner Persönlichkeitsrechte im Urheberrecht Deutschlands, Frankreichs und der Europäischen Union, 78.

<sup>463</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 73 Rz 1.

So kann der Urheber alle Entstellungen und Beeinträchtigungen verbieten, die geeignet sind seine beruflichen, geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden, wohingegen der ausübende Künstler ein solches Recht nur insofern für sich geltend machen kann, als sein Ruf oder sein Ansehen als ausübender Künstler gefährdet sind. Für Filmwerke bringt § 93 Abs. 1 dUrhG in Deutschland zwar in diesem Punkt eine Gleichstellung von ausübenden Künstlern und Urhebern, da § 93 Abs. 1 dUrhG den Werkschutz für beide auf gröbliche Entstellungen beschränkt; jedoch besteht laut § 93 Abs. 2 dUrhG das Namensnennungsrecht des ausübenden Künstlers bei Filmwerken nur, wenn die Nennung keinen unverhältnismäßigen Aufwand bedeutet. Das Nennungsrecht des deutschen Filmurhebers erfährt keine vergleichbare Einschränkung. Er hat zumindest Anspruch auf eine branchenübliche Nennung.<sup>464</sup> Der Anspruch auf Namensnennung des österreichischen Filmurhebers ist auf diejenigen Filmurheber beschränkt, die gesamtgestalterisch am Filmwerk mitgewirkt haben. An die Nennung als Filmurheber ist wiederum die Durchsetzbarkeit der weiteren Urheberpersönlichkeitsrechte des Filmurhebers geknüpft.<sup>465</sup> Für die Künstlerpersönlichkeitsrechte gibt es zwar im österreichischen Recht keine entsprechende Einschränkung, jedoch besteht das Namensnennungsrecht des ausübenden Künstlers nur für Bild- und Schallträger. Die Stellung des ausübenden Künstlers ist hier zumindest gegenüber der Stellung des gesamtgestalterisch tätig gewordenen Filmurhebers schwächer ausgestaltet.

Weder in Österreich noch in Deutschland hat der ausübende Künstler im Gegensatz zum Urheber ein Recht zur Erstveröffentlichung. Auch ein Nachahmungsschutz, vergleichbar mit dem Schutz des Urhebers vor Plagiaten, und ein Schutz vor Bearbeitung i.S.v. § 23 dUrhG; § 14 Abs 2 öUrhG kommt dem ausübenden Künstler nicht zu. Unter Umständen greift hier jedoch das allgemeine Persönlichkeitsrecht oder ausnahmsweise das Wettbewerbsrecht. Urheberpersönlichkeitsrechte genießen zudem längere Schutzfristen als Künstlerpersönlichkeitsrechte. Erstgenannte enden 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers (für Filmwerke gilt hier § 65 Abs. 2 dUrhG; § 62 öUrhG), Zweitgenannte erlöschen hingegen bereits mit dem Tod des Künstlers, jedoch nicht früher als 50 Jahre nach der Darbietung. Der Vorschlag für eine Richtlinie zur Änderung der Schutzdauer-Richtlinie hebt hervor, dass gerade diese kürzere Schutzfrist für ausübende Künstler von besonderem Nachteil ist. Da viele europäische ausübende Künstler ihre Karriere mit Anfang zwanzig starteten, führe die kurze Schutzfrist von 50 Jahren dazu, dass ausübende Künstler im Rentenalter auf Einkünfte aus öffentlicher Sendung und Wiedergabe verzichten müssten. Zudem bestünde für ausübende

---

<sup>464</sup> siehe oben Kap 2 III. 3.

<sup>465</sup> Siehe dazu ausführlich Kap 2 III. 3.

Künstler die Gefahr, dass nach Ablauf ihrer Rechte ihre Werke auf eine für sie ruf- oder namenschädigende Art und Weise verwertet werden. Der Vorschlag zielt daher darauf ab, die Schutzdauer u.a. für ausübende Künstler von 50 auf 95 Jahre ab Veröffentlichung zu verlängern. Zudem sollen bestimmte „flankierende“ Maßnahmen, wie z.B. eine „use-it-or-lose-it“ Klausel in Verträgen zwischen ausübenden Künstlern und Plattenfirmen, ein angemessenes Gleichgewicht zwischen dem Nutzen für Plattenfirmen sowie den namentlich genannten Künstlern auf der einen Seite und den echten, sozialen Bedürfnissen der Studiomusiker auf der anderen Seite herstellen.<sup>466</sup> Diese Richtlinie würde zwar eine Verbesserung der Stellung der ausübenden Künstler bedeuten, ist bis jetzt jedoch nur ein Vorschlag und daher nicht anwendbares Recht. Abschließend sei noch angemerkt, dass nach wie vor aus Art. 1 Rom-Abkommen ein Vorrang des Urheberrechtes gegenüber dem Leistungsschutzrecht geschlossen wird, der zumindest dazu führt, dass dem besonderen Gewicht des Urheberrechts im Rahmen einer Interessenabwägung zwischen Urheber und ausübendem Künstler im Einzelfall gebührende Achtung beizumessen ist.<sup>467</sup> Es ist also trotz der Verbesserungen für den ausübenden Künstler durch die dem WPPT folgenden Gesetzesnovellierungen immer noch von Vorteil, als Urheber eingestuft zu werden und nicht als ausübender Künstler.

#### f. Der Schauspieler als Filmurheber

Da es, wie gesagt, von Vorteil für den Betroffenen ist, als Urheber des Filmwerks zu gelten, soll nun erörtert werden, ob auch der Filmdarsteller Filmurheber sein kann. Diese Frage wird sich in aller Regel nur für die Hauptdarsteller stellen, so dass in der folgenden Untersuchung auch nur deren urheberrechtliche Stellung erörtert werden soll.

Die herrschende Meinung und die Rechtsprechung nehmen hier eine ganz klare Stellung ein. Danach setzt der Filmschauspieler im Regelfall lediglich die, ihm durch das Drehbuch vorgegebene Rolle nach den Weisungen des Regisseurs um. Er wird dabei nur nachschaffend, nicht jedoch eigenschöpferisch tätig. Auch wenn der Filmdarsteller, aufgrund seines oft hohen

---

<sup>466</sup> Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0464:FIN:DE:PDF> (04.01.2009).

<sup>467</sup> Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz § 73 Rz 3.

Bekanntheitsgrades, für den Zuschauer eine zentrale Rolle im Filmgeschehen einnimmt, ist er daher grundsätzlich nur Leistungsschutzberechtigter, nicht jedoch Filmurheber.<sup>468</sup>

Christ vertritt für das Schweizer Recht die Auffassung, dass der Filmschauspieler – wie überhaupt jeder Interpret – immer Urheber seines Werkbeitrages sei, da er seine, erst in Worten vorgezeichnete Rolle mit individueller Gestaltungskraft zum Leben erwecke. Gerade dem Filmschauspieler stünde dabei neben dem Urheberrecht an seiner Interpretation der Rolle immer zumindest ein urheberrechtlicher Minimalschutz bezüglich auch des Filmwerks zu, da das Filmwerk überhaupt erst mit der Tätigkeit des Filmschauspielers geboren würde.<sup>469</sup> Christ stützt dies jedoch auf einen Werkbegriff, der mit dem Werkbegriff des österreichischen und des deutschen Urheberrechts nicht vereinbar ist, so dass diese Argumentation auf das österreichische und deutsche Recht nicht übertragen werden kann.<sup>470</sup> Es würde zudem zu weit führen, jedem Schauspieler völlig undifferenziert ein Urheberrecht am Filmwerk zuzugestehen, da es gerade in diesem Bereich entscheidend ist, wie viel Raum der Regisseur dem Schauspieler zugesteht, um einen eigenschöpferischen Beitrag zum Filmwerk zu erbringen.

Leistet der Darsteller jedoch tatsächlich einen schöpferischen Beitrag zum Filmwerk, indem er z.B. einen entsprechenden Einfall bezüglich der Filmhandlung erbringt, die Szenenfolge oder eine Szene mitgestaltet – z.B. durch eine improvisierte Darstellung – , so kommt auch eine Urheberschaft am Filmwerk in Betracht.<sup>471</sup> Zu bedenken ist dabei aber, dass der Schauspieler in diesen Fällen über seine eigentliche Aufgabe hinausgeht und gerade nicht mehr darstellend tätig wird.<sup>472</sup> Es stellt sich nun die Frage, ob es nicht auch besondere Fälle gibt, in denen der Schauspieler allein durch seine schauspielerische Leistung und Präsenz doch über dem Leistungsschutz hinausgehende Rechte erwerben kann. Zu denken ist hier an Konstellationen, in denen ein Schauspieler so mit der von ihm dargestellten Figur verwächst und identifiziert wird, dass er quasi mit ihr eins wird. Inwiefern der Schauspieler an dieser von ihm dargestellten fiktiven Figur Rechte erwirbt und ob auf diesem Wege auch

---

<sup>468</sup> Karl, Filmurheberrecht, 147f; Heidmeier, Das Urheberpersönlichkeitsrecht und der Film, 123; Lütje, Rechte, 53; Katzenberger in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup>, Vor § 88 Rz 54.

<sup>469</sup> Christ, Das Urheberrecht der Filmschaffenden, 61f.

<sup>470</sup> Ein urheberrechtlich schutzfähiges Werk ist nach Christ jedes sinnlich wahrnehmbare Erzeugnis, das nicht unbedingt in seiner Entstehung aber mindestens in seinem Dasein einem oder mehreren Menschen zugeordnet werden kann. Christ, Urheberrecht, 5f. Es kommt nach Christ also nicht darauf an, ob die Werksschöpfung Eigentümlichkeit, sprich Originalität und Individualität besitzt.

<sup>471</sup> OGH 18.10.1994, 4 Ob 93/94 – Oskar Werner; Lütje, Rechte, 53.

<sup>472</sup> Karl, Filmurheberrecht, 147.

(Urheber)Persönlichkeitsrechte am Filmwerk entstehen können, soll Gegenstand des nächsten Kapitels sein.

## *II. Vergleich*

In Österreich und Deutschland stehen den wichtigsten an einem Filmwerk beteiligten Personen weitgehend ähnliche Rechte zu. So können sich alle Mitwirkenden auf die Persönlichkeitsrechte, welche ihnen als Person an sich zustehen wie z.B. das allgemeine Persönlichkeitsrecht/die allgemeinen Persönlichkeitsrechte, berufen, da die Anknüpfungspunkte für diese Rechte in Österreich und Deutschland die gleichen sind. Aber auch die Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte stehen in beiden Ländern weitgehend den gleichen Personengruppen zu. Dies ist in erster Linie darauf zurückzuführen, dass sowohl im österreichischen als auch im deutschen Urheberrecht das Schöpferprinzip gilt und auch sonst in vielen Teilen Ähnlichkeiten bestehen.

Sowohl in Österreich als auch in Deutschland wird der Drehbuchautor als Schöpfer eines filmbestimmten vorbestehenden Werkes angesehen. Die h.M. und die Rechtsprechung ordnen ihn deshalb nicht als Filmurheber ein. Die Mindermeinung vertritt hingegen die sog. Lehre vom Doppelcharakter, nach der der Drehbuchautor auch Miturheber des Filmwerkes ist. Die österreichischen Vertreter der Lehre vom Doppelcharakter haben hier den Vorteil, dass das öUrhG keine dem § 88 dUrhG entsprechende Regelung kennt, auf welche sich die eine Miturheberschaft des Drehbuchautors verneinende Meinung in erster Linie stützt. Zwar beinhaltet das österreichische UrhG eine widerlegbare Vermutung, dass derjenige Filmhersteller ist, der auf den Vervielfältigungsstücken des Filmwerkes als solcher genannt wird, weder das österreichische noch das deutsche UrhG enthalten aber eine genaue Definition wer Filmhersteller ist. Die von der österreichischen und deutschen Lehre und Rechtsprechung entwickelten Kriterien, nach denen der Filmhersteller ermittelt wird, entsprechen sich jedoch. Wie in Kap. 2. III. bereits dargelegt steht dem österreichischen Filmhersteller hingegen, anders als dem deutschen Filmhersteller, nicht nur ein Leistungsschutzrecht, sondern ein echter dem des Urhebers vergleichbarer Werkschutz zu.

Aufgrund des in Österreich und Deutschland geltenden Schöpferprinzips werden in beiden Ländern vor allem der Regisseur, aber auch der Kameramann und der Cutter als typische Filmurheber und daher Träger von Urheberpersönlichkeitsrechten angesehen. Ob andere gestalterisch am Filmwerk mitwirkende Personen, wie z.B. Filmarchitekten und Masken- und

Kostümbildner, Filmurheber sein können, ist strittig. Einigkeit besteht darin, dass Schauspieler nach österreichischem und deutschem Recht nur ausübende Künstler sind und nur in Ausnahmefällen, wenn sie eine über ihre darstellerische Tätigkeit hinausgehende schöpferische Leistung erbringen, Filmurheber sein können. Ein Unterschied zwischen dem österreichischen und deutschen Recht liegt darin, dass das österreichische Recht nur einem Teil der Filmurheber ein Namensnennungsrecht und die bei Filmwerken daran geknüpften Urheberpersönlichkeitsrechte zugesteht. Filmurheber, die nicht gesamtgestalterisch tätig wurden, können diese Rechte nicht für sich geltend machen. Das deutsche Recht beschränkt hingegen den Kreis der Träger der Urheberpersönlichkeitsrechte bei Filmwerken nicht, jedoch steht den Filmurhebern nur ein eingeschränkter Werkschutz zu. Ein Vergleich der Stellung des Filmurhebers mit der des ausübenden Künstlers in Österreich und Deutschland zeigt zudem, dass der Schutz des ausübenden Künstlers, insbesondere was das Namensnennungsrecht betrifft, in beiden Ländern schwächer ausgestaltet ist, als der des Urhebers.

## **4. Kapitel Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers an der von ihm dargestellten Figur**

Fiktive Figuren, z.B. Comic- oder Filmfiguren, sind häufig Sympathieträger mit einem hohen Bekanntheitsgrad. Der Leser bzw. Zuschauer verbindet mit ihnen oft ein bestimmtes Image. Schon aus diesem Grund sind fiktive Figuren z.B. für den Bereich der Werbung und des Merchandising von großem Interesse. Da es sich bei fiktiven Figuren also mitunter um große finanzielle Werte handeln kann, stellt sich die Frage, inwieweit der Schauspieler der die Figur darstellt, Rechte an dieser erwirbt.

### *I. Allgemeines zum Schutz von fiktiven Figuren*

Wie der Ausdruck „fiktive Figur“ oder „Character“ bereits impliziert, handelt es sich hier um Figuren, die nicht nur über einen Namen, ein bestimmtes Erscheinungsbild oder besondere Charaktereigenschaften verfügen, sondern, über dies hinaus, in ihrer gesamten Erscheinung ein einmaliges, wiedererkennbares Persönlichkeitsbild besitzen. Äußeres, Charaktereigenschaften und ähnliches sind dabei nur einzelne Aspekte der Persönlichkeit der fiktiven Figur. Fiktive Figuren sind daher auch nicht an ein bestimmtes Medium gebunden, sondern können durch Wort, Bild oder auch durch einen Schauspieler dargestellt werden.<sup>473</sup> Es sind zwei Möglichkeiten denkbar, wie eine fiktive Figur urheberrechtlich schutzfähig sein kann: als Werksbestandteil eines anderen Werkes oder als eigenständiges Werk.<sup>474</sup>

### 1. Schutz der fiktiven Figur als Teil eines Werkes

Im Regelfall kann davon ausgegangen werden, dass fiktive Figuren nicht bezugslos geschaffen werden, sondern Teil eines anderen Werkes sind, z.B. der Literatur, der Bühne oder des Films, in welchem sie als Handlungsträger auftreten. Wird mit der Übernahme der Figur in ein anderes Werk auch ein Teil des Inhalts des Originalwerkes übernommen und erfüllt dieser übernommene Werkteil die Erfordernisse einer eigentümlichen geistigen Schöpfung, so entscheiden die Regeln über die Bearbeitung, ob die Übernahme zulässig ist. Es ist also entscheidend, ob es sich bei den übernommenen Werkinhalten um individuelle, auf der schöpferischen Phantasie des Urhebers beruhende, Elemente handelt. Ideen oder schablonenhafte Darstellungen, sowie historische Ereignisse und Personen sind grundsätzlich

---

<sup>473</sup> Reh binder, Zum Urheberrechtsschutz für fiktive Figuren, insbesondere für die Träger von Film- und Fernsehserien FS – Schwarz, 163ff., Thiele, Urheberrechtlicher Schutz für Kunstfiguren – von Odysseus bis Lara Croft, 1, [http://www.eurolawyer.at/pdf/Kunstfiguren\\_UrhG.pdf](http://www.eurolawyer.at/pdf/Kunstfiguren_UrhG.pdf) (28.04.2008).

<sup>474</sup> Nach der Sam Spade Theorie ist allerdings nur ein werkabhängiger Schutz denkbar. Thiele, Kunstfiguren, 2.

nicht geschützt.<sup>475</sup> So hat z.B. der Erfinder eines raubeinigen Privatdetektivs keine Möglichkeit, anderen die Darstellung von raubeinigen Privatdetektiven zu untersagen. Ebenso wenig kann die Autorin eines Buches über eine reale historische Person diese Figur für sich allein beanspruchen. Wohl aber kann sie verhindern, dass spezifische Ausgestaltungen der Geschichte, welche sie selbst erdacht hat, als solche übernommen werden.<sup>476</sup>

## 2. Schutz der fiktiven Figur als Werk an sich

Wie gesagt besitzen fiktive Figuren, wie z.B. Sherlock Holmes, Asterix und Obelix oder Schimanski, aufgrund ihrer großen Popularität, welche nicht selten das Hauptwerk übersteigt, häufig einen hohen materiellen Wert. Die Versuchung ist daher groß, sich dieser Figuren zu bedienen, um sie in anderen Geschichten (u.a. auch in Parodien), als Werbeträger für Produkte oder ähnliches zu verwenden. Da in diesen Fällen nicht notwendigerweise ein Teil des ursprünglichen Werkes übernommen werden muss, stellt sich die Frage, ob und wann diesen Figuren ein eigenständiger urheberrechtlicher Schutz zukommt.

Ob eine Figur in einem Roman, einem Film oder z.B. einem Comic als eigenständiges Werk schutzfähig ist, richtet sich nach den allgemeinen Regeln über den Schutz von Werken im Urheberrecht. Die fiktive Figur muss somit unabhängig von der sie umgebenden Geschichte die Voraussetzungen für ein Werk im Sinne des Urheberrechts erfüllen. Sie muss in ihrer inneren und äußeren Ausgestaltung eine individuelle geistige Schöpfung darstellen.

### a. Schutzfähige Teile der fiktiven Figur

Eine fiktive Figur definiert sich – wie echte Personen auch – auf zwei Ebenen. Zum einen über ihren Namen und zum anderen durch ihre äußere und innere Zeichnung – durch ihr Aussehen, ihre Sprechweise, Charaktereigenschaften und Fähigkeiten, sowie im weiteren Sinne ihr äußeres Umfeld.<sup>477</sup> Name und Ausgestaltung einer fiktiven Figur sind nach h.M. getrennt zu betrachten. In der Literatur findet sich in diesem Zusammenhang häufig der Vergleich mit der Firma oder dem Werktitel.<sup>478</sup> Dies ist berechtigt, da der Name die Figur letztlich nur bezeichnet, aber sonst nichts Näheres über sie aussagt. Die Ausgestaltung und

---

<sup>475</sup> Graef, Reichweite und Rechtskraft von urheberrechtlichen Unterlassungsurteilen – Zugleich eine Besprechung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 31. Januar 2003 – 308 O 324/01 – Die Päpstin, ZUM 2003, 375, 376.

<sup>476</sup> LG Hamburg, ZUM 2003, 403, 405f. – Die Päpstin.

<sup>477</sup> Rehbindler, Fiktive Figuren, FS- Schwarz, 163, 165f; Schertz, Merchandising, Rz 56; Ruijsenaars, Comic – Figuren und Parodien – Ein urheberrechtlicher Streifzug – Teil I: Zum Schutz von Comic – Figuren, GRUR Int. 1993, 811, 812 (in Bezug auf Comic-Figuren).

<sup>478</sup> Rehbindler, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 166; Schertz, Merchandising, Rz 57; Thiele, Kunstfiguren, 2.

Charakterisierung der Figur sind die wesentlichen Merkmale, die eine Figur wiedererkennbar und individuell erscheinen lassen. Ein so genannter Asterix, der dem Original weder äußerlich noch innerlich ähnelt, wird vom Publikum weder er- noch anerkannt werden. Wohingegen eine Figur, welche alle oder die meisten Attribute von Asterix besitzt, trotz einer anderen Bezeichnung, wieder erkannt werden würde. Für die Beurteilung des eigenständigen Werkcharakters einer fiktiven Figur ist der Name daher von keiner Bedeutung. Es kann sich höchstens in bestimmten Fällen eine eigene Schutzfähigkeit des Namens ergeben. Urheberrechtlich dürfte dies aber eher selten der Fall sein, da es hier meist an der erforderlichen Schöpfungshöhe fehlen wird.

Für die Beurteilung der Werkqualität einer fiktiven Figur sind drei Komponenten wichtig:

- Aussehen: visuelle Komponente
- Sprechweise: auditive Komponente
- Charaktereigenschaften: charakterliche Komponente<sup>479</sup>

Man kann dabei zwei Gruppen von fiktiven Figuren unterscheiden. Zum einen Figuren, die mit graphisch-bildnerischen Mitteln dargestellt werden, und solche, die nur durch Worte oder einen Schauspieler verkörpert werden. Zur ersten Gruppe zählen Comic- und Zeichentrickfiguren sowie dreidimensionale Figuren, wie z.B. Puppen. In die zweite Kategorie fallen alle literarischen Figuren, sowie Film- und Bühnenfiguren.

#### b. Comic- und Zeichentrickfiguren

Bei graphisch oder bildnerisch gestalteten Figuren, wie z.B. Asterix und Obelix oder Alf, liegt es nahe, den urheberrechtlichen Schutz vor allem auf die optische Ausgestaltung zu konzentrieren und sie als Werke der bildenden Kunst zu schützen. Zwar ist es richtig, dass sich bei vielen dieser Figuren die individuelle Gestaltung in erster Linie auf ihr Äußeres beschränkt und die Charakterzeichnung eine geringere oder überhaupt keine schöpferische Leistung darstellt, jedoch gibt es, wie bereits gesagt, auch Figuren, welche nicht nur in ihrer äußeren, sondern auch in ihrer charakterlichen Darstellung schöpferische Originalität besitzen. Solche Figuren sind zwar auch als Werke der bildenden Kunst zu qualifizieren, gehen aber über diese hinaus. Sie präsentieren sich als Gesamtkunstwerke, die als solche in ihrer Gesamtheit schützenswert sind. Die deutsche Rechtsprechung hat dies bereits seit einiger Zeit anerkannt. In der Asterix-Entscheidung stellte der BGH fest, dass zwar nicht alle frei

---

<sup>479</sup> Reh binder, Fiktive Figuren FS – Schwarz, 163, 165; Thiele, Kunstfiguren, 2.

erfundenen Gestalten urheberrechtlichen Schutz genießen, die Gestalten von Asterix und Obelix wären aber durch eine unverwechselbare Kombination äußerer Merkmale sowie Eigenschaften, Fähigkeiten und typischen Verhaltensweisen zu besonders ausgeprägten Comic-Persönlichkeiten geformt und träten in den Geschichten dementsprechend jeweils in charakteristischer Weise auf. Der urheberrechtliche Schutz dieser Figuren beschränke sich nicht nur auf die konkreten zeichnerischen Darstellungen in verschiedenen Körperhaltungen mit der jeweils gleich bleibenden und das Äußere in schöpferischer Weise prägender Kostümierung und Haartracht. Schutz genießen auch die, allen Einzeldarstellungen zugrunde liegenden, Gestalten als solche.<sup>480</sup> In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, welcher Werkgattung die fiktive Figur zugeordnet werden kann. Die schöpferische Eigenart einer fiktiven Persönlichkeit geht über eine rein optische und/oder typenmäßige Darstellung hinaus. Sie besteht in der Kombination von Elementen aus verschiedenen Werkkategorien. Daher kann die Zuordnung der fiktiven Figur zu einer der im Gesetz aufgezählten Werkkategorien ihrer Natur als Gesamtkunstwerk streng genommen nicht gerecht werden. Ein Schutz als Werk sui generis würde hier wohl am ehesten zutreffen. Da das deutsche UrhG es mit seinem offenen Werkbegriff erlaubt, die fiktive Figur als Werk sui generis einzuordnen, hat man sich in der deutschen Lehre auch zum Teil für diese Lösung ausgesprochen.<sup>481</sup> Im österreichischen Urheberrecht stellt sich jedoch das Problem, dass das österreichische UrhG die Werkarten abschließend aufzählt. Es ist daher nicht möglich eine fiktive Figur als Werk sui generis zu schützen. Es erscheint jedoch nicht sachgerecht, der Gesamtgestaltung von fiktiven Figuren, welche über eine individuelle und schöpferisch gestaltete Persönlichkeit verfügen, nur aus diesem Grund einen urheberrechtlichen Schutz zu versagen. Man kann hier wohl von einer Lücke im Gesetz ausgehen. Die österreichische Lehre vertritt daher, soweit sie sich mit dem Thema befasst hat, eine der deutschen Lehre und Rechtsprechung ähnliche Meinung, eine entsprechende Rechtsprechung fehlt in Österreich bislang.<sup>482</sup> Höhne und Schanda halten fiktive Figuren für eigenständig schützfähig, wenn ihre Ausstattung mit persönlichen Merkmalen eine persönliche geistige Schöpfung darstellt. Beide Autoren verweisen in diesem Zusammenhang auf die deutsche Rechtsprechung zum Figurenschutz und die Ausweitung des Werkcharakters durch die österreichische Rechtsprechung, ohne dabei jedoch auf die Frage einzugehen, welcher Werkkategorie fiktive Figuren zuzuordnen sind.<sup>483</sup> Thiele hingegen will

---

<sup>480</sup> BGH GRUR 1994, 206, 207 – Alcolix = MR 1993, 121 – Asterix Parodien.

<sup>481</sup> Sinngemäß Ruijsenaars, Comic – Figuren I, GRUR Int. 1993, 811, 818.

<sup>482</sup> Thiele, Kunstfiguren, 3; Schanda, Charakter – und Personality – Merchandising in Österreich – ein Überblick, ÖBl 1998, 323, 325; Höhne, „MA 2412“ und der Schutz von Characters, MR 2003, 96, 96.

<sup>483</sup> Höhne, Schutz von Characters, MR 2003, 96, 96; Schanda, Character – und Personality – Merchandising, ÖBl 1998, 323, 325.

die fiktive Figur der Werkkategorie zuordnen, die in der Gesamtgestaltung überwiegt. Den verschiedenen Komponenten der Figur – Aussehen, Sprechweise, Charakter – kommt dabei je nach Werkgattung naturgemäß eine unterschiedliche Gewichtung zu.<sup>484</sup> Dieser Ansatz ist, auch wenn er nicht allen Aspekten der fiktiven Figur gerecht wird, meiner Meinung nach vertretbar und der Alternative, – gar keinem Schutz der Gesamtgestaltung der Figur – vorzuziehen.

### c. Fiktive Figuren in Büchern und Filmen

Gestaltet sich die Frage nach der Schutzfähigkeit von Comicfiguren aufgrund ihrer bildlichen Natur noch relativ unproblematisch, so fällt die Beurteilung, ob auch literarischen Figuren und fiktiven Figuren in Filmwerken eigenständige Werke sein können, schwerer. Der Grund ist dabei nahe liegend. Bei Figuren, die mit bildnerischen Mitteln gestaltet werden, kann bereits über das oft selbst geschützte Äußere der Figur ein großes Maß an Individualisierung erreicht werden. Dieses wird durch die Charakterzeichnung zu einem Gesamtbild vervollständigt. Bei literarischen Figuren muss eine entsprechende Individualisierung und Einmaligkeit allein durch die Beschreibung des Aussehens des Charakters und der restlichen Attribute der Figur erfolgen. Die Gewichtung der Charakterzeichnung ist daher größer als bei bildlich dargestellten Figuren. Die Schwierigkeit besteht vor allem darin, einen Ausgleich zu finden zwischen dem im österreichischen und deutschen Recht geltenden Grundsatz, dass Ideen und Motive nicht geschützt sind,<sup>485</sup> und dem Interesse des Urhebers, seine, von ihm geschaffene, u.U. sehr erfolgreiche Figur, vor der Verwendung oder Vermarktung durch andere zu schützen.

Gerade bei literarischen Werken ist dabei zuerst zu prüfen, ob die fraglichen Figuren nicht im Gemeingut stehen, wie dies, z.B. bei historischen Figuren der Fall ist. Literarische Werke, die sich mit historischen Gegebenheiten beschäftigen, sind laut Rechtsprechung lediglich hinsichtlich ihrer konkreten sprachlichen Gestaltung und der konkreten Formgebung eines Gedankens geschützt, nicht jedoch bezüglich ihres Inhalts, wenn er zum Gemeingut zählt. Nur insoweit ein Motiv in einer besonders eigentümlichen Weise ausgestaltet ist, genießt diese Darstellung urheberrechtlichen Schutz.<sup>486</sup> Insbesondere für den werkabhängigen Schutz fiktiver Figuren kann dies von Bedeutung sein. Was den werkunabhängigen Schutz von literarischen Figuren angeht, gilt das gleiche wie für alle anderen Werke: Es muss sich bei der

---

<sup>484</sup> Thiele, Kunstfiguren, 3.

<sup>485</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 33.

<sup>486</sup> LG Hamburg, ZUM 2003, 403, 412 – Die Päpstin.

Figur um eine eigentümliche, individuelle Schöpfung i.S.d. Urheberrechts handeln. Diese Eigentümlichkeit kann insbesondere in der Charakterisierung der einzelnen Figur zum Ausdruck kommen.<sup>487</sup>

In der Literatur und der Rechtsprechung wird im Zusammenhang mit der eigenständigen Schutzfähigkeit von literarischen Figuren oft davon gesprochen, dass der Figur eine eigenpersönliche Prägung zukommen muss<sup>488</sup> und sie nicht nur „Handlungsvehikel“<sup>489</sup> sein darf. Dies bedeutet, dass die Figur mit Charakterzügen und persönlichen Eigenarten ausgestattet sein muss, die nicht allein durch den Handlungsablauf vorgegeben sind. Gerade die Auswahl verschiedener menschlicher Kennzeichnungs- und Charakterzüge aus einer Vielzahl von Möglichkeiten und ihre Kombination zu einem lebensnahen und differenzierten Persönlichkeitsbild, stellt nämlich den schöpferischen Akt dar.<sup>490</sup> Bei literarischen Figuren fehlt jedoch oft diese eigenpersönliche Prägung, da es sich nur um Abwandlungen desselben Archetypus handelt, z.B. den raubeinigen Privatdetektiv, den furchtlosen Helden oder den charismatischen Chefarzt. Trotzdem sollten die Grundsätze, welche der BGH für Comicfiguren festgelegt hat, auch für literarische Figuren gelten. Stellt die Beschreibung der äußeren Merkmale, sowie der Eigenschaften, Fähigkeiten und typischen Verhaltensmuster einer literarischen Figur, eine unverwechselbare Persönlichkeit dar<sup>491</sup>, so muss diese fiktive Person auch urheberrechtlich geschützt sein.

Kann bei literarischen Figuren somit unter anderem die Wiedererkennbarkeit als ein Kriterium dafür dienen, ob eine Figur werkunabhängig schutzfähig ist, ist bei fiktiven Figuren in Film- und Fernsehwerken in dieser Hinsicht Vorsicht geboten. Filmfiguren – vor allem, wenn der Film erfolgreich war – haben oft einen großen Wiedererkennungswert. Dieser basiert jedoch in den meisten Fällen nicht auf der besonders differenzierten Charakterzeichnung der Figur, sondern vielmehr auf der äußeren Erscheinung des – vielleicht zudem noch berühmten – Schauspielers, der die Figur verkörpert. Das Aussehen des Schauspielers ist jedoch kein Werk und darf daher bei der Beurteilung der Werkqualität der Figur nicht berücksichtigt werden.<sup>492</sup> Etwas anderes gilt unter Umständen nur dann, wenn die dargestellte Rolle durch eine

---

<sup>487</sup> Auch im Wechselspiel der Figur zu anderen Figuren, d.h. in der Verteilung der zugewiesenen Rollen kann eine individuelle Schöpfung liegen, jedoch kommt in diesem Fall nur ein werkabhängiger Schutz in Frage. Graef, Urheberrechtliche Unterlassungsurteile, ZUM 2003, 375, 376.

<sup>488</sup> BGH GRUR 1959, 379, 381 – Gasparone.

<sup>489</sup> Reh binder, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 171.

<sup>490</sup> Reh binder, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 170f.

<sup>491</sup> BGH GRUR 1994, 206, 207 = MR 1993, 121 – Asterix Parodien.

<sup>492</sup> Reh binder, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 172.

spezielle Maske oder andere Attribute, welche das Aussehen des Darstellers verändern, in schöpferischer Weise unterstützt wird. Da also eine Filmfigur losgelöst von der Person ihres Darstellers ein Werk i.S.d. UrhG darstellen muss, gilt für sie ähnliches wie für literarische Figuren. Allerdings wird aufgrund der Gewichtung auf optische Mittel bei Film- und Fernsehwerken in den meisten Fällen die, für einen eigenständigen Figurenschutz notwendige tiefgehende schöpferische Charakterzeichnung, nicht gegeben sein.

### 3. Abgrenzung zwischen Übernahme einer fiktiven Figur, Parodie und neuer Schöpfung

Wie bereits erwähnt, ist der Anreiz groß, an den Erfolg fremder Geschichten und Figuren anzuknüpfen, sie zu kopieren, zu parodieren oder sich von ihnen inspirieren zu lassen. Inwieweit eine solche Verwendung fremden Materials zulässig ist, richtet sich, wie bereits erwähnt, danach, ob eine freie Benutzung oder eine von der Zustimmung des Originalurhebers abhängige Bearbeitung vorliegt. Die Abgrenzung kann aber mitunter, so z.B. bei der Parodie, Schwierigkeiten bereiten.

Das österreichische Urheberrecht regelt die Bearbeitung in § 5 Abs 1 i.V.m. § 14 Abs 2 öUrhG und die freie Nachschöpfung in § 5 Abs 2 öUrhG. In Deutschland sind Bearbeitung und freie Benutzung in § 23 und 24 dUrhG geregelt. Inhaltlich gleichen sich die österreichische und die deutsche Regelung weitgehend, so dass nicht gesondert auf sie eingegangen werden braucht.<sup>493</sup> Die Abgrenzung der Bearbeitung zur freien Benutzung bestimmt den Schutzzumfang des urheberrechtlichen Werkschutzes. Das Verwertungsrecht des Urhebers schließt auch das Recht ein, über die Verwertung bzw. Veröffentlichung seines Werkes in bearbeiteter, d.h. abgewandelter, Form zu bestimmen.<sup>494</sup> Eine Bearbeitung liegt dann vor, wenn ein urheberrechtlich geschütztes Werk auf solche Art umgestaltet wird, dass die Änderungen zwar selbst ebenfalls Werkqualität besitzen und urheberrechtlich geschützt sind,<sup>495</sup> aber die wesentlichen Züge des Originalwerks beibehalten werden.<sup>496</sup> In diesem Fall ist die Veröffentlichung bzw. die Verwertung des abgewandelten Werkes von der Zustimmung des Urhebers des benutzen Werkes abhängig. U.a. bei Datenbanken, Software und der Verfilmung ist bereits die Herstellung des abgeänderten Werkes zustimmungspflichtig.

---

<sup>493</sup> Sowohl die österreichische Lehre wie auch die Rechtsprechung beziehen sich häufig auf die dt. Rechtsprechung und Lehre zu diesem Problemkreis. Siehe z.B. Dillenz, Die urheberrechtliche Beurteilung der Parodie, ZfRV 1984, 93, 97f; OGH GRUR Int. 1993, 176, 177f. – Robert Stolz – Biographie.

<sup>494</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 23 Rz 1; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 24 Rz 1.

<sup>495</sup> Besitzen die Abwandlungen nicht die nötige Schöpfungshöhe, so ist die Umgestaltung trotzdem nicht zulässig, § 23 dUrhG, § 21 Abs 1 öUrhG.

<sup>496</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 23 Rz 3.

Ein typischer Fall für eine Bearbeitung ist z.B. die Schaffung eines Drehbuchs auf Grundlage eines Romans.

Auch bei der freien Benutzung wird ein fremdes Werk für das eigene Schaffen herangezogen. Der Unterschied zur Bearbeitung liegt im Umfang der Verwendung. Das fremde Werk dient bei einer freien Benutzung lediglich als Anregung, so dass eine völlig neue Schöpfung entsteht.<sup>497</sup>

Für die Beurteilung, ob die Verwendung eines fremden Werkes eine Bearbeitung oder eine freie Benutzung ist, ist eine dreifache Wertung erforderlich.<sup>498</sup> Zuerst ist zu klären, ob die entlehnten Werkteile überhaupt schutzfähig sind. Dies kann z. B. dann nicht der Fall sein, wenn die übernommenen Stellen nicht die nötige Schöpfungshöhe aufweisen. Gerade für den werkabhängigen Schutz fiktiver Figuren, denen mangels Werkcharakter kein eigenständiger Schutz zukommt, ist dies von Bedeutung, da in einem solchen Fall die Verwendung der Figur urheberrechtlich nicht verhindert werden könnte, selbst wenn sie unverändert übernommen worden wäre. Des weiteren ist alles, was zum Gemeingut gehört, also insbesondere historische Ereignisse und Personen, Begebenheiten des täglichen Lebens oder Märchen, Fabeln und Legenden sowie Werke, deren Schutzfrist abgelaufen ist, für jedermann frei zugänglich.<sup>499</sup> Enthält ein Werk urheberrechtlich geschützte Teile eines anderen Werkes, so ist als zweites zu prüfen, in welchem Umfang die älteren Werkteile übernommen wurden. Es ist dabei ein strenger Maßstab anzulegen. Eine freie Benutzung setzt voraus, dass das fremde Werk nicht in identischer oder umgestalteter Form, nicht als Vorbild oder Werkunterlage, sondern lediglich als Anregung verwendet wurde.<sup>500</sup> Die entlehnten, eigenpersönlichen Teile müssen in dem neuen Werk soweit zurücktreten, dass sie angesichts seiner Individualität verblassen.<sup>501</sup> Da hier nicht die Verschiedenheiten, sondern die Übereinstimmungen zwischen altem und neuem Werk maßgebend sind, kann es schon dann zu einer unfreien Bearbeitung kommen, wenn aus einem Werk von hoher schöpferischer Individualität nur ein kleiner Teil entnommen wurde.<sup>502</sup>

---

<sup>497</sup> Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 24 Rz 2.

<sup>498</sup> Homann, Praxishandbuch, 43.

<sup>499</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 24 Rz 3f.

<sup>500</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 24 Rz 10.

<sup>501</sup> BGH ZUM 1999, 644, 648 – Laras Tochter; BGH GRUR 1994, 206, 208 – Alcolix = MR 1993, 121 – Asterix Parodien; OGH GRUR Int. 1993, 176 – Robert Stolz-Biographie; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht<sup>3</sup>, 275.

<sup>502</sup> OLG München ZUM 1999, 149 – das doppelte Lottchen; bei Werken von geringerer Schöpfungshöhe ist der Maßstab wiederum niedriger angelegt.

Es gibt allerdings Fälle, in welchen es in der Natur des neuen Werkes liegt, dass das benutzte Werk deutlich erkennbar ist. So z.B. bei der Parodie. Hier kann, trotz größerer Übereinstimmungen, nicht sofort auf eine unfreie Bearbeitung geschlossen werden kann.<sup>503</sup> Das Wesen der Parodie besteht gerade darin, dass sie wesentliche Elemente eines anderen Werkes aufgreift, sie überspitzt, komisch oder satirisch wiedergibt, um sich auf diese Weise, inhaltlich oder künstlerisch, mit dem älteren Werk auseinander zu setzen.<sup>504</sup> Bei der Parodie – aber auch in anderen Fällen – kann der für eine freie Benutzung erforderliche Abstand auch dadurch gegeben sein, dass aufgrund einer schöpferischen, antithematischen Auseinandersetzung mit der Vorlage ein so großer inhaltlicher Abstand gegeben sein kann, dass das neue Werk dennoch als selbständig angesehen werden kann.<sup>505</sup> Dabei ist jedoch ein strenger Maßstab anzusetzen. Es ist z.B. nicht ausreichend eine fiktive Figur in ein anderes Zeit- oder Lebensalter zu setzen.<sup>506</sup> In Österreich wird im Vergleich zu Deutschland bei der parodistischen Auseinandersetzung mit einem Werk stärker auf

#### 4. Zusammenfassung

Fiktive Figuren können als Werkteil, wie auch als eigenständiges Werk urheberrechtlich geschützt sein. Letzteres kann dann der Fall sein, wenn die Figur eine individuell geprägte, wiedererkennbare Persönlichkeit darstellt, welche mit unverwechselbaren äußeren und inneren Eigenschaften ausgestattet ist. Bei Comic- und Zeichentrickfiguren ist in solchen Fällen meist sowohl das äußere Erscheinungsbild als Werk der bildenden Kunst geschützt als auch die, den Einzeldarstellungen zugrunde liegenden, Gestalten in ihrer Gesamterscheinung. Dabei kommt in Deutschland ein Schutz als Werk sui generis in Betracht, in Österreich muss die fiktive Figur hingegen einer der bestehenden Werkarten zugeordnet werden.

Ob literarische Figuren werkunabhängig geschützt werden können, ist schwieriger zu beurteilen, da sie nur durch beschreibende Mittel Individualität erlangen können. Ein Schutz wird daher in den meisten Fällen ausgeschlossen. Es sollte jedoch bedacht werden, dass auch für literarische Figuren die gleichen Kriterien gelten sollten wie für Comicfiguren, da sich auch bei Comicfiguren die Werkqualität nicht in erster Linie über die zeichnerische Darstellung definiert. Comicfiguren wie Asterix und Obelix sind gerade deshalb

---

<sup>503</sup> Dies ergibt sich zum einen aus der verfassungsrechtlich garantierten Kunstfreiheit (Art 17a StGG; Art. 5 Abs. 3 GG), kann aber unter Umständen auch aus der Zitierfreiheit abgeleitet werden; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 24 Rz 13.

<sup>504</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 24 Rz 22.

<sup>505</sup> BGH MR 1993, 121, 122 – Asterix – Parodien = GRUR 1994, 206 – Alcolix.

<sup>506</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 24 Rz 22.

eigenständige Werke, weil sie neben ihrem unverwechselbaren Äußerem über ganz besondere, ihnen eigene Charakterzüge, Verhaltensweisen und Fähigkeiten verfügen, welche sie zu eigenständigen Persönlichkeiten machen. Oft wird auch der Bekanntheit einer Figur eine Rolle bei der Entscheidung zugesprochen, ob eine Figur Werkqualität besitzt. Für literarische Figuren sollte ein ähnlicher Maßstab angelegt werden. Liegt eine ausreichend individuelle Charakterzeichnung vor, welche die Figur dem Leser wieder erkennbar macht, so sollte die Figur auch eigenständig schützbar sein. Je nach Ausmaß der Individualität der Figur sollte dann über die Regeln der freien Benutzung und der Bearbeitung entschieden werden, wieweit der Schutzzumfang für die Figur geht. Bei eher geringer Individualität wäre ein Schutz dann – ähnlich wie im Bereich der kleinen Münze – eben nur für eine so gut wie unveränderte Übernahme gewährleistet.

Bei Filmfiguren ist die Beurteilung des Werkcharakters besonders problematisch. Die Wiedererkennbarkeit kann hier nur bedingt als Entscheidungshilfe herangezogen werden, da diese meist auf der urheberrechtlich nicht schutzfähigen äußeren Erscheinung des darstellenden Schauspielers beruht. Zudem ist es schwierig zu ermitteln, welche der charakteristischen Merkmale der Figur selbst immanent sind und welche auf der schauspielerischen Interpretation des Darstellers beruhen. Auch wird in vielen Filmen der Schwerpunkt auf die Handlung gelegt sowie auf deren Vermittlung mit optischen Mitteln, so dass für eine, über einen Archetypus hinausgehende, Charakterzeichnung der Figuren oft nicht viel Raum bleibt.

Eine eigenständig schutzfähige Figur darf ohne Genehmigung des Urhebers nur übernommen werden, wenn es sich dabei um eine freie Benützung handelt. Eine solche liegt vor, wenn das aus einem schutzfähigen Werk entnommene Element, hinter der schöpferischen Eigenart des neuen Werks so sehr verblasst, dass das ursprüngliche Werk nur mehr als Anregung gesehen werden kann. Trifft dies nicht zu und das ältere Werk ist noch deutlich in dem neueren erkennbar, so liegt grundsätzlich eine unfreie Bearbeitung vor, es sei denn, das neue Werk setzt sich, wie z.B. bei einer Parodie, mit dem älteren Werk in antithematischer Weise auseinander. In diesem Fall kann trotz äußerer Übereinstimmungen ein so großer innerer Abstand zu dem benützten Werk bestehen, dass auch hier ein Verblässen der entnommenen Teile gegeben ist.

## *II. Rechte des Filmschauspielers*

Wie im vorhergehenden Abschnitt gezeigt, können im Einzelfall fiktive Figuren auch in Filmwerken eigenständig Werkcharakter besitzen. Es stellt sich nun die Frage, wer Persönlichkeitsrechte – unter anderem auch Urheberpersönlichkeitsrechte – an einer solchen Figur erwirbt. Da, wie schon an anderen Stellen des Öfteren erwähnt, an der Entstehung eines Filmwerkes eine Vielzahl von Personen beteiligt ist, verwundert es nicht, dass auch für die fiktive Filmfigur mehrere Personen als Rechtsträger in Frage kommen können. Vor allem der Drehbuchautor und der Regisseur bieten sich hier grundsätzlich an, aber auch Masken- oder Kostümbildner und der Darsteller können Rechte erwerben. Insbesondere die Rechte des Darstellers an der von ihm verkörperten Figur sind hier von besonderem Interesse. Auf sie soll sich die folgende Darstellung daher auch konzentrieren. Dabei soll es nicht so sehr darum gehen, dass ein Darsteller dadurch eine Figur geprägt hat, indem er bei der Regie mitgewirkt hat oder die Figur bereits im Drehbuch mitkreierte, vielmehr soll der Fall untersucht werden, dass ein Schauspieler die Figur durch seine Darstellung so sehr prägt, dass er mit ihr quasi verwächst und vom Publikum mit ihr gleichgesetzt wird.

### 1. Voraussetzungen

Eine Identifizierung des Schauspielers mit seiner Rolle liegt dann vor, wenn das Publikum keinen Unterschied mehr macht zwischen der realen Person und der Filmfigur. Die Eigenschaften der Figur und ihr Charakter werden dem Darsteller zugeschrieben. Er wird nicht selten statt mit seinem Namen, mit dem der Figur angesprochen. Die Identifizierung geht mitunter soweit, dass sie für den Schauspieler nachteilig werden kann, weil er sich nur noch schwer von seiner Rolle distanzieren kann, was es erschwert, auch anders gelagerte Rollen glaubhaft zu spielen. Der Zuschauer sieht nämlich auch dann noch immer seinen alten Part in ihm. Wichtig ist dabei, dass hier gerade das nicht eintritt, was grundsätzlich für einen werkunabhängigen Schutz von Filmfiguren als Voraussetzung angesehen wird; die Person des Schauspielers, insbesondere seine äußere Erscheinung, verblasst nicht hinter der Figur, sondern verwächst mit ihr. Dieses Phänomen macht sich die Merchandisingindustrie, vor allem beim so genannten Image Merchandising, zunutze, indem sie über die Person des Darstellers, das positive Image, der von ihm verkörperten Figur, auf ein Produkt überträgt.

### 2. Interessenlage

Ein Filmwerk entsteht durch das Zusammenspiel vieler verschiedener Mitarbeiter. Zwar haben alle das gemeinsame Ziel, dass der Film ein Erfolg wird, gleichzeitig sind Urheber und

Leistungsschutzberechtigte aber daran interessiert, dass ihre persönlichen Beiträge zum Filmwerk unverfälscht und ihrer Intention entsprechend zur Geltung kommen und sie ihre eigenen künstlerischen oder kommerziellen Ziele verwirklichen können. Ein Darsteller ist natürlich am Erfolg des Gesamtwerkes interessiert, wichtig dürfte ihm aber wohl auch sein, dass seine künstlerische Mitwirkung gewürdigt wird und sein Ruf und sein Ansehen als Schauspieler gewahrt und gefördert werden. Der Produzent, der das finanzielle Risiko trägt, hat meist weniger künstlerische Motive im Sinn, sondern ist an einer möglichst umfassenden und gewinnbringenden Verwertung des Filmwerkes interessiert. Um seine Investition zu schützen, kann er dabei geneigt sein, das Filmwerk, z.B. durch Kürzungen und auch inhaltliche Veränderungen, den Anforderungen des Marktes (z.B. mit Blick auf die FSK) anzupassen.

Eine erfolgreiche fiktive Figur kann, wie bereits erwähnt, einen hohen finanziellen Wert darstellen. Der Produzent wird diesen Wert für sich in Anspruch nehmen und die Figur auf lizenzrechtlichem Wege, z.B. im Merchandising oder in der Werbung, vermarkten wollen. Vielleicht ist er auch daran interessiert, ein Spin-off zu produzieren oder auf andere Weise an den Erfolg der Figur anzuknüpfen. Der Schauspieler, insbesondere wenn er maßgeblich zum Erfolg der Figur beigetragen hat, wird daran interessiert sein, dass die Figur, mit der er identifiziert wird, nicht in einen Kontext gestellt wird, der mit ihm selbst nichts zu tun hat oder dem er nicht zugestimmt hat. Ebenso wird er verhindern wollen, dass andere seine Darstellung nachahmen. Zudem wird er an dem finanziellen Erfolg der Figur, die er vielleicht auch teilweise als sein Werk ansieht, beteiligt werden und ihre künftige Entwicklung beeinflussen wollen.

Das deutsche und österreichische Urheberrecht versuchen, diese unterschiedlichen Interessen am Filmwerk durch spezielle Vorschriften für Filmwerke zu berücksichtigen.<sup>507</sup> Die Regelung begünstigt dabei in erster Linie den Filmproduzenten. Fraglich ist, welche Persönlichkeitsrechte der Schauspieler trotz der Einschränkungen seiner Rechte durch das Urhebergesetz im Bezug auf die von ihm verkörperte Filmfigur geltend machen kann und welche Rechtsfolgen dabei möglich sind.

---

<sup>507</sup> siehe dazu Kap2 III. 3.

### 3. Rechte des Filmschauspielers

Abhängig von der Art des Eingriffs kann ein Darsteller in Verbindung mit der von ihm verkörperten Figur, verschiedene Persönlichkeitsrechte für sich in Anspruch nehmen.

#### a. Künstlerpersönlichkeitsrechte

Da Filmschauspieler im Allgemeinen ausübende Künstler sind und als solche im Bezug auf ihre Darbietung Leistungsschutzrechte in Anspruch nehmen können, liegt es nahe, zuerst zu prüfen, inwieweit der Schauspieler Leistungsschutzrechte – und damit auch Künstlerpersönlichkeitsrechte – an der von ihm dargestellten Figur erwerben kann. Leistungsschutzrechte stehen dem ausübenden Künstler nur zu, wenn es sich um die Darbietung eines Werkes – in Deutschland auch einer Ausdrucksform der Volkskunst – handelt. Mit Blick auf die fiktive Figur heißt das, dass die Figur entweder selbst ein Werk darstellen muss oder, dass mit der Figur ein schutzfähiger Teil des Inhalts des Gesamtwerks übernommen worden sein muss.<sup>508</sup> Für den Leistungsschutz des Darstellers ist es irrelevant, ob es zu einer Identifizierung mit der Figur kommt, da der Schauspieler bereits dadurch Leistungsschutzrechte erwirbt, dass er die Filmfigur durch seine Darstellung zumindest mitgestaltet.<sup>509</sup> In den Fällen, in welchen ein Schauspieler mit der von ihm verkörperten Figur vom Publikum gleichgesetzt wird, wie dies z.B. bei Host Tappert und der Figur Derrick oder Götz George und Schimanski der Fall ist, kann es aber unter Umständen schwer sein, festzustellen, welche Merkmale der Figur zuzuschreiben sind und welche der Person des Schauspielers. Insbesondere, wenn nur die Figur ohne einen weiteren Werksbezug übernommen wurde, könnte es theoretisch aber wichtig sein, hier zu einer deutlichen Abgrenzung zu kommen, da die Figur grundsätzlich unabhängig von der Person des Darstellers, die nötige Schöpfungshöhe erreichen muss.<sup>510</sup> Da der Leistungsschutz die materiellen und ideellen Interessen des ausübenden Künstlers aber nur im Hinblick auf seine Originaldarbietung schützt, dürften die Fälle in welchen die Darbietung einer Figur losgelöst vom Gesamtwerk übernommen wird, selten sein. Als die Figur individuell gestaltende Identitätsmerkmale, die regelmäßig dem Schauspieler zugeordnet werden können, kommen vor allem das Aussehen und die Sprechweise, unter Umständen auch Mimik und Gestik in Betracht. Diese Teile der fiktiven Figur sind aber gerade diejenigen, welche auch Teil der

---

<sup>508</sup> Es ist jedoch ausreichend, dass die Figur als Werk schutzfähig ist. Ist sie tatsächlich nicht geschützt, weil sie gemeinfrei geworden ist oder nie geschützt war, ist dies ohne Bedeutung. Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 73 Rz 2.

<sup>509</sup> Schertz, Merchandising, Rz 102.

<sup>510</sup> siehe dazu auch Kap 4. II. 3. c. – für den Fall dass eine Figur erst durch das Zusammenspiel von Drehbuchvorlage, Regieanweisung und Darstellung des Schauspielers zu einem Werk wird

realen Person des Schauspielers sind. Der Leistungsschutz an der fiktiven Figur beläuft sich daher auf den Schutz von Identitätsmerkmalen der Person des Schauspielers.<sup>511</sup>

Es muss zudem bedacht werden, dass Schutzgegenstand des Leistungsschutzes nicht die Persönlichkeit, sondern die Darbietung ist. Insbesondere das Künstlerpersönlichkeitsrecht schützt den Schauspieler nur in seinem Ruf und Ansehen als ausübenden Künstler und nicht als Privatperson. Stehen bei der Verwendung einer fiktiven Figur nicht die schauspielerische Leistung des Darstellers im Vordergrund, sondern persönliche Merkmale bzw. zielt der Eingriff nicht auf die innere Beziehung des Künstlers zu seiner Darbietung sondern auf seine Person, so kann ein leistungsschutzrechtlicher Anspruch zu verneinen sein.<sup>512</sup> Dies wäre z.B. der Fall, wenn eine unsympathische Aussage welche der Schauspieler in seiner Rolle getätigt hat, als seine eigene wiedergegeben wird.<sup>513</sup> Auch aus der bloßen Abbildung der fiktiven Figur kann der Darsteller keine Leistungsschutzrechte ableiten, da es hier an einer Darbietung fehlt. Da das Künstlerpersönlichkeitsrecht wie bereits erwähnt die ideellen Interessen des Schauspielers nur in Bezug auf die von ihm selbst erbrachte Darbietung schützt, fällt auch die Nachahmung seiner Darstellung nicht in den Schutzbereich des Künstlerpersönlichkeitsrechts. Ein Schauspieler kann daher auf diesem Wege nicht verhindern, dass ein anderer seine Darstellung einer fiktiven Figur auf eine ähnliche oder sogar identische Art imitiert. Ein Schutz der fiktiven Figur ist über das Leistungsschutzrecht des Filmschauspielers nur bei direkter Übernahme und entstellender oder rufschädigender Weiterverwendung möglich.

Für das deutsche Recht ist in diesem Zusammenhang bedeutsam, dass Filmschauspieler, welche auf vertraglicher Basis für den Produzenten tätig werden, den Einschränkungen der §§ 92ff dUrhG unterliegen. Das Künstlerpersönlichkeitsrecht des Schauspielers beläuft sich danach nur noch auf einen Schutz vor gröblicher Entstellung seiner Darbietung.<sup>514</sup> Eine gröbliche Entstellung der fiktiven Figur muss dabei aber nicht immer auch eine gröbliche Entstellung der Leistung des Darstellers bedeuten. So könnten schnittbedingte Veränderungen des Filmwerks, welche eine fiktive Figur betreffen und diese entweder in einen anderen Zusammenhang stellen oder sie so reduzieren, dass von ihrer charakterlichen Zeichnung nichts mehr übrig bleibt, eine gröbliche Entstellung der Figur bedeuten. Das Gleiche gilt unter Umständen auch für digitale Veränderungen an der Figur, welche nicht das Aussehen des Schauspielers betreffen, sondern z.B. die typische Kleidung, oder andere künstliche Attribute

---

<sup>511</sup> Schertz, Merchandising, Rz 103.

<sup>512</sup> Magold, Personenmerchandising: der Schutz der Persona im Recht der USA und Deutschlands, 640.

<sup>513</sup> Rüll, Persönlichkeitsschutz, 103 unter Berufung auf die französische Rechtsprechung Cass. v. 18.3.1971, D. 1971, 199.

<sup>514</sup> siehe dazu ausführlich Kap3. I. 2. c.

der Figur. Dabei ist aber nicht zwangsläufig auch die Darstellungsleistung des Schauspielers betroffen; dieser kann sich z.B. grundsätzlich nicht nach § 93 dUrhG dagegen wehren, dass seine Rolle durch den Schnitt verkürzt wird.<sup>515</sup> Die §§ 92, 93 dUrhG dienen dem Interesse des Filmherstellers, das Filmwerk ungestört verwerten zu können und sind, im Sinne der Zweckübertragungstheorie, eng auszulegen. Wird die Darbietung des Schauspielers aus dem Filmwerk herausgelöst, so dass diese und nicht das Filmwerk im Vordergrund steht oder werden nur einzelne Ausschnitte außerhalb des Filmwerks verwertet, so kann sich der Darsteller uneingeschränkt auf seine Rechte berufen.<sup>516</sup> Dies ist vor allem im Merchandising von Bedeutung, wo die §§ 92, 93 dUrhG regelmäßig nicht zur Anwendung kommen.

Das österreichische Recht kennt, wie in Kap. 2 III. 3. bereits gesagt, keine den §§ 92, 93 dUrhG entsprechende Einschränkung der Künstlerpersönlichkeitsrechte. Die Veränderung oder Beeinträchtigung der Figur muss jedoch den Ruf und das Ansehen des Darstellers als ausübenden Künstler beeinträchtigen, was, wie gesagt, nicht zwangsläufig der Fall ist. Da sich die Leistungsschutzrechte des Schauspielers an der Figur auf die Teile der Figur beschränken, welche auf seiner darstellerischen Leistung beruhen, also vor allem Stimme, Mimik, Gestik und Aussehen, ist ein Schutz der fiktiven Figur auf diesem Wege nur relativ begrenzt möglich. Schutz besteht letztlich nur im Hinblick auf eine Veränderung oder Vervielfältigung der konkreten Darbietung der fiktiven Figur, z.B. zu Merchandisingzwecken, allerdings fallen alle fotografischen und figürlichen Merchandisingdarstellungen mangels einer Darstellung nicht unter den Leistungsschutz.<sup>517</sup>

#### b. Allgemeine und besondere Persönlichkeitsrechte

Der Schauspieler kann sich neben den ihm als ausübenden Künstler zustehenden Künstlerpersönlichkeitsrechten natürlich auch auf allgemeine und besondere Persönlichkeitsrechte berufen, welche ihm als Person zustehen. Grundsätzlich erstrecken sich die Persönlichkeitsrechte des Schauspielers an der Figur nur auf die Identitätsmerkmale der Figur, die ihren Ursprung in der Person des Schauspielers haben. Insoweit unterscheidet sich der Schutzzumfang noch nicht wesentlich von dem des Künstlerpersönlichkeitsrechts, jedoch schließen die Persönlichkeitsrechte aufgrund ihres unterschiedlichen Schutzzweckes auch solche Verwendungen der fiktiven Figur mit ein, welche keinen Bezug zur Darbietung des

---

<sup>515</sup> Schwarz, Die ausübenden Künstler, ZUM 1999, 40, 45.

<sup>516</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 63 Rz 5ff; Gottschalk in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 264 Rz 8ff.

<sup>517</sup> Schertz, Merchandising, Rz 103.

Schauspielers haben. Im Rahmen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts kommen hier in erster Linie das Selbstbestimmungsrecht des Schauspielers im Hinblick auf die Vermarktung seiner Person, der Ansehensschutz und das Recht an der eigenen Stimme in Betracht. Von den besonderen Persönlichkeitsrechten ist vor allem das Recht am eigenen Bild von Bedeutung. In diesem Zusammenhang sind verschiedene Konstellationen denkbar, in welchen, durch die unerlaubte Verwendung einer fiktiven Figur, das allgemeine oder besondere Persönlichkeitsrecht ihres Darstellers betroffen sein könnte, so z.B. wenn das Bildnis oder die Stimme der Figur zu Werbe- oder Merchandisingzwecken verwendet wird. Wird nur das Bildnis einer fiktiven Figur verwendet, so fällt, wie gesagt, ein Schutz durch das Künstlerpersönlichkeitsrecht aus, da es sich nicht um eine Darbietung handelt.

Wie in Kap. 2 II. 1. dargestellt, fällt auch die Abbildung eines Schauspielers in seiner Rolle unter den Bildnisschutz, solange er noch als er selbst erkennbar ist. Die Erkennbarkeit kann sich dabei direkt aus den Gesichtszügen, aber auch indirekt aus der für die Person typische Figur, Bekleidung, Frisur, Gestik oder auf andere Art aus dem Kontext ergeben. Für die Rechte des Schauspielers am Aussehen der Figur bedeutet dies, dass grundsätzlich Rechte aus dem Bildnisschutz gegeben sind, soweit die äußeren Attribute der Figur der Person des Schauspielers zuzuschreiben sind. Dies ist im Fall der Gesichtszüge der fiktiven Figur grundsätzlich immer zu bejahen. Anders kann es sich nur verhalten, wenn das Äußere des Darstellers durch maskenbildnerische oder kostümbildnerische Mittel so weit verändert wurde, dass der dahinter stehende Schauspieler nicht mehr erkennbar ist und auch nicht bekannt ist, wer sich dahinter verbirgt. Wird die Filmfigur mit zeichnerischen oder bildnerischen Mitteln in ein anderes Medium übertragen, z.B. als Zeichentrickfigur oder als Actionfigur, und dabei die äußere Erscheinung des Schauspielers, d.h. die ihn identifizierenden Eigenheiten, vor allem die Gesichtszüge übernommen, ist ebenfalls das Recht am eigenen Bild betroffen.<sup>518</sup>

Fraglich sind hingegen die Fälle, in welchen zwar die Figur erkennbar ist, dies sich aber nicht aus den dem Schauspieler zuzuordnenden Gesichtszügen der Figur ergibt, sondern aus anderen Attributen, wie z.B. einer bestimmten Kleidung, der Frisur und Gestik. Hier handelt es sich um Teile der Figur, welche normalerweise nicht Bestandteil der Persönlichkeit des Schauspielers sind, sondern die durch die Charakterisierung der Figur und das Drehbuch vorgegeben sind. Sie sind sozusagen Teil der Verkleidung, welche der Schauspieler anlegt, um die Figur glaubhaft darzustellen. In diesen Fällen ist ein Bildnisschutz des Schauspielers

---

<sup>518</sup> LG München AfP 97, 559 – Gustl Bayrhammer.

unter Umständen zu verneinen. Eine silhouettenhaften Darstellung von Zorro berührt keine Rechte der Schauspieler, die diese Figur in diversen Filmen verkörpert haben, solange nicht aus hinzutretenden Umständen deutlich wird, dass es sich um den Schattenriss eines bestimmten Schauspielers handelt. Dies wäre z.B. bei der schemenhaften Abbildung einer rauchenden, männlichen Figur mit Trenchcoat und Hut auf einer Zigarettenpackung der Marke Casablanca der Fall, hier kann man ein Bildnis von Humphrey Bogart bejahen.<sup>519</sup> Denn auch wenn Bogart nicht direkt zu erkennen ist, geht aus der Kombination der typischen Figur und dem Namen Casablanca hervor, dass es sich bei der Figur um Rick aus dem Film Casablanca handelt, die bekanntlich von Humphrey Bogart dargestellt wurde.<sup>520</sup>

Wenn eine Identifizierung des Schauspielers mit der Figur vorliegt, könnte ein wie eben beschriebenes Hinzutreten von weiteren Erkennungsmerkmalen unter Umständen nicht nötig sein. Wenn zwischen der Identität der Figur und der des Schauspielers kein Unterschied mehr gemacht wird und die Persönlichkeitsmerkmale der Figur dem Schauspieler zugeordnet werden, wird beim Betrachter der Schauspieler ins Gedächtnis gerufen und mit der Abbildung in Verbindung gebracht, auch wenn die Figur nur aufgrund von ihr allein zugehörigen Merkmalen erkennbar ist. Ein Schattenriss oder eine Rückenansicht der von Charlie Chaplin verkörperten Figur Little Tramp wäre daher auch ohne weitere Hinweise sehr wohl geeignet, das Bildnisrecht des Schauspielers zu verletzen, da die, für die Figur typische Kostümierung und Bewegungsart dem Schauspieler Charlie Chaplin zugerechnet werden, auch wenn dieser als reale Person sich nicht so kleidete oder bewegte.<sup>521</sup> Ihre Darstellung ruft immer auch den Schauspieler ins Gedächtnis. Für den Zuschauer ist eine Abbildung des Little Tramp gleichzusetzen mit einer Abbildung Charlie Chaplins. Voraussetzung ist hier jedoch, dass die Figur an sich eine ausreichend große Individualität besitzt, um sich von anderen Figuren abzuheben, so dass zumindest die Figur eindeutig erkennbar ist.

Wie in Kap. 2 II. 1. dargelegt, ist jedoch nicht jede unautorisierte Abbildungsveröffentlichung eine Verletzung des Rechts am eigenen Bild. In Österreich muss die Abbildung die berechtigten Interessen des Abgebildeten verletzen. Und auch für den grundsätzlich absoluten Bildnisschutz in Deutschland gilt hier diese Einschränkung – vorausgesetzt, dass ein Informationsinteresse der Öffentlichkeit vorliegt –, da es sich bei Schauspielern regelmäßig

---

<sup>519</sup> Schertz, Merchandising, Rz 313.

<sup>520</sup> Da die Figur an sich jedoch nicht unterscheidungskräftig genug ist, muss trotz der Identifizierung von Bogart mit der Figur des Nachtclubbesitzers Rick ein weiteres Erkennungsmerkmal – hier der Schriftzug Casablanca – hinzutreten.

<sup>521</sup> im Ergebnis gleich, Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§22 KUG, Rz 12.

um absolute Personen der Zeitgeschichte handelt. Sowohl nach österreichischer als auch nach deutscher Rechtsprechung und Lehre verletzt die ungenehmigte Verwendung einer Abbildung zu Werbezwecken jedoch immer die berechtigten Interessen des Abgebildeten.<sup>522</sup> Der Abgebildete wird hier grundsätzlich immer in seinem Interesse gestört, selbst darüber zu entscheiden, ob und unter welchen Bedingungen er sein Bildnis verwertet und er sich dem Verdacht aussetzen will, sein Bildnis entgeltlich für Werbezwecke zur Verfügung gestellt zu haben,<sup>523</sup> ohne dass ein vorrangiges Informationsinteresse der Öffentlichkeit gegeben wäre. Wird also mit dem Bildnis einer fiktiven Figur für Produkte oder andere Leistungen geworben, so liegt, wenn keine Einwilligung des darstellenden Schauspielers vorliegt, regelmäßig eine Verletzung seines Rechts am eigenen Bild vor.

Schwieriger einzuordnen sind die Fälle, bei denen das Bild der fiktiven Figur selbst die Ware ist, ohne dass mit ihm im eigentlichen Sinn des Wortes geworben wird, wie dies bei den typischen Merchandisingobjekten wie z.B. Sammelfotos, T-Shirts, Puppen u.ä. der Fall ist. Die Haltung der deutschen Rechtsprechung hierzu ist uneinheitlich. So sah der BGH den Vertrieb von Sammelbildern mit Portraits von Fußballspielern als ebenso unzulässig an, wie den Vertrieb von T-Shirts, Schlüsselanhängern u.ä. mit dem Bildnis einer Sängerin, da nur das Bedürfnis der Fans, ein Bildnis des Abgebildeten zu besitzen, befriedigt und kommerziell ausgenutzt werde und damit keinem Informationsinteresse der Öffentlichkeit gedient werde.<sup>524</sup> Die Verwendung einer Fußballkampfszene, mit der Abbildung Franz Beckenbauers auf der Titelseite eines Kalenders und die Herausgabe einer Abschiedsmedaille, mit dem Bildnis Willi Brandts, wertete der BGH hingegen als zulässig.<sup>525</sup> Diese Unterscheidung ist letztlich nicht nachzuvollziehen. Wie Schertz richtig hervorhebt, sind in allen hier genannten Fällen die Motive der Beteiligten identisch. Hier soll nicht informiert werden, sondern nur das Sammelinteresse der Fans und deren Bedürfnis ein Bild der Person zu besitzen, kommerziell ausgenutzt werden, deshalb sollte die nicht genehmigte Verbreitung von Bildnissen als Ware oder als deren wertbestimmender Faktor nach deutschem Recht immer als unzulässig angesehen werden.<sup>526</sup>

Die österreichische Rechtsprechung sieht in der kommerziellen Verwertung von Bildnissen als Ware grundsätzlich keine Verletzung des Rechts am eigenen Bild, da sie das Interesse des

---

<sup>522</sup> OGH ÖBI 1982, 85, 86 – TOYOTA.

<sup>523</sup> OGH ÖBI 1983, 118, 119f. – Fußballwerbung; OGH ÖBI 1974, 97, 98 – Toni Sailer.

<sup>524</sup> BGH GRUR 1968, 652, 653f. – Ligaspieler; BGH NJW-RR 1987, 231, 231 – NENA.

<sup>525</sup> BGH GRUR 1979, 425 – Fußballspieler; BGH AfP 1996, 66 – Abschiedsmedaille.

<sup>526</sup> Schertz, Merchandising, Rz 341f.

Abgebildeten, nicht den Anschein zu erwecken, sein Bild für Werbezwecke zur Verfügung gestellt zu haben und damit in der öffentlichen Meinung herabgesetzt zu werden, als entscheidend ansieht. So urteilte der OGH in einem, dem Fußballersammelbilder Fall des BGH gleich gelagerten Fall, dass die Verwertung von Bildnissen als Abziehbilder nicht das Ansehen der Abgebildeten schmälere. § 78 öUrhG schütze zwar die ideellen Interessen des Abgebildeten, materielle Interessen jedoch nur, wenn auch ideelle Interessen berührt seien. Dies wäre aber im vorliegenden Fall nicht gegeben. Die rein wirtschaftlichen Interessen des Abgebildeten würden nicht durch § 78 öUrhG geschützt, sondern durch den Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB.<sup>527</sup> Bei dieser Argumentation wird aber übersehen, dass die unerlaubte kommerzielle Nutzung der Abbildung einer Person nicht nur materielle Interessen berührt, sondern durchaus auch ideelle Interessen. Der Unterschied zwischen der werbemäßigen Verwendung eines Bildnisses und der Verwendung eines Bildnisses als Ware selbst besteht nur darin, dass die Rechtsprechung den Verdacht sein Bildnis zu Werbezwecken hergegeben zu haben, als Interessen gefährdend ansieht und die Vermarktung des Bildnisses an sich nicht. Da nach ganz herrschender Meinung die Verwendung eines Bildnisses zu Werbezwecken auch dann in das Recht am eigenen Bild eingreift, wenn die beworbene Sache nicht anstößig oder ehrwürdig ist,<sup>528</sup> kann eine Interessengefährdung nur dadurch zu begründen sein, dass die Rechtsprechung den Verdacht, Werbung zu machen, generell als geeignet ansieht, die Interessen des Abgebildeten zu gefährden. Da es heutzutage jedoch üblich ist, dass bekannte Personen für Produkte werben und dies dem Ansehen der Person in der Regel auch nicht abträglich ist, ist es meiner Ansicht nach nicht sachgerecht, nur aus diesem Umstand eine Interessengefährdung herzuleiten. So könnte man auch argumentieren, dass die Abbildung in der Werbung ein Zeichen für die Popularität und Beliebtheit des Abgebildeten ist, nicht anders als wenn das Bildnis selbst die Ware wäre. Worum es bei der ungenehmigten Abbildung einer Person in der Werbung letztlich geht, ist, dass die die Abbildung der Person und über dieses ihr Image den Absatz eines Produktes fördern soll und die Person auf diese Weise kommerzialisiert und instrumentalisiert wird. Hier liegt meiner Meinung nach die eigentliche Persönlichkeitsrechtsverletzung. Wird das Bild einer Person auf Kaffeebecher, T-Shirts, Schlüsselanhänger gedruckt oder als Abziehbild oder Poster vermarktet, so besteht eine vergleichbare Situation. Der Absatz dieser Artikel soll durch die Verbindung mit dem Bildnis gesteigert werden. Es ist fraglich, ob ein großer Unterschied besteht, zwischen dem Verkauf eines neutralen Kaffeebechers, der mit dem Bildnis einer berühmten Person beworben wird, und dem Verkauf des Kaffeebechers auf den

---

<sup>527</sup> OGH MR 1995, 109 – Fußballer – Abziehbilder, mit Anm. Walter.

<sup>528</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz 105.

das Bildnis aufgedruckt ist. Im Grunde genommen fehlt hier nur ein Zwischenschritt. Indem der Abgebildete gewissermaßen zum Objekt herabgestuft wird, werden, neben etwaigen materiellen Interessen zumindest auch ideelle Interessen des Abgebildeten berührt, so dass ein Schutz über § 78 öUrhG durchaus möglich wäre. Grundsätzlich wäre es wünschenswert, wenn es auch in Österreich bei der kommerziellen Nutzung eines Bildnisses nicht mehr darum ginge, den Abgebildeten vor dem Verdacht zu schützen, sein Bildnis gegen Entgelt für Werbezwecke zur Verfügung gestellt zu haben, sondern wenn stattdessen ein Selbstbestimmungsrecht anerkannt würde, zu entscheiden, ob und wie eine kommerzielle Nutzung der eigenen Person gestattet sein soll. Diesem, durchaus berechtigten, Interesse des Abgebildeten stünde hier kein berechtigtes Interesse des Verwerters gegenüber, sondern nur dessen rein wirtschaftliche Interesse aus der Bekanntheit des Abgebildeten einen finanziellen Nutzen zu schlagen. Die Verwendung von Bildnissen als Ware sollte daher in solchen Fällen nicht anders bewertet werden, als wenn es sich um eine werbemäßige Nutzung handeln würde.

Neben dem äußeren Erscheinungsbild der fiktiven Figur, eignet sich auch deren Stimme dazu, in Werbung und Merchandising verwertet zu werden, denn aufgrund ihres unter Umständen großen Sympathiewertes kann die Stimme einen nicht unbeträchtlichen Marktwert darstellen. Bei fiktiven Figuren kommt der Stimme dabei eine Doppelfunktion zu. Zum einen identifiziert sie einen bestimmten Schauspieler und ist Ausdruck von dessen Persönlichkeit, zum anderen ist sie aber auch ein Persönlichkeitsaspekt der Figur selbst. Mangels einer speziellen gesetzlichen Regelung wird der Schutz der Stimme in Deutschland aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach § 823 Abs. 1 BGB und in Österreich aus § 16 ABGB und § 10 EMRK hergeleitet. Die h.M. in Deutschland befürwortet wegen der ähnlichen Interessenlage zudem eine Analogie zum Recht am eigenen Bild, so dass der Eingriff bereits die Rechtswidrigkeit indiziert und auch auf die Rechtsfolgen des Bildnisschutzes zurückgegriffen werden kann.<sup>529</sup> Auch in Österreich wird eine Analogie zum Bildnisschutz nach § 78 öUrhG befürwortet, insbesondere was die Rechtsfolgen betrifft.<sup>530</sup> Es müssen aber, ebenso wie beim Bildnisschutz, die berechtigten Interessen des Betroffenen verletzt sein. Auch nach deutschem Recht sind bei der Übernahme der Originalstimme Ausnahmen von der grundsätzlich bestehenden Zustimmungspflicht zu machen. Dabei sind die widerstreitenden Interessen gegeneinander abzuwägen. Eine Rolle können dabei das allgemeine

---

<sup>529</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 25 Rz 5; Thiele, Kunstfiguren, 8; detailliert zum Meinungsstand in Deutschland siehe Bonneß, Der Schutz von fiktiven Figuren durch das Urheberrechtsgesetz unter Berücksichtigung persönlichkeitsrechtlicher Aspekte, 201f.

<sup>530</sup> OGH MR 2003, 92, 95 – MA 2412 II, 95; Thiele, Kunstfiguren, 9; Walter, Urheberrecht, Rz 1715.

Informationsinteresse, die Kunst- und Meinungsfreiheit sowie die analog anzuwendenden Wertungen des § 23 KUG spielen.<sup>531</sup> Bei der Verwendung der Stimme fiktiver Figuren ist daher wie in Österreich grundsätzlich eine Verletzung der berechtigten Interessen des Darstellers notwendig, da es sich bei Schauspielern meist um absolute Personen der Zeitgeschichte handelt. Wird die Stimme zu Werbezwecken verwendet, kann jedoch sowohl nach deutschem, als auch nach österreichischem Recht regelmäßig davon ausgegangen werden, dass die ideellen Interessen des Betroffenen die kommerziellen Interessen des Werbenden überwiegt.<sup>532</sup>

Das Recht an der eigenen Stimme kann nur dann verletzt sein, wenn die verwendete Stimmsequenz einer bestimmten Person eindeutig zugeordnet werden kann. Auch hier kann auf die Regeln über die Erkennbarkeit von Bildnissen zurückgegriffen werden, so dass es als ausreichend angesehen werden muss, wenn der Sprecher von einem mehr oder minder großen Bekanntenkreis erkannt wird.<sup>533</sup> Dies ist insbesondere für Synchronsprecher von Bedeutung, deren Stimme zwar oft sehr bekannt ist, die Person des Sprechers selbst aber nicht. Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass gerade beim Imagemerchandising der Zuschauer die Synchronstimme unter Umständen mit der Figur identifiziert. Die Figur wiederum wird mit dem Schauspieler verbunden, vor allem, wenn eine Identifizierung von Darsteller und Rolle vorliegt, so dass beim Empfänger, wenn er die Stimme hört, die optische Erscheinung der Figur und die Sympathien, welche er mit dieser verbindet, ins Gedächtnis gerufen werden. Letztlich wird also bei der kommerziellen Verwertung der Stimme einer Figur, deren positives Image vermarktet, welches sich aber unter Umständen nicht von dem des Schauspielers trennen lässt. Auch wenn vordergründig die Leistung des Synchronsprechers verwertet wird, geht es bei dieser Art von Vermarktung deshalb weniger um die Persönlichkeit des Synchronsprechers, als um das Image der Figur und die Persönlichkeit und das Image des darstellenden Schauspielers, für die die Stimme als Träger fungiert. Hier ist es durchaus denkbar, dass durch die Verwendung der synchronisierten Stimme einer bekannten fiktiven Figur auch die Persönlichkeitsrechte des mit der Figur gleichgesetzten Darstellers betroffen sein könnten. Eine Lösung dieses Konflikts scheint meiner Ansicht nach im Moment jedoch nicht ersichtlich.

---

<sup>531</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 25 Rz 6.

<sup>532</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 25 Rz 8; siehe dazu auch die Ausführungen weiter oben im Kapitel zum Bildnisschutz.

<sup>533</sup> Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60 / § 22 KUG, Rz 25.

Anders als bei der kommerziellen Verwertung von Bildnissen, wo es sich meist um unbewegte Bilder wie z.B. Fotos handelt<sup>534</sup> und daher ein Leistungsschutz nicht in Betracht kommt, muss beim Recht an der Stimme immer geprüft werden, ob es sich nicht um eine Darbietung nach § 73 dUrhG/ § 68 öUrhG handelt. In diesem Fall käme grundsätzlich nur ein leistungsschutzrechtlicher Schutz der Stimme in Betracht. Wird die Stimme der fiktiven Figur weiter verwendet, indem eine stimmliche Originaldarbietung direkt übernommen wird, so beurteilen sich grundsätzlich alle Rechte nach den Vorschriften des UrhG. Anderes kann nur dann gelten, wenn der Eingriff nicht die Integrität der Darbietung betrifft, sondern die Interessen des Künstlers an seiner Persönlichkeit selbst.<sup>535</sup> Werden jedoch nur sehr kurze Teile der Originaldarbietung übernommen, welche aber für die Figur typische stimmliche Äußerungen enthalten, oder die Originalstimme der Figur im Wege des Samplings weiterverarbeitet<sup>536</sup>, handelt es sich regelmäßig nicht mehr um eine Werkinterpretation, so dass kein leistungsschutzrechtlicher Fall vorliegt. Hier bewertet sich der Schutz der Stimme dann allein nach dem Persönlichkeitsrecht des Betroffenen. Neben den Abwehransprüchen des Darstellers der fiktiven Figur, welche er, hinsichtlich seiner Stimme und seiner stimmlichen Leistung aus dem Persönlichkeitsrecht und dem UrhG hat, steht dem Darsteller im Gegenzug auch der positive Anspruch zu, dass seine Stimme für die Figur, welche er darstellt, auch verwendet wird und sie nicht in der gleichen Sprache durch jemanden anderen nachsynchronisiert wird.<sup>537</sup>

Neben der bildlichen und akustischen Vermarktung der Originaldarbietung kann an den Erfolg einer fiktiven Figur auch dadurch angeknüpft werden, dass die Darstellung des Schauspielers durch andere nachgeahmt wird. Wie bereits gesagt, genießt der Schauspieler keinen leistungsschutzrechtlichen Nachahmungsschutz, da der Stil einer Darstellung grundsätzlich nicht schutzfähig ist, selbst, wenn es sich um eine herausragende schauspielerische Leistung handelt. Man kann z.B. einen anderen nicht davon abhalten, die eigene Darstellung von Goethes Faust zu imitieren.

---

<sup>534</sup> das Recht am eigenen Bild ist nach h.M. daneben aber auch auf Filmwerke anwendbar. N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 24 Rz 2.

<sup>535</sup> Magold, Personenmerchandising, 639.

<sup>536</sup> entscheidend ist hier, dass die Stimme des Darstellers noch erkennbar ist und ihm zugeordnet werden kann. Ist dies nicht der Fall, ist die Wertung des Gesetzgebers zu beachten, dass Stil und Sound prinzipiell nicht geschützt sein sollen. Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 95.

<sup>537</sup> Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch<sup>4</sup>, Kap 25 Rz 12; a.A. Schwarz, Die ausübenden Künstler, ZUM 1999, 40, 45, der hier das Leistungsschutzrecht des Filmschauspielers nach § 93 dUrhG verletzt sieht.

Über die allgemeinen und besonderen Persönlichkeitsrechte des Schauspielers ist jedoch in manchen Fällen ein indirekter Schutz der fiktiven Figur vor einer Nachahmung durch Dritte möglich. So ist die Darstellung der von dem Schauspieler verkörperten Figur durch einen Doppelgänger als Bildnis des Darstellers zu werten, wenn der Eindruck erweckt wird, es handle sich um den Schauspieler selbst.<sup>538</sup> Ebenso stellen die Darstellung als Zeichentrickfigur und die maskenhafte Darstellung z.B. durch Übernahme markanter äußerer Merkmale, die der Person des Schauspielers zuzuordnen sind, ein Bildnis desselben dar, auch wenn es hier zu keiner Identitätstäuschung kommt, solange der Schauspieler in der Figur erkennbar bleibt.<sup>539</sup> Fraglich ist jedoch, ob es sich auch noch um ein Bildnis des Darstellers handelt, wenn die Figur zwar eindeutig identifizierbar ist, dies aber allein darauf beruht, dass entweder eine bekannte Szene oder typische Merkmale der Figur, welche jedoch nicht Teil der Person des Schauspielers sind, übernommen wurden, ohne dass eine weitere Annäherung an die Gesichtszüge des Darstellers besteht, so dass ersichtlich ist, dass es sich nicht um den Originalschauspieler handelt.

Der BGH hat in der Entscheidung „Der blaue Engel“ festgestellt, dass sich die Erkennbarkeit des Abgebildeten nicht aus den Gesichtszügen ergeben muss, sondern sich auch aus anderen, die fragliche Person kennzeichnenden Einzelheiten, ergeben kann. In der betreffenden Entscheidung wurde eine berühmte Szene aus dem Film der blaue Engel mit Marlene Dietrich nachgestellt, wobei die Gesichtszüge der nachstellenden Darstellerin erkennbar nicht die von Marlene Dietrich waren. Der BGH befand jedoch, dass aufgrund der übrigen Übereinstimmungen erkennbar war, dass Marlene Dietrich in der von ihr gespielten Rolle nachgeahmt werden sollte, was laut BGH zu dem Eindruck führe, es handle sich um eine Abbildung Marlene Dietrichs.<sup>540</sup> Dies würde prinzipiell für einen Bildnisschutz sprechen. Diese Entscheidung ist in ihrer Begründung meiner Ansicht nach nicht unproblematisch. Der BGH sieht als entscheidend an, dass durch die nachgestellte Szene der Eindruck erweckt werde, es handle sich um eine Abbildung Marlene Dietrichs. Da aber unstrittig ist, dass die Gesichtszüge der Darstellerin in der nachgestellten Szene erkennbar nicht die von Marlene Dietrich sind, kommt es beim Betrachter gerade nicht zu einer Identitätstäuschung. Er ist sich im Klaren, dass die Abgebildete nicht Marlene Dietrich ist. Im Grunde genommen wird hier über die Anspielung auf die Figur nicht ein Bildnis der Schauspielerin verwertet, sondern in

---

<sup>538</sup> BGH ZUM 2000, 589, 590 = NJW 2000, 2201 – Der blaue Engel.

<sup>539</sup> LG München I AfP 1997, 559 – Gustl Bayrhammer; Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 24 Rz 3; Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 68f; a.A. Pietzko, Die Werbung mit dem Doppelgänger eines Prominenten, AfP 1988, 209, 218, der die Anwendung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts befürwortet.

<sup>540</sup> BGH ZUM 2000, 589, 591 = NJW 2000, 2201 – Der blaue Engel.

erster Linie das positive Image der Figur. Grundsätzlich liegt meiner Meinung nach in einem solchen Fall daher weder eine Verletzung des Bildnisschutzes noch eine Persönlichkeitsrechtsverletzung vor.<sup>541</sup> Ist der Schauspieler jedoch so sehr mit seiner Rolle verwachsen, dass er mit ihr gleichgesetzt wird, wie dies bei Marlene Dietrich und der von ihr in dem Film *Der blaue Engel* dargestellten Figur der Fall ist,<sup>542</sup> gestaltet sich die Situation anders. Da es zwischen der Figur und dem Darsteller zu einem Imagetransfer kommt, ist durch die kommerzielle Verwertung des Images der Figur gleichzeitig auch das des Darstellers betroffen. Auch wenn durch die Verwertung des Images des Schauspielers dessen optische Erscheinung in Erinnerung gebracht wird, wird hier aber trotzdem nicht das Bildnis des Schauspielers genutzt, sondern vielmehr an seine Person und sein Image angeknüpft. Hier ist nicht das Recht am eigenen Bild, sondern das allgemeine Persönlichkeitsrecht anzuwenden.<sup>543</sup> In Österreich ist in diesem Zusammenhang vor allem auch an § 1041 ABGB zu denken, da hier über die mit dem Schauspieler identifizierte Figur, auch an den geldwerten Bekanntheitsgrad des Schauspielers angeknüpft wird.

Neben dem Bildnisschutz bietet auch das Recht an der eigenen Stimme einen Nachahmungsschutz. Ähnlich wie beim Recht am eigenen Bild, kann man auch beim Recht an der eigenen Stimme zwei Fälle unterscheiden. Zum einen die – einem optischen Doppelgänger vergleichbare – täuschend echte Imitation einer fremden Stimme, die den Eindruck erweckt, der Imitierte spreche selbst (verdeckte Imitation). Und zum anderen die offensichtliche Imitation, bei welcher dem Zuhörer bewusst ist, dass er nicht die Originalstimme hört, wo aber durch die Übernahme von typischen Redewendungen, Dialekt, Sprachmelodie und ähnlichem, die Stimme eindeutig einer Figur zugeordnet werden kann.

Im Falle einer verdeckten Imitation vertritt die h.M. in Deutschland die Ansicht, dass die Interessen des Imitierten regelmäßig schutzwürdiger sind, da kein überwiegendes Interesse denkbar ist, das es rechtfertigen würde, einer Person für eigene Interessen bestimmte Worte oder Aussagen in den Mund zu legen.<sup>544</sup> Fraglich ist, ob dies auch für das österreichische Recht gilt. Der Unterschied zur Situation in Deutschland besteht darin, dass der österreichische Recht am eigenen Bild, das analog als Vorbild das Recht an der Stimme dient,

---

<sup>541</sup> unter Umständen kann jedoch eine wettbewerbsrechtliche Relevanz gegeben sein.

<sup>542</sup> die von Marlene Dietrich in diesem Film verkörperte Figur hat ebenso das Image von Marlene Dietrich geprägt wie Marlene Dietrich das Image der Figur.

<sup>543</sup> Auch Fricke weist darauf hin, dass Fälle, bei welchen sich die Erkennbarkeit nur aus außerhalb der Abbildung der Person liegenden Umständen ergibt, nach dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zu beurteilen sind. Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG Rz 6.

<sup>544</sup> Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 96f; Klingner in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 25 Rz 7.

das Bildnis einer Person nicht an sich schützt und davon Ausnahmen macht, sondern, durch die Bildnisverwendung verletzte, berechnigte Interessen schützt.<sup>545</sup> Der OGH hat in diesem Sinne auch für die ungenehmigte Imitation einer fremden Stimme bestimmt, dass nicht in der Imitation allein, sondern nur im Zusammenhang mit der Verletzung schutzwürdiger Interessen des Imitierten, eine Verletzung des Rechts an der Stimme gegeben sein kann. Unstrittig wäre dies z.B. bei der Verwendung einer Stimmimitation in der Werbung gegeben.<sup>546</sup> Bei der verdeckten Imitation muss jedoch bedacht werden, dass das Unterschieben von Aussagen und Meinungen, gleich welcher Art, bereits an sich die Meinungsäußerungsfreiheit des Imitierten verletzen kann, denn das Recht auf freie Meinungsäußerung nach Art 10 EMRK beinhaltet auch, selbst darüber zu bestimmen, was und wozu man sich äußert. Der geistige Wert oder die Bedeutsamkeit der Mitteilung sind dabei unbedeutend.<sup>547</sup> Zwar besteht die Meinungsäußerungsfreiheit nicht schrankenlos, sondern bedarf einer Interessenabwägung, jedoch hat die verdeckte Imitation gegenüber dem Original keinen eigenständigen Wert. Der Imitator gibt weder eine eigene Meinung von sich, noch setzt er sich künstlerisch mit der Person des Imitierten auseinander, sondern sucht nur die Anlehnung an die Anziehungskraft der Originalstimme, ohne dabei selbst in Erscheinung zu treten.<sup>548</sup> Zusätzliches Gewicht bekommt der Eingriff noch dadurch, dass durch die Imitation eine Identitätstäuschung erfolgt, wodurch beim Zuhörer der Eindruck entsteht, er habe den Imitierten selbst die Aussage machen gehört. Es kann daher bei der verdeckten Imitation nicht mehr darauf ankommen, wie und wofür die Stimmimitation verwendet wird, sondern es wird hier regelmäßig durch das Verwenden der Imitation das Grundrecht des Imitierten nach § 10 EMRK verletzt. Die verdeckte Imitation ist somit sowohl in Österreich als auch in Deutschland immer eine Verletzung des Rechts an der Stimme.

Bei der offensichtlichen Imitation kommt es hingegen nicht zu einer Identitätstäuschung, so dass fraglich ist, ob hier überhaupt ein Recht des Imitierten verletzt wird. Das OLG Hamburg entschied im Fall Heinz Erhardt, dass auch wenn erkennbar sei, dass es sich nicht um die Originalstimme handle, durch die Verwendung typischer Redewendungen, die Erinnerung an die künstlerische Persönlichkeit in aller Lebendigkeit entstehe. Da die Verwendung einer solchen Imitation zu Werbezwecken von keinem allgemeinen Informationsinteresse gedeckt sei, läge in einem solchen Fall auch bei einer offenen Imitation eine Verletzung des Rechts an

---

<sup>545</sup> Korn Anm. zu OGH Urteil v. 29.11.2001 – MA 2412, MR 2002, 26, 29.

<sup>546</sup> OGH MR 2003, 92, 95 – MA 2412 II.

<sup>547</sup> Berka, Grundrechte, Rz 320.

<sup>548</sup> Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 96.

der Stimme vor; dies unabhängig davon, ob mit der Imitation eine Ehrverletzung verbunden sei.<sup>549</sup> Nach der deutschen Rechtsprechung kann das Recht an der Stimme also auch durch eine offensichtliche Imitation verletzt werden, wobei hier jedoch der Verwendungszweck eine Rolle spielt. Schierholz weist jedoch mit Recht darauf hin, dass das vom OLG verwendete Kriterium der Erinnerung an eine bestimmte Stimme für eine generelle Anwendung zu weit gefasst ist, da die Wertung des Gesetzgeber, dass Stil und Sound grundsätzlich nicht geschützt sein sollen, beachtet werden muss. Im Fall Heinz Erhardts handelt es sich vielmehr um einen der seltenen Einzelfälle, in welchen ein bestimmter Stil so typisch und einzigartig für eine Person ist, dass er quasi als Markenzeichen der Person verstanden werden kann. Er ist sozusagen selbst ein Charakteristikum der Person. Wird dieser Stil imitiert, so wird damit an die Bekanntheit der Person angeknüpft und diese verwertet. Dasselbe gilt, wenn die Stimme einer fiktiven Figur auf diese Art imitiert wird und eine Identitätsverschmelzung des Darstellers mit der Figur vorliegt. Der OGH hat in der MA 2412 II – Entscheidung zu Recht argumentiert, dass bei der Identifizierung einer Figur mit einem Schauspieler durch die Imitation der Sprechweise der Figur, die so gemachten Aussagen dem Schauspieler zugerechnet werden, da das Publikum keinen Unterschied zwischen dem Darsteller und seiner Rolle mehr macht.<sup>550</sup> In diesen Fällen stellt sich die Situation also ähnlich wie im oben beschriebenen Marlene Dietrich – Fall dar. Es kann darum auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen werden. Bei der offenen Imitation muss immer anhand einer Interessenabwägung im Einzelfall geprüft werden, ob das Persönlichkeitsrecht des Imitierten verletzt ist.<sup>551</sup>

### c. Urheberpersönlichkeitsrechte

Wird eine fiktive Figur verwertet, so kann dies entweder zusammen mit weiteren inhaltlichen Teilen des Gesamtwerkes erfolgen oder aber auch werkunabhängig. Urheberpersönlichkeitsrechte könnte ein Schauspieler in Bezug auf diese Figur nur geltend machen, wenn er entweder (Mit-)Urheber der Figur selbst wäre oder, wenn er durch einen anderen schöpferischen Beitrag zum Filmwerk, dessen Miturheber geworden wäre.

Wie bereits an anderer Stelle erwähnt, kommt dem Schauspieler aber nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich weder am Filmwerk, noch an der von ihm dargestellten Figur Urheberstellung zu. Wird ein Urheberrecht des Schauspielers ausnahmsweise bejaht, so gründet sich dies meist darauf, dass der Darsteller neben seiner schauspielerischen Funktion

---

<sup>549</sup> OLG Hamburg NJW 1990, 1995, 1995f. – Heinz Erhard.

<sup>550</sup> OGH MR 2003, 92, 95 – MA 2412 II.

<sup>551</sup> ähnlich Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 97ff.

in anderer Art schöpferisch tätig wurde, z.B. als Regisseur. Ein Urheberrecht des Schauspielers, welches seinen Ursprung in seiner darstellerischen Leistung hat, wird grundsätzlich verneint. Dies ist meist auch berechtigt und allgemein anerkannt, da eine Monopolisierung der Leistung des ausübenden Künstlers, die Möglichkeiten anderer ausübender Künstler sich auszudrücken und ihre Rolle zu interpretieren, unverhältnismäßig einschränken würde.<sup>552</sup> In der Literatur gibt es jedoch auch Stimmen, welche in bestimmten Fällen eine Ausnahme von dieser Regel sehen und ein Filmurheberrecht des Schauspielers über die von ihm dargestellte Figur für möglich halten.<sup>553</sup>

Wie oben bereits gezeigt, gibt es zwei Möglichkeiten, wie fiktive Figuren urheberrechtlich schutzfähig sein können. Werkunabhängig und werkabhängig. Der zu einem Gesamtwerk erbrachte Beitrag eines Miturhebers, muss nach h.M. selbst die Anforderungen an eine persönliche geistige Schöpfung erfüllen.<sup>554</sup> Meiner Ansicht nach kommen daher nur Figuren, die selbst Werkqualität besitzen, für ein Filmurheberrecht des Schauspielers in Frage, denn der typische Beitrag des Schauspielers zum Filmwerk ist ja gerade die Darstellung der Figur. Erreicht die Figur nicht die nötige Schöpfungshöhe kann auch nicht von einem schöpferischen Beitrag des Schauspielers gesprochen werden. Bei der Überlegung, ob und unter welchen Voraussetzungen eine darstellerische Leistung auch Urheberrechte begründen kann, stellt sich die Frage, was die künstlerische Leistung des Schauspielers von der schöpferischen des Urhebers unterscheidet und ob es zwischen beiden eine Überschneidung geben kann. Denn dort wo sich diese beiden Leistungen treffen, wäre ein Urheberrecht des Darstellers zu bejahen. Der Urheber erbringt eine persönliche geistige Schöpfung bzw. eine eigentümliche geistige Schöpfung. In anderen Worten, das geschaffene Werk muss ein Ergebnis einer schöpferischen Geistestätigkeit sein, dass seine Eigenheit, die es von anderen Werken unterscheidet, aus der Persönlichkeit seines Schöpfers empfangen hat.<sup>555</sup> Es liegt im Wesen der Schöpfung, dass etwas subjektiv Neues entsteht, d.h. ein Werk, das gegenüber anderen Werken ein gewisses Maß an Individualität besitzt.<sup>556</sup> Der Schauspieler trägt oder führt ein Werk vor. Er interpretiert es und wird dabei regelmäßig künstlerisch tätig. Er erbringt also eine eigenpersönliche Leistung, in der er seine Wahrnehmung, Gefühle oder Gedanken auf eine solche Art ausdrückt, dass ein die Stimmung, das Empfinden, das Gefühl oder die

---

<sup>552</sup> Dillenz, Materialien, 143.

<sup>553</sup> Thiele, Kunstfiguren, 10; Höhne, Schutz von Characters, MR 2003, 96, 96; Rehbinder, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 180f.

<sup>554</sup> Thum in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 8 Rz 3f.

<sup>555</sup> Dillenz, Materialien, 43.

<sup>556</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 2 Rz 8f.

Phantasie anregender Sinneseindruck vermittelt wird.<sup>557</sup> Dies macht den Schauspieler jedoch erst einmal nur zum ausübenden Künstler. Nach deutschem Recht ist nämlich gerade das künstlerische und interpretatorische Element der Darbietung Voraussetzung für den leistungsschutzrechtlichen Schutz. Und auch wenn in Österreich nur eine persönliche und keine künstlerische Darbietung gefordert wird, so ist dies nur für die Abgrenzung nach unten von Bedeutung und es besteht kein Zweifel, dass gerade die künstlerische Darbietung ein Merkmal für einen leistungsschutzrechtlichen Schutz ist.<sup>558</sup> Auch wenn also Schauspieler und Urheber auf ähnliche Weise kreativ tätig werden und eine geistige, eigenpersönliche Leistung erbringen, so wird der Schauspieler trotz allem nicht schon durch diese schauspielerische Interpretation – mag sie noch so brilliant sein – zum Miturheber. Denn der Schauspieler schafft durch seine Interpretation alleine noch nichts Neues, Individuelles, sondern setzt das Vorgegebene lediglich um. Im Zusammenspiel von Werkschöpfung und schauspielerischer Umsetzung liegt letztlich der vom Zuschauer empfundene Kunstgenuss.<sup>559</sup> Urheberqualität kann dem Schauspieler erst dann zukommen, wenn er einen schöpferischen Beitrag leistet zu den Kennzeichnungs- und Charaktermerkmalen, welche der Figur Werkcharakter verleihen.<sup>560</sup> Die Voraussetzungen für einen solchen schöpferischen Beitrag des Schauspielers werden jedoch nur in wenigen Fällen gegeben sein. Zudem dürfte es schwierig sein, diesen Beitrag, welcher sich zwar in der Darstellung manifestiert, jedoch nicht in dieser besteht, zu identifizieren und zu benennen. Ein Indiz für einen schöpferischen Beitrag des Darstellers könnte sein, wenn eine Figur, die in der Darstellung durch den Schauspieler Werkcharakter hat, als Drehbuchfigur noch nicht die nötige Individualität besessen hat. Die Schaffung der unverwechselbaren Figur findet hier erst durch das Zusammenspiel von Drehbuchvorlage, Regieanweisung und schauspielerischer Darstellung statt.<sup>561</sup> Zwar könnte man argumentieren, dass der Schauspieler lediglich die Anweisungen des Regisseurs befolgt und der schöpferische Akt nur bei diesem liegt, jedoch besteht hier meiner Meinung nach eine vergleichbare Situation wie in dem Fall, dass jemand Memoiren erzählt und ein anderer die schriftliche Formulierung übernimmt.<sup>562</sup> Der Regisseur beschreibt in Worten, was der Schauspieler mit seiner Ausdruckskraft umsetzt. Hier besteht ein schöpferisches Zusammenspiel zwischen Regisseur und Schauspieler. Dies überzeugt umso mehr, wenn man bedenkt, dass sich manche Schauspieler lange im Voraus mit einer Rolle auseinandersetzen

---

<sup>557</sup> Bünte, Darbietung, 79; Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 73 UrhG Rz 10.

<sup>558</sup> Dillenz, Materialien, 143.

<sup>559</sup> Bünte, Darbietung, 80.

<sup>560</sup> Rehbinder, Fiktive Figuren, FS – Schwarz, 163, 181 (Fn. 64).

<sup>561</sup> ähnlich Höhne, Schutz von Characters, MR 2003, 96, 96; Thiele, Kunstfiguren, 9.

<sup>562</sup> OLG Köln GRUR 1953, 499 – Miturheberrecht bei „Memoiren“.

und sich eingehend damit beschäftigen, wie sie einen Part am besten umsetzen, um letztlich aus einer Vielzahl von Möglichkeiten diejenige auszuwählen, welche die Figur zu einer individuellen Person werden lässt. Gerade in dieser Auswahl liegt dann auch der schöpferische Beitrag des Schauspielers.

Auch wenn in seltenen Fällen also ein Urheberrecht des Schauspielers an der von ihm dargestellten Figur bejaht werden kann, ist dies auf solche Figuren beschränkt, die selbst Werkcharakter besitzen. Eine Identifizierung des Schauspielers mit der Figur kann hier zwar gegeben sein, sie ist jedoch nicht Voraussetzung für ein Urheberrecht des Schauspielers. Entscheidend ist lediglich, ob der Schauspieler einen schöpferischen Beitrag zu der Figur erbracht hat. Liegt hingegen nur eine Identifizierung des Schauspielers mit der Figur vor, ohne dass dieser einen schöpferischen Beitrag erbracht hätte, z.B. weil die Figur in ihrer Gesamtheit schon klar durch das Drehbuch vorgegeben ist oder kommt der Figur selbst kein Werkcharakter zu, so kann aus der Identifizierung allein keine Urheberrechtsstellung des Schauspielers abgeleitet werden. Dem Umstand, dass die Beliebtheit einer Figur und deren Vermarktungswert gerade dann, wenn Schauspieler und Figur zu einer Einheit verschmelzen, maßgeblich durch die Person des Darstellers bestimmt werden, tragen die unter II.3.b. beschriebenen Persönlichkeitsrechte Rechnung.<sup>563</sup>

Ein Aspekt sollte hier jedoch nicht übersehen werden. Wie in Kap. 4. II.3.b. bereits dargelegt, kann sich bei der Identifizierung der Figur mit der Person des Schauspielers der Schutzbereich der Persönlichkeitsrechte des Darstellers auch auf urheberrechtlich geschützte Merkmale der Figur ausdehnen. Magold weist darauf hin, dass dies zur Folge haben kann, dass es zu einer Einschränkung, bis hin zu einer vollständigen Enteignung, der Urheberrechte des Schöpfers der Figur kommen kann.<sup>564</sup> Das bedeutete, dass die Identifizierung einer Figur mit einem Schauspieler, auch wenn sie allein keine eigene Urheberstellung zu begründen vermag, durchaus Auswirkungen auf die Urheberrechte anderer an der Figur haben kann.

#### d. Rechtsfolgen

Werden fiktive Figuren in der Werbung zu Merchandisingzwecken oder auf andere Art verwendet, so kann sich der Darsteller je nach Fallkonstellation, wie eben dargelegt, auf unterschiedliche Rechte berufen. Auf die einzelnen Rechtsfolgen einer Verletzung des

---

<sup>563</sup> Dies trifft insbesondere für das deutsche Recht zu, wo, nachdem die Rechtssprechung die vermögenswerten Aspekte der Persönlichkeit anerkannt hat eine deutliche Entwicklung hin zu einem Right of Publicity geht.

<sup>564</sup> Magold, Personenmerchandising, 617f.

Künstlerpersönlichkeitsrechts, des allgemeinen und der besonderen Persönlichkeitsrechte soll hier nicht noch mal eingegangen werden, sondern es sei auf die entsprechenden Ausführungen verwiesen, die oben zu diesen Punkten gemacht wurden. Auf einige Punkte soll jedoch noch hingewiesen werden.

Die Einschränkungen des deutschen Künstlerpersönlichkeitsrechts gelten bei Filmwerken nur insoweit, als es sich um die Verwertung des Filmwerkes selbst handelt, d.h. die Nutzung von Darbietungen für Merchandisingzwecke fällt regelmäßig nicht darunter.<sup>565</sup> Bei der Verwendung des Bildnisses oder der Stimme einer fiktiven Figur in Österreich ist vor allem der Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB von Bedeutung, der immer dann zusteht, wenn z.B. über das Bildnis, den Namen oder auch die Stimme der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Person ausgenutzt wurde. Wie die Entscheidungen zu MA 2412 zeigen, gebührt dieser nicht nur bei der Verwendung der Originalstimme, sondern bei jeder Art der Ausnutzung der Bekanntheit einer Person, so also auch bei der Nachahmung einer Stimme oder der Verwendung eines Doppelgängers. Denn auch hier erspart sich der Nutzer die Aufwendungen, die er für den wirklichen Darsteller der Figur hätte erbringen müssen.

Fraglich ist, welche Rechtsfolgen eintreten, wenn der Schauspieler auch Miturheber der Figur ist und wie sich die Situation darstellt, wenn die Identifizierung des Schauspielers mit der Figur so weit geht, dass seine Persönlichkeitsrechte auch die urheberrechtlich geschützten Teile der Figur erfassen. Kommt dem Schauspieler an der fiktiven Figur ein Urheberrecht zu, so handelt es sich dabei regelmäßig um ein Miturheberrecht, da meist noch andere Personen an der Figur schöpferisch beteiligt sind, z.B. der Drehbuchautor und der Regisseur. Die Figur ist zwar als Werk eigenständig geschützt und auch separat verwertbar, da sie aber erst durch das Zusammenwirken der eben genannten Personen im Zuge der Dreharbeiten entsteht, handelt es sich nicht um ein vorbestehendes Werk. Sie ist vielmehr ein zentraler Teil des Filmwerkes und entfaltet ihre Wirkung auch nur unter Bezugnahme auf das Filmwerk. Der Schauspieler ist daher als Urheber der Figur auch Miturheber des Filmwerkes. Als Miturheber kann sich der Schauspieler u.a. auch auf die Urheberpersönlichkeitsrechte berufen, die jedoch den filmspezifischen Beschränkungen unterliegen. Die österreichische *cessio legis*-Regelung findet auf die Urheberpersönlichkeitsrechte hingegen keine Anwendung. Auch sind die filmspezifischen Sonderregeln nicht auf die sekundäre Verwertung der Figur, z.B. im Merchandising anzuwenden.

---

<sup>565</sup> Gottschalk in v.Hartlieb/Schwarz, Kap 264 Rz 8.

Liegen die Voraussetzungen einer Urheberpersönlichkeitsverletzung vor, so stehen Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche und unter Umständen Schadenersatz und Schmerzensgeldansprüche zu. Von besonderer Bedeutung bei der Verletzung von Urheberpersönlichkeitsrechten ist dabei der Ersatz von immateriellen Schäden, da oft nur ein solcher vorliegt bzw. ein materieller Schaden Beweisschwierigkeiten unterliegt. Nach § 87 Abs 2 öUrhG kann eine angemessene Entschädigung für die in keinem Vermögensnachteil bestehenden Schäden verlangt werden. Zwar genügt bereits leichte Fahrlässigkeit um den Anspruch entstehen zu lassen, jedoch fordert die Rechtsprechung, dass die Beeinträchtigung den mit jeder Urheberrechtsverletzung verbundenen Ärger übersteigt, d.h. es muss sich um eine ganz empfindliche Kränkung handeln. Eine solche sah der OGH z.B. bei der Kürzung eines Filmes um ein Viertel seiner Länge als gegeben an.<sup>566</sup> Die ungenehmigte Verwendung einer fiktiven Figur in der Werbung verletzt ebenfalls das Urheberpersönlichkeitsrecht, denn der Werkschutz schützt auch davor, dass ein Werk in einem anderen Sinnzusammenhang verwendet wird.<sup>567</sup> Meiner Meinung nach kann man hier auch von einer schwerwiegenden Beeinträchtigung sprechen, da die Figur ihrem Zweck entfremdet wird und in einen Zusammenhang gestellt wird, den der Urheber unter Umständen nicht gutheißt bzw. zumindest nicht beabsichtigt hat.

Das deutsche UrhG gewährt in § 97 Abs. 2 bei der Verletzung immaterieller Interessen des Urhebers einen verschuldensabhängigen Anspruch auf billige Entschädigung. Die Geldentschädigung entspricht jedoch nur dann der Billigkeit, wenn es sich um einen schwerwiegenden und nachhaltigen Eingriff in die Rechte des Urhebers handelt, der nicht auf andere Art abgewendet werden kann.<sup>568</sup> Im Rahmen des Ersatzes materieller Schäden ist von Bedeutung, dass in Deutschland die Schadensberechnung auch im Urheberrecht im Wege der Lizenzanalogie erfolgen kann. Ob in Österreich neben den Ansprüchen aus dem UrhG auch der Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB anwendbar ist, ist fraglich. Auch wenn dies in der Literatur insbesondere für das Recht am eigenen Bild mit guten Argumenten zum Teil befürwortet wird<sup>569</sup>, lehnt die Rechtsprechung dies nach wie vor ab.<sup>570</sup>

---

<sup>566</sup> OGH MR 1998, 345, 348 – Den Kopf zwischen den Schultern, mit Anm. Walter.

<sup>567</sup> Thiele, Kunstfiguren, 10.

<sup>568</sup> v. Wolff in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 97 Rz 75ff.

<sup>569</sup> Nowakowski, Kein Verwendungsanspruch bei Eingriff in das Recht am eigenen Bild?, ÖBl 1983, 97.

<sup>570</sup> OGH 04.04.1989, 4 Ob 26/89.

Fraglich ist, wie der von Magold aufgeworfene und oben besprochene Konfliktfall zwischen dem Persönlichkeitsrecht des Schauspielers und dem Urheberrecht des Schöpfers an der Figur zu lösen ist, der dann eintritt, wenn aufgrund der starken Identifizierung eines Schauspielers mit der Figur deren Merkmale auch zu Identitätsmerkmalen des Darstellers werden.<sup>571</sup> Zwar ist es richtig, dass das Urheberrecht an der Figur in diesem Fall gegenüber dem Persönlichkeitsrecht das ältere Recht ist und dass der Konflikt auf einem freiwilligen und finanziell vergüteten Verhalten des Schauspielers basiert, jedoch liegt die Kontrolle, ob eine Identifizierung stattfindet, nicht beim Schauspieler sondern beim Publikum. Auch bezieht sich die Vergütung auf die Leistungen und Rechte des Schauspielers, die auch ohne die Identifizierung betroffen worden wären. Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht des Darstellers, die erst durch die Identifizierung mit der Figur ermöglicht wurden, sind davon nicht erfasst, so dass die Vergütung diese auch nicht rechtfertigen kann. Es ist daher in diesen Fällen wohl nötig auf den Einzelfall abzustellen und die verschiedenen Positionen gegeneinander abzuwägen. Besonderes Gewicht kommt dabei der Tatsache zu, dass die Persönlichkeitsrechte grundsätzlich gegenüber dem Urheberrecht vorrangig sind.<sup>572</sup> Das Urheberrecht schützt zwar die Beziehung eines Menschen zu seinem Werk, die Persönlichkeitsrechte schützen jedoch die Person an sich. Da die Voraussetzungen für eine so starke Identifizierung von Darsteller und Figur, wie sie für diese Fallkonstellation nötig wäre, jedoch nur selten vorliegen dürften, sind die praktischen Auswirkungen wohl eher gering. Dies, zudem auch deshalb, weil in den seltenen Fällen, wo eine solche Identifizierung bejaht werden kann, die Darsteller oft auch Urheber der Figur sind. Als Beispiel können Charlie Chaplin und der Little Tramp oder die Marx Brothers dienen.<sup>573</sup>

#### e. Zusammenfassung

Wie gezeigt, kann sich der Darsteller einer fiktiven Figur auf eine Reihe von verschiedenen Rechten stützen, um seine Interessen an der Figur zu schützen. Die Identifizierung mit der Rolle, die er darstellt, führt jedoch nicht zwangsläufig zu weitergehenden oder anderen Rechten als bei einer Darstellung ohne Identifizierung. Insbesondere Künstler- und Urheberpersönlichkeitsrechte sind in ihrem Bestand und ihrer Reichweite von einer Identifizierung mit der dargestellten Rolle unabhängig. Dies erklärt sich auch daraus, dass diese Rechte unterschiedliche Schutzgegenstände haben. Bei der Identifizierung von Darsteller und Figur findet ein Imagetransfer statt, so dass mit der Figur auch die

---

<sup>571</sup> Magold, Personenmerchandising, 616ff.

<sup>572</sup> Nordemann in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 1 Rn 3.

<sup>573</sup> so auch Magold, Personenmerchandising, 619.

Persönlichkeit des Schauspielers – insbesondere seine Bekanntheit – vermarktet wird. Die Persönlichkeit bzw. das Image des Schauspielers stellt daher auch das Schutzobjekt dar. Das Künstlerpersönlichkeitsrecht hingegen schützt die Integrität der schauspielerischen Leistung. Das Urheberpersönlichkeitsrecht schützt hauptsächlich die Integrität des Werkes und die Beziehung des Schöpfers zu diesem Werk. Künstlerpersönlichkeitsrechte kommen dem Schauspieler daher immer zu, ganz gleich, ob es zu einem Imagetransfer kommt oder nicht. Dies allein deshalb, weil der Schauspieler ausübender Künstler ist. Ein Schutz der fiktiven Figur ist auf diesem Weg jedoch nur begrenzt möglich, da der Leistungsschutz sich nur auf die Merkmale der Figur beschränkt, die reale Person sind. Dies sind aber letztlich die Persönlichkeitsmerkmale des Schauspielers. Da nur Ruf und Ansehen des Schauspielers in seiner Funktion als ausübender Künstler geschützt sind, und dies auch nur im Hinblick auf die Originaldarbietung, beschränkt sich das Künstlerpersönlichkeitsrecht an der Figur auf einen Schutz vor Veränderung und Vervielfältigung der konkreten Darbietung.

Ist der Schauspieler zwar immer als ausübender Künstler anzusehen, so ist er doch fast nie auch Urheber der von ihm dargestellten Figur. Entgegen der herrschenden Meinung gibt es jedoch wie gezeigt Fälle, in denen ein Urheberrecht trotzdem möglich ist. Dies ist aber nur dann denkbar, wenn die Figur selbst Werkcharakter besitzt und der Schauspieler einen schöpferischen Beitrag zu den Kennzeichnungs- und Charaktermerkmalen, die der Figur Werkcharakter verleihen, geleistet hat. Am ehesten kann dies angenommen werden, wenn die Figur erst in Kombination mit der Darstellung durch den Schauspieler die nötige Schöpfungshöhe erreicht.

Auch wenn die Identifizierung des Schauspielers mit der von ihm verkörperten Figur keine Auswirkung auf seine Künstler- oder Urheberpersönlichkeitsrechte hat, so kann sie durchaus Einfluss auf die Persönlichkeitsrechte des Schauspielers im Hinblick auf die Figur haben. Über die Persönlichkeitsrechte können auch die Urheberrechte an der Figur betroffen sein, wenn durch die Identifizierung der Schutzbereich der Persönlichkeitsrechte auf die urheberrechtlich geschützten Merkmale der Figur ausgedehnt wird. Durch die Identifizierung können daher zwar keine Urheberrechte begründet werden, jedoch können dadurch die Urheberrechtsbefugnisse anderer an der Figur eingeschränkt werden.

Die allgemeinen und besonderen Persönlichkeitsrechte stehen jedem Darsteller als Person zu und jeder Schauspieler kann sich auch unabhängig von einer Identifizierung gegen die

kommerzielle Nutzung seines Bildnisses oder seiner Stimme in der Rolle der fiktiven Figur zur Wehr setzen. Die nicht autorisierte Werbung mit dem Bildnis oder der Stimme eines Schauspielers in seiner Rolle verletzt sowohl nach deutschem als auch nach österreichischem Recht dessen Bildnis- bzw. Stimmenschutz. Die kommerzielle Nutzung eines Bildnisses des Schauspielers in seiner Rolle als Ware verletzt ebenfalls das Recht am eigenen Bild. Die zum Teil gegenteilige Rechtsprechung in Deutschland nimmt zu Unrecht ein Informationsinteresse an, wo lediglich ein Sammelinteresse und das Bedürfnis der Fans, ein Bildnis der berühmten Person zu besitzen, gegeben sind. Die einen Bildnisschutz ablehnende österreichische Rechtsprechung übersieht, dass es hier nicht um das Interesse des Abgebildeten geht, nicht in den Verdacht zu kommen, sich für Werbezwecke herzugeben, sondern um das Selbstbestimmungsrecht der Person zu entscheiden, ob und wie eine kommerzielle Nutzung seiner Person gestattet sein soll. In all diesen Fällen kommt es auf eine Identifizierung des Schauspielers mit der Figur noch nicht an. Von Bedeutung wird sie jedoch bei der Frage nach dem Schutzzumfang des Bildnisschutzes. Liegt keine Identifizierung mit der Figur vor, so muss der Schauspieler als er selbst erkennbar sein. Wird der Darsteller hingegen mit der Figur gleichgesetzt, ist auch dann ein Bildnis des Schauspielers gegeben, wenn nur die Figur erkennbar ist.

Besondere Bedeutung kommt der Identifizierung des Schauspielers mit der von ihm dargestellten Figur auch zu, wenn es um den Nachahmungsschutz geht. Jeder Schauspieler kann sich vor der Darstellung durch einen Doppelgänger und der maskenhaften Darstellung durch einen anderen nach den allgemeinen Regeln des Bildnisschutzes schützen. Wird jedoch nur auf die Figur Bezug genommen, ohne optische Annäherung an äußere Merkmale des Darstellers, so dass es offensichtlich ist, dass der Abgebildete nicht der Originaldarsteller ist, ist entgegen der Rechtsprechung des BGH nicht das Recht am eigenen Bild verletzt. Ein Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Darstellers ist nur dann gegeben, wenn aufgrund der Identifizierung des Schauspielers mit der Figur mit der Verwertung des Images der Figur auch an die Persönlichkeit und Bekanntheit des Schauspielers angeknüpft wird. Hier liegt dann jedoch keine Verletzung des Bildnisschutzes sondern des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vor.

Ähnliche Bedeutung kommt der Identifizierung beim Nachahmungsschutz der Stimme zu. Vor einer verdeckten Imitation besteht stets Schutz. Dies nicht nur in Deutschland, sondern auch in Österreich, unabhängig vom Wert oder Inhalt der Aussage, da kein legitimes Interesse

denkbar ist, das es rechtfertigen würde, einem anderen Worte oder Aussagen in den Mund zu legen. Liegt jedoch eine offensichtliche Imitation vor, bei der für die Figur typische Redewendungen, Stimmlage oder Ausdrucksweisen nachgeahmt werden, ohne dass es zu einer Identitätstauschung kommt, so liegt nur dann ein Eingriff in die Rechte des Schauspielers vor, wenn dieser mit der Figur und deren Stimme gleichgesetzt wird. Auch hier handelt es sich jedoch um einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht und nicht das Recht an der Stimme. Eine Identifizierung des Schauspielers mit der von ihm dargestellten Figur vermag also zwar keine neuen Rechte zu begründen, jedoch weitet sie unter Umständen den Schutzbereich mancher Persönlichkeitsrechte aus.

### *III. Besondere Fallkonstellationen*

#### 1. Mitnahme eines Characters

Hat ein Schauspieler eine bestimmte Rolle besonders gut ausgefüllt und haben er und die Figur dadurch große Beliebtheit beim Publikum erlangt, so ist es nur natürlich, dass man an diesen Erfolg anknüpfen will. Ein Schauspieler könnte zum Beispiel versucht sein, in gleich gelagerten Produktionen einen ähnlichen Charakter zu spielen bzw. es könnten ihm unter Umständen bevorzugt solche Rollen angeboten werden. Denkbar ist auch, dass der Drehbuchautor eine Fortsetzung der Geschichte geschrieben und diese an eine andere Produktionsfirma verkauft hat und der Schauspieler auch in dieser Produktion seine alte Rolle übernimmt. Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob durch die Besetzung einer Rolle mit dem Darsteller einer mit ihm identifizierten fiktiven Figur in die Rechte an der Originalfigur eingegriffen werden kann, und, ob die Identifizierung des Schauspielers mit der Figur etwas an der rechtlichen Beurteilung dieser Frage ändert.

#### a. Rechte des Produzenten/Regisseurs/Drehbuchautors

Grundsätzlich ist es jedem Schauspieler frei überlassen, welche Rollen er übernimmt. Es gibt aber viele Schauspieler, die auf einen bestimmten Typus festgelegt sind und oft ähnliche Charaktere verkörpern. Hat also der Darsteller einer populären fiktiven Figur in einer vergleichbaren Produktion einen ähnlichen Part übernommen, so muss dies grundsätzlich zulässig sein. Insbesondere kann aus dem Umstand, dass der gleiche Schauspieler eine ähnliche Figur darstellt (z.B. einen Arzt in zwei verschiedenen Serien), nicht auf eine Urheberrechtsverletzung durch die neuere Produktion geschlossen werden. Dies ergibt sich schon daraus, dass die äußere menschliche Erscheinung sowie Formate und Ideen prinzipiell nicht schutzfähig sind. Übernimmt die neue Produktion jedoch nicht nur die Idee und einzelne

nicht geschützte Motive, sondern auch Teile des Inhalts der Originalproduktion, so ist zu prüfen, ob nicht eine unfreie Bearbeitung des Originalfilm und/oder Originaldrehbuchs vorliegt. Dass der Schauspieler der Originalverfilmung in der neuen Produktion einen ähnlichen Part spielt, kann zwar unter Umständen ein Indiz sein, aber letztlich kommt es nur darauf an, ob urheberrechtlich geschützte Elemente des Originals in der neuen Produktion übernommen wurden. So kann eine fiktive Figur, wie z.B. Superman, zwar in ihrer Ausformung schutzfähig sein, die Idee eines Superhelden ist es jedoch nicht.<sup>574</sup>

Ist die Figur selbst schutzfähig, liegt der Fall ähnlich. Urheberrechte sind nur dann betroffen, wenn geschützte Charakter- und Kennzeichnungsmerkmale übernommen wurden. Dass die ähnliche Figur von derselben Person verkörpert wird, lässt zwar unter Umständen schnell den Eindruck entstehen, dass es sich auch um die gleiche Figur handelt, es ist aber zu beachten, dass die äußere Erscheinung des Darstellers selbst nicht urheberrechtlich schutzfähig ist. Liegt der oben beschriebene Fall vor, dass der Schauspieler auch Urheber der Figur ist, so kann er trotzdem in der Regel nicht alleine über die Figur entscheiden und sie in eine andere Produktion „mitnehmen“, da typischerweise ein Miturheberschaftsverhältnis besteht. Die Identifizierung kann aber, wie oben gezeigt, dazu führen, dass die Persönlichkeitsrechte des Schauspielers auf die urheberrechtlich geschützten Elemente der Figur übergreifen, was bis zu einer vollständigen Entwertung der Urheberrechte an der Figur führen kann. Dies ist aber nur von Bedeutung für die Verwertung der Figur durch die Urheber bzw. Filmhersteller, welche in dieser dann unter Umständen durch die Persönlichkeitsrechte des Darstellers eingeschränkt werden, nicht jedoch für die Weiterverwendung der Figur durch den Schauspieler. Die Persönlichkeitsrechte geben ihm nicht das Recht, mit der Figur nach Gutdünken zu verfahren, sondern ermöglichen es ihm nur, gegen Eingriffe in seine ideellen und materiellen Persönlichkeitsinteressen vorzugehen. Sie geben dem Schauspieler aber kein Verwertungsrecht an der Figur. In den meisten Fällen, in denen eine Identifizierung einer Figur mit einem bestimmten Darsteller vorliegt, ist die Figur selbst jedoch nicht eigenständig schutzfähig. Urheberrechtlich ist daher, wenn keine Bearbeitung vorliegt, keine Möglichkeit gegeben, zu verhindern, dass ein Schauspieler eine gleiche oder ähnliche Figur in einer anderen Produktion darstellt.

Da in einem solchen Fall aber das positive Image, das der Darsteller in seiner ursprünglichen Rolle gewonnen hat, auch auf die neue Serie übertragen werden soll, kann unter Umständen

---

<sup>574</sup> so entschied ein US Gericht in einem die Figur Superman betreffenden Fall. Siehe dazu Litwak, *Dealmaking in the Film and Television Industry* 293f.

der Fall gegeben sein, dass an den Erfolg der Originalproduktion angeknüpft werden soll. Es stellt sich daher die Frage, ob hier vielleicht wettbewerbsrechtliche Schranken bestehen könnten. Dabei ist zu beachten, dass grundsätzlich die Nachahmung fremder Leistungen frei ist, wenn nicht gewerbliche Schutzgesetze, wie z.B. das Urheberrecht, dagegen stehen. Zur Nachahmung müssen daher noch weitere Elemente hinzutreten, welche die Sittenwidrigkeit begründen.<sup>575</sup>

Nach § 1 Abs 1 Nr 1 öUWG nF, § 4 Nr. 9 dUWG (Rufausbeutung) kann dies zum Beispiel dann der Fall sein, wenn der Ruf oder die Bekanntheit einer beliebten fiktiven Figur ausgenutzt werden soll und hierdurch die Gefahr besteht, dass der Zuschauer zu Unrecht eine Verbindung zwischen der Originalvorlage und dem neuen Werk annimmt.<sup>576</sup> Wird die urheberrechtlich nicht eigenständig geschützte Figur glatt übernommen oder wird durch die Verwendung des gleichen Namens für eine ähnliche Figur ein direkter Bezug zur Originalfigur hergestellt, so sind die Voraussetzungen für einen Verstoß gegen § 1 Abs 1 Nr 1 öUWG nF, § 4 Nr. 9 dUWG regelmäßig gegeben. Ob eine Rufausbeutung jedoch bereits dadurch begründet werden kann, dass der gleiche Darsteller nur eine ähnliche Figur in einer ähnlich gelagerten Produktion darstellt, ist meiner Meinung nach, trotz des wegen der Identifizierung stattfindenden Imagetransfers, sehr fraglich. Schauspieler, die mit einer bestimmten Rolle identifiziert werden, können sich oft nur noch schwer von dem Image der Figur lösen. Sie sind daher in vielen Fällen auf einen bestimmten Rollentyp festgelegt und spielen häufig in Filmen oder Serien, die sich letztlich nicht besonders voneinander unterscheiden. Als Beispiel können hier die Serien „Die Schwarzwaldklinik“ und „Klinik unter Palmen“ dienen. Hier profitierte letztere sicher auch durch das Fernseharztimage des Klaus-Jürgen Wussow als „Dr. Brinkmann“. Es wäre weder im Sinne des urheberrechtlichen Grundsatzes, dass Motive und Ideen nicht schutzfähig sind, noch wäre es interessengerecht im Hinblick auf die – vielleicht nicht so freie – Rollenwahl von Schauspielern, hier wettbewerbsrechtliche Schranken zu setzen. Denkbar wäre ein Wettbewerbsverstoß in einem solchen Fall daher nur, wenn auf die Originalproduktion ein Bezug genommen würde, der über die Identität des Hauptdarstellers und das gleiche Motiv hinausgeht, wie z.B. „Der Direktor des Schlosshotel Orth ist umgezogen“ als Werbeankündigung. Aber auch in diesem Fall wäre lediglich die Werbemaßnahme wettbewerbswidrig, nicht die Besetzung der Rolle mit dem Schauspieler.

---

<sup>575</sup> Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 253 Rz 7.

<sup>576</sup> siehe dazu allgemein oben Kap2.II.4.b.

## b. Vertragliche Schutzmöglichkeiten

Wie gezeigt bestehen bis auf den Fall, dass eine geschützte Figur eins zu eins übernommen wird, wenig rechtliche Möglichkeiten, einen Darsteller daran zu hindern, eine Rolle zu übernehmen, die einer von ihm bereits vorher dargestellten Figur ähnelt, um damit an das Image und den Erfolg der Originalfigur anzuknüpfen. Es stellt sich daher die Frage, ob sich der Produzent und/oder die Urheber vertraglich gegen eine solche „Mitnahme“ der Figur absichern können.

Ein Vergleich von realen Verträgen ist, im Rahmen dieser Arbeit, aus praktischen Gründen nicht möglich, auch fanden sich keine konkreten Vertragsmuster, zur Mitnahme eines Characters durch einen Schauspieler, in den einschlägigen Vertragshandbüchern. Die Untersuchung muss sich daher auf die, theoretisch denkbaren vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten beschränken. Um zu verhindern, dass ein Schauspieler eine gleiche oder ähnliche Figur in einem anderen Film- oder Fernsehwerk verkörpert, hat der Produzent zwei Möglichkeiten: Er kann sich die Rechte an der Figur und der damit verbundenen Geschichte möglichst weitgehend übertragen lassen oder er kann versuchen, den Schauspieler vertraglich zu verpflichten, keine gleiche oder ähnliche Rolle zu übernehmen. Das österreichische Urhebervertragsrecht ist, im Gegensatz zum deutschen, sehr schwach ausgestaltet, zudem sind die meisten österreichischen urhebervertragsrechtlichen Bestimmungen nicht auf gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke anwendbar. Aufgrund der *cessio legis* – Regelung des § 38 Abs 1 öUrhG stehen dem österreichischen Filmhersteller die Verwertungsrechte an gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken originär zu, dem Filmurheber verbleiben nur eingeschränkte Urheberpersönlichkeitsrechte. Vorbestehende Werke, wie vor allem das Drehbuch oder eine literarische Vorlage, sind von der *cessio legis* jedoch nicht erfasst (§ 38 Abs 1 S 2 öUrhG). Auch die Befugnis, Bearbeitungen und Übersetzungen des Filmwerkes zu verwerten, fällt nicht unter § 38 Abs 1 öUrhG. Für Bearbeitungen und Übersetzungen, die nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten zur normalen Verwertung des Filmwerks erforderlich sind, besteht lediglich eine gesetzliche Vermutung zu Gunsten des Filmherstellers (§ 39 Abs 4 öUrhG), Weiterentwicklungsrechte dürften von dieser Vermutung jedoch nicht umfasst sein. Um sich also möglichst umfassende Rechte an der Figur zu sichern, muss der österreichische Produzent diese vom Drehbuchautor und/oder dem Autor der z.B. literarischen Vorlage, vertraglich erwerben.<sup>577</sup> Zu diesem Zweck muss

---

<sup>577</sup> Zusätzlich dazu wird in Verträgen mit anderen Filmschaffenden, d.h. auch den Schauspielern, trotz der *cessio legis* bzw. dem § 69 öUrhG und der Vermutungsregelung in §§ 88, 89, 92 dUrhG festgelegt, dass die

sich der Filmhersteller vom Autor des vorbestehenden Werkes (Drehbuchautor) im Verfilmungsvertrag (Drehbuchvertrag) ein Werknutzungsrecht, d.h. das Verfilmungsrecht und die korrespondierenden Verwertungsrechte, vertraglich einräumen lassen.<sup>578</sup> Die Rechtseinräumung sollte dabei zeitlich, räumlich und inhaltlich, unbeschränkt und exklusiv sein und insbesondere Nebenrechte (Merchandising) und die Weiterentwicklungsrechte (Sequels, Prequels, Spin-Offs) umfassen. Da in Österreich keine Regelung zum Wiederverfilmungsrecht besteht, ist die Übertragung des Verfilmungsrechts grundsätzlich zeitlich und räumlich unbeschränkt, so dass die Wiederverfilmungsrechte mit den Verfilmungsrechten auf den Filmhersteller übergehen.<sup>579</sup> Es ist jedoch üblich, dass in Drehbuch- und Verfilmungsverträgen dies nochmals ausdrücklich festgehalten wird.<sup>580</sup> Auch wenn in Österreich die deutsche Zweckübertragungstheorie nur eingeschränkt angewendet wird,<sup>581</sup> sollten die verschiedenen Nutzungsarten möglichst genau und umfassend im Vertrag aufgeführt werden. Die Verwertungsrechte am Filmwerk können in Österreich auch für unbekannte Nutzungsarten übertragen werden.<sup>582</sup> Die umfassende und exklusive Einräumung der Werknutzungsrechte an einem Drehbuch oder einer anderen literarischen Vorlage, hindert den Autor jedoch nicht daran, andere bereits existierende oder neugeschaffene Werke mit der gleichen Figur anderweitig zu verwerten. Um zu verhindern, dass der Autor diese Werke an andere Produzenten verkauft, kann sich der Filmhersteller, eine zeitlich befristete Option auf die Verfilmungs- und Verwertungsrechte an solchen bestehenden oder künftigen Werken einräumen lassen. Diese kann entweder nur beinhalten, dass das fertig gestellte Werk dem Produzenten angeboten werden muss, oder bereits den Inhalt des Verfilmungsvertrags festlegen. Wird in letzterem Fall die Option ausgeübt, kommt damit der Verfilmungsvertrag automatisch zustande. Zu beachten ist bei Optionsverträgen aber insbesondere, dass der Vertragsgegenstand bestimmbar ist, d.h. es muss ersichtlich sein, auf welche konkrete künftige Werke sich die Option bezieht. Es besteht hier die Möglichkeit einer inhaltsbezogenen oder einer personenbezogenen Werkbestimmung. Die personenbezogene Werkbestimmung bezieht sich dabei auf alle Werke einer Person in einem bestimmten Zeitraum, während bei der inhaltsbezogenen Werkbestimmung nur Werke eines bestimmten Inhaltes erfasst werden. Dabei reicht es aus, dass das inhaltliche Konzept zumindest in grober Form umrissen ist, dies kann auch mittels einer konkret bezeichneten fiktiven Figur

---

Werknutzungsrechte an allen im Rahmen der Tätigkeit entstehenden Urheber- und Leistungsschutzrechte auf den Filmhersteller übergehen. Karl, Filmurheberrecht, 157; Götz v. Olenhusen, Filmarbeitsrecht, 339.

<sup>578</sup> OGH 18.10.1994, 4 Ob 93/94 – Oskar Werner.

<sup>579</sup> Karl, Filmurheberrecht, 187.

<sup>580</sup> Höhne/Karg in Hausmaninger/Pesche/Vartian, Wiener Vertragshandbuch II, 664, 674f.

<sup>581</sup> Dillenz/Gutman Praxiskommentar<sup>2</sup> § 33 Rz 10.

<sup>582</sup> Karl, Filmurheberrecht, 183.

geschehen. Die Angabe des Titels genügt jedoch grundsätzlich nicht.<sup>583</sup> Um sich eine Option auf alle zukünftigen Werke mit einer konkreten fiktiven Figur zu sichern, bietet sich daher die inhaltliche Werkbestimmung an. Macht der Produzent von der Option Gebrauch oder erwirbt er gleich die Werknutzungsrechte an diesen bestehenden oder künftigen Werken (§ 31 öUrhG), so besteht jedoch bei bereits bestehenden Werken ein Rückrufrecht nach § 29 öUrhG. Dies dann, wenn der Produzent von dem Werknutzungsrecht keinen dem Zweck entsprechenden Gebrauch macht oder nur in so unzureichendem Maße, dass dadurch wichtige Interessen des Urhebers verletzt werden. Auf dieses Rückrufrecht wegen Nichtausübung kann im Voraus nicht länger als 3 Jahre verzichtet werden. Für das Werknutzungsrecht an künftigen Werken besteht unter bestimmten Umständen ein im Voraus unverzichtbares Kündigungsrecht nach § 31 Abs 2 öUrhG. Es ist daher für den Produzenten unmöglich, sich Verfilmungsrechte auf Vorrat einzukaufen, ohne diese zu nützen. Auf diesem Weg kann der österreichische Filmproduzent daher nur sehr eingeschränkt verhindern, dass eine Figur in neuen Produktionen auftritt und vom gleichen Schauspieler verkörpert wird.

Anders als im österreichischen Recht, besteht im deutschen Recht keine *cessio legis* – Regel zugunsten des Filmherstellers für die Verwertungsrechte am Filmwerk, sondern nur eine gesetzliche Vermutung der Rechtseinräumung. Diese beschränkte sich bis vor kurzem auf bekannte Nutzungsarten. Eine Rechtsübertragung für unbekannte Nutzungsarten war, im Unterschied zu Österreich, in Deutschland auch vertraglich nicht möglich (§§ 31 Abs. 4, 88 Abs.1, 89 Abs. 1 dUrhG a.F.). Nach der jüngsten UrhG – Novelle können jetzt jedoch auch die Rechte für unbekannte Nutzungsarten übertragen werden und es besteht nach § 89 n.F. dUrhG eine gesetzliche Vermutung, dass diese dem Filmhersteller übertragen wurden. Das deutsche Urhebervertragsrecht beinhaltet eine Regelung zur Verfilmung. Nach § 88 Abs 1 dUrhG n.F. räumt der Urheber eines vorbestehenden Werkes, der dem Filmproduzenten die Verfilmung seines Werkes gestattet hat, diesem im Zweifel das ausschließliche Recht ein, das Werk unverändert oder unter Bearbeitung, zur Herstellung eines Filmwerkes zu benutzen und das Filmwerk sowie Übersetzungen und andere filmische Bearbeitungen auf alle bekannten und – neuerdings auch unbekanntem – Nutzungsarten zu nutzen. Im Gegensatz zum österreichischen Recht, das die vorbestehenden Werke von der *cessio legis*-Regelung ausnimmt, besteht nach deutschem Recht daher auch für vorbestehende Werke eine gesetzliche Vermutung der Rechtseinräumung. Da jedoch auch nach deutschem Recht diese Vermutung weder die Wiederverfilmungsrechte (§ 88 Abs. 2 S. 1 dUrhG), noch die Folge-,

---

<sup>583</sup> Brauneck/Brauner, Optionsverträge über künftige Werke im Filmbereich, ZUM 2006, 513, 414ff.

Fortsetzungs- und Merchandisingrechte beinhaltet, ist eine umfassende und ausschließliche vertragliche Rechtseinräumung zu diesen Punkten trotzdem unverzichtbar.<sup>584</sup> Diese erfolgt auch in Deutschland mittels eines Verfilmungs- oder Drehbuchvertrags. Ein Unterschied zum österreichischen Verfilmungsvertrag ergibt sich in Deutschland aus der Zweckübertragungstheorie nach § 31 Abs. 5 dUrhG. Danach erwirbt der Nutzungsberechtigte im Zweifel nur die Rechte, die zum Erreichen des Vertragszweckes erforderlich sind.<sup>585</sup> Die über den konkreten Vertragszweck hinausgehenden Nutzungsarten müssen daher im Vertrag angeführt werden, wenn der Produzent die entsprechenden Nutzungsrechte erwerben will. Da aber auch der Vertragszweck auslegungsfähig ist, sollten alle gewünschten Nutzungsarten, einzeln und ausdrücklich im Vertrag angeführt werden. Anders als nach österreichischem Recht, erwirbt der Produzent mit dem Verfilmungsrecht nicht auch das Recht zur Wiederverfilmung. Nach § 88 Abs. 2 dUrhG fällt das Verfilmungsrecht im Zweifel zudem nach 10 Jahren an den Urheber des vorbestehenden Werkes zurück.<sup>586</sup> Der deutsche Filmhersteller muss sich das zeitlich unbeschränkte Verfilmungsrecht und die Wiederverfilmungsrechte daher vertraglich einräumen lassen.

Neben der Möglichkeit, sich die ausschließlichen Verfilmungs- und Verwertungsrechte an weiteren bereits bestehenden und künftigen Werken einräumen zu lassen, ist es nach deutschem Recht auch möglich, auf diese Rechte lediglich eine Option zu erwerben. Hat der Filmhersteller die Werknutzungsrechte an bestehenden oder künftigen Werken erworben, so steht dem Urheber bezüglich des Verfilmungsrechts auch in Deutschland ein Rückrufrecht wegen Nichtausübung (§ 41 dUrhG, § 90 S. 2 dUrhG) zu. Bei künftigen Werken steht nach fünf Jahren ein im Voraus unverzichtbares Kündigungsrecht zu, wenn die künftigen Werke nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind (§ 40 dUrhG). Auch in Deutschland ist es dem Filmhersteller daher grundsätzlich nicht möglich, Verfilmungsrechte auf Vorrat einzukaufen.

Es ist dem österreichischen und dem deutschen Filmhersteller daher nur bedingt möglich, auf diese Weise zu verhindern, dass ein Schauspieler eine bestimmte fiktive Figur in einer fremden Produktion darstellt. Ähnliche und urheberrechtlich nicht geschützte Figuren sind zudem von dieser Möglichkeit überhaupt nicht erfasst. Es stellt sich daher hier die Frage, ob

---

<sup>584</sup> Homann, Praxishandbuch, 103f.

<sup>585</sup> N.Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch, Kap 41 Rz 1.

<sup>586</sup> Siehe zum Remake, Sequel und Prequel auch Kap 4 III. 2.

der Filmhersteller dem Darsteller selbst vertraglich untersagen kann, eine gleiche bzw. ähnliche Rolle in einer fremden Produktion zu übernehmen.

Zu denken ist in diesem Zusammenhang z.B. an eine Konkurrenzklausele. Konkurrenzklausele sollen eine etwaige Wettbewerbstätigkeit des Arbeitnehmers nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses unterbinden und sind bis zu einem gewissen Maß in Österreich und Deutschland zulässig. In Österreich darf ein Konkurrenz- bzw. Wettbewerbsverbot ein Jahr nicht überschreiten und nicht zu einer sittenwidrigen Knebelung des Arbeitnehmers führen.<sup>587</sup> Eine Entschädigung für die Dauer des Konkurrenzverbots muss jedoch nicht gezahlt werden. In Deutschland kann das Konkurrenzverbot hingegen zwei Jahre betragen, es ist jedoch für diese Zeit ein sog. Karenzgeld zu zahlen.<sup>588</sup> Grundsätzlich spricht nichts dagegen, dass auch in einem Vertrag mit einem Schauspieler eine Konkurrenzklausele vereinbart wird, jedoch ist fraglich, wieweit diese gehen darf. Nach österreichischem Recht sind Konkurrenzklausele nichtig, wenn sie zu einer übermäßigen Bindung des Arbeitnehmers führen.<sup>589</sup> In Deutschland darf das Wettbewerbsverbot unter Berücksichtigung der zu zahlenden Karenzentschädigung, nach Ort, Zeit und Gegenstand das Fortkommen des Arbeitnehmers nicht unbillig erschweren. Dies ist insbesondere dann gegeben, wenn dem Arbeitnehmer in Deutschland die Ausübung seines Berufes unmöglich gemacht würde oder jede Beschäftigung in konkurrierenden Unternehmen untersagt würde, obwohl dies zur Wahrung der Interessen des Arbeitgebers nicht nötig wäre.<sup>590</sup> In Österreich ist § 36 Abs 2 AngG heranzuziehen, welcher ebenfalls darauf abstellt, ob die Bindung des Arbeitgebers fachliche und zeitliche Grenzen überschreitet oder dem Arbeitnehmer das Fortkommen unbillig erschwert. Sowohl nach österreichischem, als auch nach deutschem Recht kommt es daher letztlich immer auf eine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Arbeitgebers und denen des Arbeitnehmers an. Damit eine Konkurrenzklausele, mit der ein Schauspieler daran gehindert werden soll, gleich nach Abschluss einer Produktion eine gleiche oder ähnliche Rolle bei einem Konkurrenten zu übernehmen, nicht Gefahr läuft, unwirksam zu sein, sollte das Konkurrenzverbot daher nicht zu weit gefasst sein. Bei Konkurrenzklausele, die einem Serienschauspieler verbieten, in Serien generell aufzutreten oder einem auf z.B. Arzt – Rollen festgelegten Schauspieler die Darstellung von Ärzten allgemein untersagen, ist die Sittenwidrigkeit wahrscheinlich. Solche Klausele würden dem Schauspieler letztlich die Ausübung des Berufes sehr erschweren oder

---

<sup>587</sup> Tomandl/Schrammel, Arbeitsrecht II<sup>5</sup>, 287.

<sup>588</sup> Kallmann in Münchner Vertragshandbuch<sup>4</sup> IV 21.

<sup>589</sup> Tomandl/Schrammel, Arbeitsrecht II<sup>5</sup>, 287.

<sup>590</sup> Kallmann in Münchner Vertragshandbuch<sup>4</sup> IV. 21.

unmöglich machen. Da Konkurrenzklauseln auch nur für einen relativ kurzen Zeitraum vereinbart werden können und in Deutschland zudem eine Geldentschädigung gezahlt werden muss, ist dies nur ein begrenzt taugliches Mittel, um zu verhindern, dass ein Schauspieler einen Character „mitnimmt“.

Eine weitere Möglichkeit, wie der Produzent einen Schauspieler für längere Zeit an sich binden kann ohne sich selbst allzu lange binden zu müssen, ist eine befristete Optionsabrede.<sup>591</sup> Mit dieser soll der Darsteller für einen oder mehrere Filme oder eine weitere Produktionsstaffel verpflichtet werden. Sie wird in der Praxis insbesondere bei Serien und Fortsetzungen eingesetzt.<sup>592</sup> Damit diese Sinn macht, muss zusammen mit der Option eine persönliche Exklusivität bis zur Erbringung der vertraglichen Verpflichtung durch den Schauspieler vereinbart werden.<sup>593</sup> Jedoch besteht auch bei der Optionsabrede mit einem Schauspieler das Problem, dass diese nur für einen kurzen Zeitraum geeignet ist, den Schauspieler an der Annahme anderer Rollen zu hindern. Neben der persönlichen Exklusivität besteht vor allem im Rahmen von Tonträgerverträgen die Möglichkeit, eine sog. Titelexklusivität zu vereinbaren. Diese soll verhindern, dass Künstler nicht unmittelbar nach Ablauf der persönlichen Exklusivität die für den Vertragspartner aufgenommenen Musikwerke erneut aufnehmen und veröffentlichen und dadurch die Verwertung der Vertragsaufnahmen durch den Vertragspartner beeinträchtigen.<sup>594</sup> Man könnte nun überlegen, ob dies nicht auch auf die Darstellung einer Figur übertragen werden könnte. Soweit es um eine genau bestimmbare Figur, d.h. insbesondere die von dem Schauspieler bereits verkörperte Rolle geht, wäre dies meiner Meinung nach zulässig. In diesem Fall wären die eingegangene Bindung und das Risiko längerfristig an der Berufsausübung gehindert zu sein, für den Schauspieler überschaubar. Sollen jedoch auch nur der Figur ähnliche Rollen von der Exklusivität umfasst sein, so stellt sich die Frage, ob dies nicht unter Umständen eine versteckte Konkurrenzklausel darstellt. In diesem Fall könnte die Exklusivitätsvereinbarung sittenwidrig sein. Dies könnte insbesondere dann zu vermuten sein, wenn die Exklusivität so weit gefasst ist, dass der Schauspieler in der ihm zur Verfügung stehenden Rollenwahl auf längere Zeit auf Null reduziert würde.

---

<sup>591</sup> Die Zulässigkeit von einseitigen Optionsabreden bei Arbeitsverträgen ist jedoch nicht ganz geklärt, siehe dazu Altenburg in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 275 Rz 12.

<sup>592</sup> Altenburg in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 275 Rz 11.

<sup>593</sup> Höhne/Karg in Wiener Vertragshandbuch II, Kap X. 5.B.5).

<sup>594</sup> Höhne/Karg in Wiener Vertragshandbuch II, Kap X.5.B.6).

Hat der Produzent keine der oben genannten vertraglichen Vereinbarungen mit dem Schauspieler getroffen, z.B. weil er nicht mit dem Erfolg der Figur und/oder der Identifizierung mit dem Schauspieler gerechnet hat, so könnte der Schauspieler auch in Parallele zum Urheber<sup>595</sup> nach Treu und Glauben verpflichtet sein, nicht bei einem neuen Filmwerk mitzuarbeiten, wenn hierdurch (z.B. durch Übernahme einer fast identischen Rolle) die Auswertungsmöglichkeiten des früheren Filmwerks erheblich beeinträchtigt würden.<sup>596</sup> Dies kommt aber wohl nur dort in Frage, wo es sich um eine mit dem Original fast identische Rolle handelt. Abschließend lässt sich daher sagen, dass es dem Filmhersteller nicht möglich ist, einen Schauspieler langfristig daran zu hindern, eine mit ihm identifizierte oder dieser ähnlichen Figur in anderen Produktionen darzustellen.

## 2. Übernahme einer fiktiven Figur aus einer Filmvorlage – Spin Offs, Sequels, Remakes

Häufig wird bei der Schaffung neuer Filmproduktionen auf bereits bestehende Werke und Figuren zurückgegriffen. Dabei kann es sich um Werke der Literatur wie z.B. einen Roman oder ein (u.U. bereits verfilmtes) Drehbuch, um ein Werk der Musik oder auch ein anderes Filmwerk handeln. Abhängig davon, wie sehr sich die neue Produktion an die Vorlage anlehnt, handelt es sich hier um eine freie Benutzung oder eine Bearbeitung. Die Abgrenzung ist hier nicht immer einfach. Das deutsche Recht verlangt im Zusammenhang mit der Verfilmung eines Werkes, anders als das österreichische Recht, die Einwilligung des Urhebers des bearbeiteten Werkes bereits zur Herstellung des Filmwerkes.<sup>597</sup>

Als typisches Beispiel einer unfreien Bearbeitung in diesem Zusammenhang, gilt grundsätzlich das Remake. Hier wird ein bereits filmisch umgesetzter Stoff erneut verfilmt und dabei meist technisch und darstellerisch dem Zeitgeschmack angeglichen, wobei es auch Anpassungen in der Zeit und dem Ort der Handlung geben kann. Die Fabel, d.h. die Handlung, die Figuren und ihre Beziehungen untereinander, wird hingegen weitgehend übernommen. Zwar gibt es auch Fälle, in welchen eine Verfilmung eindeutig ein Thema einer anderen Verfilmung aufgreift, dieses aber auf eine so verschiedene Art umsetzt, dass auch eine freie Benutzung möglich erscheint.<sup>598</sup> Hier kann man jedoch nicht mehr von einem Remake im klassischen Sinne sprechen, denn dieses definiert sich gerade durch den Bezug zu einem früheren Filmwerk und der Übernahme zumindest der Hauptfiguren. Daraus ergibt sich auch,

---

<sup>595</sup> Siehe dazu OGH 14.06.1988, 4 Ob 33/88 - Apotheke Gottes; BGH GRUR 1969, 364 – Fersehauswertung.

<sup>596</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 66 Rz 3.

<sup>597</sup> § 23 2. Satz dUrhG; § 14 Abs 2 öUrhG.

<sup>598</sup> als Beispiel könnten hier der französische Film Tanguy und die amerikanische Adaption Failure to Launch dienen, die beide zwar die selbe Thematik behandeln, in der Umsetzung jedoch sehr verschieden sind.

dass ein Remake nur die Wiederverfilmung eines Filmwerkes bzw. dessen zugrunde liegenden Drehbuchs ist. Die erneute Verfilmung einer literarischen Vorlage insbesondere eines Romans sollte hingegen als Neuverfilmung bezeichnet werden. Sie ist keine Bearbeitung des Originalfilms bzw. des Originaldrehbuchs, solange sie nicht auch schutzfähige Werkteile aus diesen übernimmt. Zu beachten ist zudem, dass die Wiederverfilmung einer Vorlage nur dann in Urheberrechte eingreifen kann, wenn die Vorlage noch urheberrechtlich geschützt ist bzw. nicht gemeinfrei ist. Das entstandene Filmwerk selbst, genießt dann zwar urheberrechtlichen Schutz, jedoch nur in seiner konkreten Ausgestaltung.<sup>599</sup> Die Fabel inklusive der Figuren ist jedoch nicht schutzfähig, es sei denn, es handelt sich um Elemente, die einen eigenschöpferischen Beitrag der Filmurheber darstellen und nicht bereits durch die gemeinfreie Vorlage vorgegeben sind. So ist eine Neuverfilmung von Choderlos de Laclos Briefroman „Les liaisons dangereuses“ jederzeit zulässig, nicht jedoch ein Remake des Films „Eiskalte Engel“ oder des Films „Untold Scandal“.<sup>600</sup>

Inwieweit durch ein Remake eines Drehbuchs die Rechte des Schauspielers der mit einer Figur des Originalfilms identifiziert wird, betroffen werden können, ist fraglich. Wie unter Kap. 4. II. 3. b. dargelegt, kann in der Nachstellung einzelner Szenen zwar unter Umständen eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Darstellers liegen, jedoch steht in solchen Fällen die Figur im Mittelpunkt. Über diese wird auch das Image des mit ihr identifizierten Schauspielers kommerziell verwertet. Bei einem Remake geht es jedoch nicht – oder zumindest nicht nur – um die Figur, sondern hauptsächlich um das Werk und dessen Fabel. Zudem muss beachtet werden, dass bei einem Remake zwar auch kommerzielle Aspekte eine Rolle spielen, aber vor allem die schöpferische Neuinterpretation eines älteren Werks von Bedeutung ist. Ansprüche des Schauspielers aus seinen Persönlichkeitsrechten scheiden hier daher regelmäßig aus. Wie bereits erwähnt, kann ein Film auch die Wiederverfilmung eines anderen Filmwerkes – und nicht nur der diesem zugrunde liegenden Werke – darstellen. In diesem Fall muss sich der Produzent der neuen Produktion neben der Zustimmung des Inhabers der Wiederverfilmungsrechte dieser Werke auch die Zustimmung der (Mit)Inhaber des Filmurheberrechts des älteren Filmwerkes einholen, soweit aus diesem schöpferische Elemente übernommen werden sollen.<sup>601</sup> Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht liegen die Wiederverfilmungsrechte bei den Urhebern der

---

<sup>599</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 3 Rz 23.

<sup>600</sup> Der Film „Eiskalte Engel“ ist eine adaptierte moderne auf ein junges Publikum zielende Verfilmung, „Untold Scandal“ ist eine koreanische Version dieses Briefromans.

<sup>601</sup> Dobberstein/Schwarz in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 38 Rz 8; Schwarz/Reber in Loewenheim, Handbuch § 12 Rz 6.

vorbestehenden Werke selbst.<sup>602</sup> Üblicherweise lassen sich Produzenten jedoch die entsprechenden Rechte umfassend vertraglich einräumen. Da jedoch vor Fertigstellung des Originalfilmwerks nicht absehbar ist, ob der Schauspieler Miturheber der Figur wird und damit wohl meist auch nicht gerechnet wird, besteht theoretisch die Möglichkeit, dass die Rechte an der Figur beim Schauspieler verblieben. Der Produzent des Remakes muss sich diese dann vom Schauspieler gesondert einräumen lassen. Meist wird in Schauspielerverträgen jedoch eine umfassende Rechtseinräumung zugunsten des Produzenten an allen im Rahmen der Produktion erworbenen Urheberrechten des Schauspielers vereinbart. Aber auch wenn die Wiederverfilmungsrechte auf den Produzenten übertragen wurden, können sich die Urheber der vorbestehenden Werke zu denen dann auch der Schauspieler zählt, weiterhin auf die ihnen verbliebenen Urheberpersönlichkeitsrechte – insbesondere den Schutz gegen gröbliche Entstellungen – berufen.<sup>603</sup>

Neben dem Remake sind vor allem das Sequel, also die Fortsetzung, und das Prequel, die Vorgeschichte, eine häufig zu findende Form, mit der an den Erfolg eines Filmwerkes und einer Figur angeknüpft werden kann. Die Fortsetzung bezeichnet dabei die Fortführung einer Handlung in der Zeit, wobei sie jedoch nicht notwendigerweise zeitlich direkt an das ältere Werk anknüpfen muss, sondern z.B. auch eine Generation überspringen kann.<sup>604</sup> Ein Prequel hingegen ist dem Original in der Zeit vorgelagert und kommt oft dort zum Einsatz, wo eine Fortsetzung des Originals nicht mehr sinnvoll oder möglich ist. Ob ein solches Werk eine Bearbeitung des Originals darstellt, hängt davon ab, ob es auf frei benutzbarem Material oder auf fremdem, geschütztem Geistesgut aufbaut.<sup>605</sup> Der deutsche BGH hat in diesem Zusammenhang festgestellt, dass bei einer Fortsetzung dann von einer Bearbeitung auszugehen ist, wenn das neue Werk eine lineare Fortentwicklung der Handlungsstränge des älteren Werkes darstellt. Zwar könne ein Werk als Ausgangspunkt für ein neues Werk in freier Benutzung dienen, jedoch dürfe die dichterische Welt des älteren Werkes nur als Folie verwendet werden, vor der eine von Beginn an vollständig neue Handlung in Szene gesetzt werde.<sup>606</sup> Bei der Übernahme einer Figur in einem Sequel oder Prequel dürfte dies aber nur selten der Fall sein, da der Charakter der Fortsetzung es regelmäßig erforderlich machen wird, an das Schicksal der Figur, ihre Beziehung zu den anderen Figuren und ihre Umgebung

---

<sup>602</sup> § 88 II 2 dUrhG; Karl, Filmurheberrecht, 187.

<sup>603</sup> siehe dazu im Einzelnen Kap2.III.3.

<sup>604</sup> Soweit jedoch eine fiktive Figur übernommen werden soll, knüpft die Fortsetzung meist aber zeitlich relativ nah an das Original an.

<sup>605</sup> Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 24 Rz 6.

<sup>606</sup> BGH ZUM 1999, 644, 646f. – Laras Tochter.

zumindest zu Beginn anzuknüpfen.<sup>607</sup> In diesem Fall werden jedoch bereits urheberrechtlich geschützte Elemente des Originals entlehnt.<sup>608</sup> Da der in diesem Fall für eine freie Benutzung erforderliche innere Abstand nur in den seltensten Fällen gegeben sein wird, ist eine Fortsetzung, welche wesentliche charakteristische Figuren übernimmt, nur unter ganz besonderen Umständen keine Bearbeitung des älteren Werkes.<sup>609</sup> Gleiches gilt für das Prequel.

Problematisch ist die rechtliche Einordnung von Serienwerken. Fraglich ist, inwieweit die einzelnen Episoden Bearbeitungen vorhergehender Episoden sind bzw. ob die Übernahme eines Serienmusters, d.h. einer Figur und der mit ihr unmittelbar verbundenen Handlungselemente, überhaupt eine Bearbeitung darstellen können. Die Meinungen hierzu sind geteilt. Reh binder unterscheidet zwischen der einzelnen Episode und dem Serienmuster. Die Episode sei zwar als Filmwerk an sich schutzfähig, nicht jedoch das Serienmuster. Denn die einzelnen Episoden stünden in keinem zeitlichen Zusammenhang und seien in sich abgeschlossen. Der einzige Bezug zwischen den Episoden seien die Figuren, die meist nur deshalb unverwechselbar erschienen, weil der selbe Schauspieler immer wieder in der gleichen Manier auftrete, die aber nur in den seltensten Fällen eigenständig schutzfähig sei. Die einzelnen Episoden stellten daher auch keine Bearbeitung der vorangegangenen dar.<sup>610</sup> Dem wird entgegengehalten, dass bei Serienwerken das individuelle Element gerade die Hauptfiguren und die mit ihnen verknüpften Handlungselemente seien, so dass deren Verwendung keine freie Benutzung sein könne. Dies wäre nur dann denkbar, wenn jeglicher Bezug zur Serie vermieden würde, die Figuren also antithematisch eingesetzt würden.<sup>611</sup> Auch wenn es richtig ist, dass viele Serienformate (z.B. Krimiserien) und Seriencharaktere oft nicht die nötige Individualität besitzen, um schutzfähig zu sein, ist die generelle Annahme einer freien Benutzung in diesem Zusammenhang meiner Meinung nach zu weitreichend. Es kommt nicht darauf an, ob die Episoden einer Serie eigenständig und für sich verständlich sind, sondern, ob sie geschützte Werkteile aus früheren Episoden übernehmen. Bei episodenhaften Serien, wie z.B. *Derrick*, mag dies vielleicht zweifelhaft sein; viele Serien, die zwar in jeder Episode eine abgeschlossene Geschichte erzählen, besitzen darüber hinaus aber auch einen immer fortlaufenden Handlungsbogen.<sup>612</sup> Werden in dessen Rahmen die Schicksale und Beziehungen der Protagonisten immer weiter entwickelt, können solche

---

<sup>607</sup> Reh binder, *Fiktive Figuren*, FS – Schwarz, 163, 175.

<sup>608</sup> BGH ZUM 1999, 644, 647 – Laras Tochter.

<sup>609</sup> BGH ZUM 1999, 644, 648 – Laras Tochter.

<sup>610</sup> Reh binder, *Fiktive Figuren*, FS – Schwarz, 163, 177ff.

<sup>611</sup> Wanscher, Peter, *Probleme der Fortsetzung eines urheberrechtlich geschützten Werkes*, 111f.

<sup>612</sup> einige Serien verfügen sogar nicht einmal über einzelne abgeschlossene Folgen, sondern erzählen eine fortlaufende Geschichte. z.B. *The Bold and the Beautiful*.

Serien durchaus Fortsetzungscharakter haben und ihre einzelnen Folgen daher mitunter als Bearbeitungen der vorhergehenden Episoden eingestuft werden. Dies auch dann, wenn in den jeweiligen Episoden zusätzlich eine in sich geschlossene Geschichte erzählt wird.<sup>613</sup> Letztlich kommt es hier also immer auf den Einzelfall an.

Neben dem Remake und dem Sequel/Prequel gibt es noch das so genannte Spin-Off. Bei diesem werden (meist beliebte) Nebenfiguren aus einer Produktion herausgelöst und als Hauptfiguren in einer anderen Produktion eingesetzt.<sup>614</sup> Daneben gibt es auch die Variante, dass bestimmte Handlungselemente oder Rahmenhandlungen für andere Produktionen verwendet werden. Am häufigsten kommt das Spin-Off bei Fernsehserien vor<sup>615</sup>, seltener bei Spielfilmen.<sup>616</sup> Ob ein Spin-Off eine Bearbeitung der Originalproduktion ist oder eine freie Benutzung, richtet sich in erster Linie danach, ob die Figur isoliert übernommen wird oder ob auch Handlungselemente und weitere Bezüge zur Originalproduktion in das Spin-Off integriert wurden. Es ist vor allem darauf zu achten, dass das persönliche Schicksal der Figur und ihre Beziehung zu anderen Figuren aus der Vorlage bereits Teil der geschützten Originalfabel sein können. Werden solche Elemente verwendet, dürfte es meist fraglich sein, ob die neue Produktion zur Vorlage einen genügend großen inneren Abstand hält. Wird eine Figur jedoch isoliert in eine neue Produktion übernommen, liegt nur dann eine Bearbeitung vor, wenn die Figur eigenständig schutzfähig ist. Da fiktive Figuren die dafür nötige Schöpfungshöhe nur selten erreichen, dürfte in diesen Fällen die Chance auf eine freie Benutzung noch am größten sein.

Die Sequel/Prequel und Spin-Off Rechte sind sog. Fortentwicklungsrechte, die sich der Produzent, ebenso wie die Wiederverfilmungsrechte, gesondert vertraglich übertragen lassen muss.<sup>617</sup> Die Rechte des Schauspielers an der von ihm dargestellten Figur stellen sich daher beim Sequel/Prequel und beim Spin-Off nicht anders dar als beim Remake. Im Fall des Spin-Offs könnte man zwar argumentieren, dass hier nicht das Werk, sondern die Figur im Mittelpunkt steht, jedoch handelt es sich auch bei einem Spin-Off nicht um eine rein kommerzielle Verwertung der Figur, sondern es ist auch hier das Interesse des Urhebers, seine Schöpfung weiterzuentwickeln und über sie zu verfügen, sowie das Interesse der Allgemeinheit an einem möglichst ungehinderten und vielfältigen Kulturschaffen zu beachten.

---

<sup>613</sup> Ein Beispiel für eine solche Serie wäre z.B. Buffy oder Deep Space Nine.

<sup>614</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 88 Rz 44.

<sup>615</sup> So ist z.B. „Angel“ ein Spin-Off von „Buffy“ und „Stockinger“ ein Spin-Off von „Kommissar Rex“.

<sup>616</sup> „Die Ewoks“ sind z.B. ein Spin-Off von Star Wars.

<sup>617</sup> Manegold in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 88 Rz 64.

Eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des mit der Figur identifizierten Darstellers scheidet daher grundsätzlich aus. In den Fällen, in welchen eine so starke Identifizierung des Schauspielers mit der Figur besteht, dass der von Magold beschriebene Fall eintritt, dass die Charaktermerkmale der Figur auf den Schauspieler übergehen, wäre es unter Umständen überlegenswert, ob die Rolle dem Darsteller zu angemessenen Bedingungen zumindest angeboten werden muss. Schlägt dieser das Angebot ohne schwerwiegende Gründe aus, so kann die Rolle einem anderen angeboten werden. Denkbar wäre unter Umständen auch, dass eine mit einem bestimmten Darsteller identifizierte Figur ohne diesen in eine Produktion übernommen wird, welche dem Ruf und dem Ansehen des Darstellers als Person schaden könnte. Solche Fälle dürften jedoch selten sein. Insbesondere wird es ein Spin-Off ohne den mit der übernommenen Figur identifizierten Schauspieler so gut wie nie geben, da die Beliebtheit der Figur in diesen Fällen meist untrennbar mit dem Darsteller verbunden ist.

### 3. Neubesetzung eines Characters

Die Neubesetzung einer Rolle kann – einmal abgesehen vom Tod eines Darstellers – aus den verschiedensten Gründen erfolgen. So kann es z.B. während einer laufenden Produktion zu einem Zerwürfnis zwischen Produzent/Regisseur und Schauspieler kommen, ein Serien-Darsteller entspricht nicht mehr dem Publikumsgeschmack, die Figur selbst soll jedoch erhalten bleiben oder der Schauspieler fordert für eine nochmalige Darstellung der Figur in einer Fortsetzung eine zu hohe Gage. Es kann viele Gründe geben, warum eine Figur plötzlich ihr Gesicht ändert.<sup>618</sup> Entscheidend ist bei all diesen Fällen, ob der Schauspieler einen Anspruch darauf hat, die Rolle weiter zu verkörpern.

Schauspieler werden regelmäßig aufgrund von Arbeitsverträgen tätig. Es ist dabei unerheblich, ob dieser mündlich<sup>619</sup> oder schriftlich abgeschlossen wurde und wie dieser bezeichnet wird. Ausschlaggebend ist, ob eine persönliche Abhängigkeit vorliegt.<sup>620</sup> Dies ist bei Schauspielern grundsätzlich der Fall. Nach deutschem Recht ist bei Verträgen mit Schauspielern, da diese meist befristete Arbeitsverträge sind, während der Laufzeit einer Produktion nur eine außerordentliche Kündigung möglich ist (§ 626 BGB).<sup>621</sup> Liegt ausnahmsweise ein unbefristeter Vertrag vor, ist auch eine ordentliche Kündigung möglich. Ist der Darsteller jedoch länger als sechs Monate angestellt und sind im Betrieb regelmäßig mehr als 10

---

<sup>618</sup> Beispiele wären die Figur der Colleen aus „Dr. Quinn“ und die Vulkanierin aus „Star Trek II und III“.

<sup>619</sup> nach deutschem Recht kann in diesem Fall jedoch nur ein unbefristetes Arbeitsverhältnis abgeschlossen werden; befristete Arbeitsverträge benötigen der Schriftform, BAG 26.07.2006, 7 AZR 514/05.

<sup>620</sup> Altenburg in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 275 Rz 2ff; Brodtil/Risak/Wolf, Arbeitsrecht in Grundzügen<sup>4</sup>, Rz 43, Rz 209; Tomandl/Schrammel, Arbeitsrecht I<sup>5</sup>, 210.

<sup>621</sup> Klages, Grundzüge, Rz 372.

Arbeitnehmer beschäftigt,<sup>622</sup> wie z.B. oft bei TV Serien, gilt der gesetzliche Kündigungsschutz, so dass auch eine ordentliche Kündigung nur aus besonderen Gründen möglich ist. Diese Gründe müssen in der Person oder im Verhalten des Schauspielers liegen oder dringender betrieblicher Art sein. Die Anforderungen sind dabei sehr streng.<sup>623</sup> Ist eine Kündigung nicht möglich, so ist der Produzent verpflichtet, den Schauspieler im Rahmen des Arbeitsverhältnisses einzusetzen,<sup>624</sup> es sei denn, es wurde vertraglich etwas anderes vereinbart. Aber auch bei einer zulässigen Nicht-Beschäftigung besteht der Gagenanspruch des Darstellers weiter.<sup>625</sup> Eine Rolle kann nach deutschem Recht daher nur dann neu besetzt werden, wenn eine Kündigung des bisherigen Darstellers möglich ist oder dieser freiwillig – z.B. aufgrund einer Abfindung – auf diese verzichtet. Ist dies nicht der Fall, so muss der Produzent den Darsteller weiter mit der ihm vertraglich zugesagten Rolle beschäftigen, solange diese vorhanden ist.

Auch nach österreichischem Recht kann ein befristetes Arbeitsverhältnis außer durch Zeitablauf nur im beiderseitigen Einverständnis oder durch vorzeitige Auflösung – d.h. von Seiten des Arbeitgebers durch Entlassung – beendet werden. Eine Entlassung ist nach § 1162 ABGB nur aus wichtigem Grund möglich. Ein wichtiger Grund ist dann gegeben, wenn die Weiterbeschäftigung des Darstellers nicht zumutbar ist. Dies wäre z.B. bei dauernder Arbeitsunfähigkeit oder Arbeitsverweigerung der Fall.<sup>626</sup> Ausnahmsweise ist eine Kündigung auch bei höchstbefristeten Arbeitsverträgen möglich, wenn ein Kündigungsrecht ausdrücklich vereinbart wurde und die Kündigungsmöglichkeit in einem angemessenen Verhältnis zur Befristungsdauer steht.<sup>627</sup> Besteht ein unbefristeter oder ein höchstbefristeter Vertrag ist eine Kündigung möglich. Diese bedarf grundsätzlich keiner Begründung. Wie in Deutschland ist dieser Grundsatz jedoch durch den allgemeinen Kündigungsschutz zugunsten des Arbeitnehmers in Betrieben die mindestens fünf Angestellte beschäftigen, wesentlich eingeschränkt. Bei Filmproduktionen wird dies regelmäßig der Fall sein.<sup>628</sup> Anders als in Deutschland, gibt es aber in Österreich grundsätzlich kein Recht auf Beschäftigung. Eine Ausnahme besteht hier jedoch für Beschäftigungsgruppen, bei denen das Brachliegen ihrer

---

<sup>622</sup> bei Beschäftigungsverhältnissen in Deutschland die nach dem 31.12. 2003 begonnen haben, Joch in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 276 Rz 6.

<sup>623</sup> Joch in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 276 Rz 6.

<sup>624</sup> der Produzent muss die gedrehten Szenen jedoch nicht im Filmwerk verwenden; Altenburg in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 275 Rz 25; a.A. Reich/v. Have in Fischer/Reich, Der Künstler und sein Recht, § 10 Rz 80.

<sup>625</sup> Altenburg in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 275 Rz 25.

<sup>626</sup> Brodil/Risak/Wolf, Arbeitsrecht<sup>4</sup>, 142.

<sup>627</sup> Brodil/Risak/Wolf, Arbeitsrecht<sup>4</sup>, 138f.

<sup>628</sup> Tomandl/Schrammel, Arbeitsrecht II<sup>5</sup>, 123.

Fähigkeiten zwangsläufig zu einem Qualitätsverlust und zur Minderung ihres beruflichen Niveaus führt oder ihr Marktwert dadurch verloren geht.<sup>629</sup> Ob dies auch für Schauspieler gilt, ist zumindest überlegenswert. Für Bühnenschauspieler – jedoch nicht für Filmschauspieler – besteht zudem eine gesetzliche Beschäftigungspflicht in § 21 SchSpG. Auch nach österreichischem Recht kann der Produzent einen Schauspieler, wenn er die Rolle an sich beibehalten will, nur in Ausnahmefällen oder bei gegenseitigem Einvernehmen durch einen anderen Darsteller ersetzen. Anders liegt der Fall, wenn kein Beschäftigungsverhältnis gegeben ist, so z.B. wenn aufgrund des Erfolgs eines Films eine Fortsetzung oder ein Spin-Off gedreht werden soll. Hier hat sich der Produzent zwar unter Umständen ein Optionsrecht auf die Mitwirkung des Schauspielers einräumen lassen, jedoch entsteht dem Darsteller weder dadurch, noch durch die Mitwirkung an dem ersten Filmwerk ein erneuter Anspruch auf die Rolle.

Es stellt sich nun die Frage, ob die Identifizierung des Schauspielers mit der von ihm dargestellten Figur zu weiterführenden Rechten des Schauspielers führen kann; insbesondere, ob er verhindern kann, dass ein anderer die Figur verkörpert oder ihm dadurch Ansprüche entstehen können. Solche Rechte könnten sich vielleicht aus dem Nachahmungsschutz ergeben. Gegen eine solche Annahme spricht jedoch, dass in den Fällen, in welchen ein Arbeitsverhältnis besteht und eine Kündigung zulässig wäre, die Rechte des Produzenten an der Figur, wie auch die Rechte der Urheber und deren künstlerische Freiheit, im Hinblick auf den Handlungsablauf des Film- bzw. Serienwerkes, auf Null reduziert würden, wenn der Produzent einem Schauspieler zwar kündigen dürfte, die Figur dann aber nicht ohne die Zustimmung des Schauspielers weiterverwenden könnte. Die Kündigung liefe dann auf einen Wegfall der Figur hinaus bzw. der Schauspieler würde im Ergebnis unkündbar. Wird ein Schauspieler nicht gekündigt, sondern kommt lediglich kein Vertrag über eine erneute Darstellung der Figur zustande, gilt das gleiche wie bei Fortsetzungswerken und Spin-Off, so dass auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen werden kann. Auch der Darsteller einer fiktiven Figur die mit ihm identifiziert wird, verfügt daher grundsätzlich über keine die allgemeinen Möglichkeiten übersteigenden Mittel, gegen die Neubesetzung einer Figur vorzugehen.<sup>630</sup>

Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass die hier behandelte Frage wohl eher theoretischer Natur sein dürfte, da eine Neubesetzung einer mit einem bestimmten

---

<sup>629</sup> OGH 01.02.2007, 9 Ob 121/06v.

<sup>630</sup> siehe zu einer möglichen Ausnahme oben Kap4.III.2.

Schauspieler identifizierten Figur von den Zuschauern meist nicht akzeptiert würde und daher wohl so gut wie nie vorkommen dürfte.

#### 4. Verwendung von fiktiven Figuren in der Werbung und im Merchandising

Auf die Zulässigkeit der Verwendung fiktiver Figuren die von realen Personen (Schauspielern) verkörpert werden, wurde bereits in Kapitel 4. II. 3. eingegangen. Wie bereits gesagt, muss der Produzent sich die Merchandisingrechte und die Rechte für die Verwendung der Figur für Werbung die nicht der primären Auswertung des Filmwerkes dient, gesondert einräumen lassen. Hat er dies nicht getan, so liegen die Rechte für die Nutzung der Figur und der Darstellung des Schauspielers in diesem Bereich weiterhin bei den Urhebern und dem Darsteller. Es stellt sich nun die Frage, inwieweit die Verwendung der Figur durch den Schauspieler selbst z.B. für Werbespots oder andere Auftritte zulässig ist, ob hierdurch eine Entwertung der künstlerischen Leistung gegeben sein kann und ob dies eine Schädigung des Produzenten darstellt.

Eine Verwertung der Figur durch den Darsteller zu Werbe- und Merchandisingzwecken ist nur unter zwei Voraussetzungen möglich. Zum einen darf der Schauspieler dem Produzenten nicht die entsprechenden Rechte ausschließlich übertragen haben,<sup>631</sup> zum anderen muss es sich um eine nicht selbständig schutzfähige Figur handeln. Ist die Figur werkunabhängig geschützt, würde die ungenehmigte Verwendung der Figur oder von Teilen der Figur durch den Schauspieler, selbst wenn er Miturheber wäre, eine Verletzung der Urheberrechte der übrigen Schöpfer der Figur darstellen. Doch auch wenn der Schauspieler die entsprechenden Rechte nicht übertragen hat und die Figur auch nicht selbständig schutzfähig ist, so kann der Schauspieler seine Rolle trotzdem nicht ohne weiteres vermarkten. Der Darsteller wird regelmäßig auf Grundlage eines Vertrages tätig. Aus diesem Vertrag entstehen für den Darsteller nicht nur Leistungspflichten, sondern auch Verhaltens- und Schutzpflichten, die sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergeben (§ 242 dBGB, in Österreich aus § 914 ABGB hergeleitet).<sup>632</sup> Dies beinhaltet auch die Verpflichtung, eine sinnvolle Durchführung des Vertrages zu ermöglichen und den anderen Teil vor vermeidbaren Schädigungen zu

---

<sup>631</sup> An Persönlichkeitsrechte können keine ausschließlichen, dinglichen Nutzungsrechte eingeräumt werden, jedoch kann der Betroffene schuldrechtlich Eingriffe in seine Persönlichkeitsrechte gestatten, bzw. sich verpflichten, solche Eingriffe zu dulden und eine eigene Verwertung zu unterlassen. Homann, Praxishandbuch, 308.

<sup>632</sup> Medicus, Bürgerliches Recht<sup>18</sup>, Rz 208; siehe zur Geltung des Grundsatzes von Treu und Glauben in Österreich z.B. VwGH 15.03.2001 – 2001/16/0063.

bewahren.<sup>633</sup> Dazu gehört auch, alles zu unterlassen, was den Zweck des Vertrages gefährden könnte.<sup>634</sup> Der Vertrag ist auf die Herstellung eines Filmwerkes und dessen Kino- und Folgeauswertung gerichtet. Dies beinhaltet naturgemäß auch das Ziel einen möglichst großen Erfolg des Werkes zu erreichen. Gefährdet der Schauspieler durch sein Verhalten die ungestörte Auswertung des Filmwerkes, so kann dieses Verhalten rechtswidrig sein.

Fraglich ist, wann die Verwendung der Figur durch den Schauspieler geeignet ist, den Erfolg des Filmes zu gefährden. Dies wäre z.B. dann denkbar, wenn mit der Figur für Produkte geworben würde, die dem Image der Figur schaden bzw. mit der Aussage des Filmes nicht vereinbar sind. Würde beispielsweise bei einer künstlerisch anspruchsvollen Literaturverfilmung der Eindruck entstehen, es handle sich bei dem Film um eine Teeniekomödie oder zieht der Schauspieler seine Rolle ins Lächerliche, so kann sich dies auch auf den Erfolg des Filmes auswirken. Zwar ist der Schauspieler berechtigt, seine eigene Darstellung zu parodieren oder auf andere Art zu verwerten, soweit die Verwertungsrechte nicht auf den Produzenten übergegangen sind und er damit keine fremden Urheberrechte verletzt, behindert er dadurch jedoch die Auswertung des Filmwerkes, verstößt er gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Dieser gilt nicht nur während der Vertragslaufzeit, sondern kann sich auch noch auf die Zeit nach der Erfüllung der Hauptpflicht – der Erbringung der schauspielerischen Leistung – erstrecken.<sup>635</sup> Aber auch nach der Kino- und Folgeauswertung, wenn die wirtschaftliche Investition des Produzenten abgegolten ist, kann eine Verwertung der Figur durch den Schauspieler aus wettbewerbsrechtlichen Gründen unzulässig sein. Verkörpert der Schauspieler die Figur in der Werbung und im Merchandising weiter und schließt der Zuschauer bzw. Konsument deshalb auf eine Verbindung zu der Darstellung in dem Filmwerk, so kann dies eine unzulässige Rufausbeutung (§ 1 öUWG; § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG) darstellen.<sup>636</sup>

## 5. Product Placement

Neben dem Fall, dass ein Schauspieler mit einer fiktiven Figur identifiziert wird, gibt es auch Fälle, in welchen der Imagetransfer nicht oder nicht nur zwischen dem Schauspieler und der Figur, sondern zwischen einem Gegenstand – einem Produkt – und einer Figur stattfindet.

---

<sup>633</sup> Brox, Allgemeines Schuldrecht<sup>24</sup>, Rz 81.

<sup>634</sup> Schwarz/U. Reber in v. Hartlieb /Schwarz, Kap 93 Rz 19.

<sup>635</sup> Heinrichs in Palandt<sup>66</sup> § 242 Rz 29.

<sup>636</sup> so entschied auch ein us-amerikanisches Gericht in einem ähnlichen Fall. Siehe dazu Ruijsenaars, Character – Merchandising: eine rechtsvergleichende Untersuchung zum Schutz der Vermarktung fiktiver Figuren, 298f

Dieser Effekt kann ohne einen werbenden Hintergrund stattfinden, z.B. wenn eine Figur immer eine bestimmte Art von Mantel trägt oder einen bestimmten Drink bestellt,<sup>637</sup> ohne dass dabei aber eine besondere Marke zu erkennen wäre. Diese Attribute werden dann quasi zu einem Marken- oder Erkennungszeichen der Figur. Solange jedoch nicht noch andere Erkennungskriterien hinzutreten, die eindeutig auf die Figur hinweisen,<sup>638</sup> handelt es sich hier nur um nicht schutzfähige Stilelemente.

Von Product Placement spricht man hingegen, wenn sich Firmen diesen Imagetransfer bewusst zu Nutzen machen, indem sie ihre Produkte werbewirksam als Requisiten im Rahmen der Handlung optisch oder akustisch einbauen und hervorheben.<sup>639</sup> Rechtlich gesehen, kann es sich beim Product Placement um Schleichwerbung handeln. Auf die Frage der Zulässigkeit von Schleichwerbung in Kino- und insbesondere Fernsehproduktionen soll hier jedoch nicht eingegangen werden.<sup>640</sup> Es stellt sich stattdessen die Frage, inwieweit Rechte an der Figur durch ein solches Product Placement betroffen sein können. Denkbar wäre unter Umständen eine Verletzung der Urheberpersönlichkeitsrechte der Schöpfer der die Figur beinhaltenden vorbestehenden Werke, in erster Linie des Drehbuchautors bzw. des Autors der literarischen Vorlage. Eine Verletzung der Urheberpersönlichkeitsrechte des Urhebers des verfilmten Werkes ist hier jedoch nach deutschem Recht gemäß § 93 dUrHG nur bei einer gröblichen Entstellung gegeben, da die Verletzung bei der Herstellung des Filmwerkes stattfindet und zudem ein Verfilmungsvertrag anzunehmen ist. Das österreichische Recht kennt zwar eine solche Einschränkung nicht, jedoch hat sich der Filmhersteller wohl regelmäßig die Zustimmung zu Änderungen pauschal einräumen lassen, so dass auch hier der Schutz des Urhebers auf schwerwiegende Beeinträchtigungen seiner geistigen Interessen beschränkt ist.<sup>641</sup>

Grundsätzlich werden die Voraussetzungen für eine solche Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts nur in Ausnahmefällen vorliegen, wenn das Product Placement ein Maß erreicht, das als störend und aufdringlich empfunden wird.<sup>642</sup> Insbesondere wird man von einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ausgehen können, wenn die literarische Vorlage

---

<sup>637</sup> der zerknautschte Trenchcoat ist z.B. ein Markenzeichen der Figur „Columbo“ oder James Bonds Wodka Martini, geschüttelt, nicht gerührt.

<sup>638</sup> siehe dazu oben Kap2.II.1.

<sup>639</sup> Hartel, Product – Placement, ZUM Sonderheft 1996, 1033, 1034.

<sup>640</sup> siehe dazu für das deutsche Recht Hartel, Product – Placement, ZUM Sonderheft 1996, 1033; Castendyk in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 251 Rz 19ff., und für das österreichische Recht Laiß, Werberegulierungen, 179ff.

<sup>641</sup> Karl, Filmurheberrecht, 211.

<sup>642</sup> Wallner, Schutz von Urheberwerken, 164.

nur mehr als Transportmittel für die Werbung erscheint, ohne dass dies im bearbeiteten Werk so vorgesehen gewesen wäre. Denkbar wäre auch, dass ein Attribut der Figur, welches, wie oben beschrieben, als Markenzeichen der Figur angesehen wird und diese definiert, in der Bearbeitung durch ein anderes Produkt ersetzt wird und dadurch die Figur in ihrem Aussagegehalt völlig verändert wird.<sup>643</sup>

---

<sup>643</sup> ähnlich Wallner, Schutz von Urheberwerken, 164.

## 5. Kapitel Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers in der digitalen Welt

Nicht nur im Zusammenhang mit der herkömmlichen Darstellung einer fiktiven Figur durch einen Schauspieler können dessen Persönlichkeitsrechte betroffen sein, auch die Entwicklungen in der digitalen Technik eröffnen immer neue Möglichkeiten, auf die Persönlichkeit des Einzelnen zuzugreifen. Für die Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers sind hier insbesondere die „virtuellen Figuren“ von Interesse.

### *1. Definition/Formen*

Unter virtuellen Figuren versteht man Figuren, welche am Computer erzeugt werden. Sie können solange sie im Rechner existieren beliebig verändert bzw. manipuliert werden. Abhängig davon wo sie eingesetzt werden, bezeichnet man sie unter anderem auch als Digital Actors (Digistars), Avatare oder Klons.<sup>644</sup> Sie haben den Vorteil, dass sie unabhängig von der Person eines realen Darstellers universal eingesetzt werden können. Virtuelle Figuren kommen schon seit einiger Zeit in Computerspielen und Zeichentrickfilmen zum Einsatz (z.B. in Lara Croft, Shrek oder Toy Story). Daneben werden virtuelle Figuren immer häufiger in Spielfilmen verwendet, wo sie keinen gezeichneten, sondern einen photorealistischen Eindruck hinterlassen sollen. Zu unterscheiden ist bei diesen „realistischen“ Figuren zwischen Fantasiegestalten, wie z.B. Gollum aus „Lord of the Rings“, und Figuren, die einer realen Person nachempfunden sind. Auf diese realen Personen nachempfundenen Figuren soll sich der folgende Teil der Arbeit konzentrieren.

Es bestehen mehrere Möglichkeiten, wie reale Personen zu virtuellen Figuren umgewandelt werden können. So können zum einen digitale Bildaufnahmen und digitalisierte bildliche Vorlagen (z.B. eingescannte Fotos) im Wege der digitalen Bildverarbeitung verändert und angepasst werden. Auf diese Weise können Darsteller in ihrem Aussehen verändert werden – z.B. jünger oder älter dargestellt werden – oder in anderes Bildmaterial eingesetzt werden. Es ist auch möglich, nur einen Teil des Darstellers einzufügen, z.B. den Kopf einer Person auf den Körper eines Doubles zu kopieren. Zudem lassen sich mit dem so genannten Morphing Verfahren digitale Abbildungen in ihrer Form verändern. Auf diese Art können

---

<sup>644</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 24f.

Lippenbewegungen angepasst oder z.B. Menschen in Schweine<sup>645</sup> verwandelt werden. In allen diesen Fällen bedarf es jedoch der realen Darstellung durch wirkliche Personen. Die von diesen gemachten Aufnahmen werden dann lediglich am Computer verändert. Eine photorealistische virtuelle Figur, die nicht auf der veränderten Darstellung eines Schauspielers (oder einer anderen Person) beruht, ist hingegen mittels der 3 D – Grafik möglich. Hier wird entweder eine Figur vollständig am Computer erschaffen oder es wird sich einer Vorlage bedient. Dies kann z.B. ein Schauspieler sein, dessen Körper gescannt wird oder von dem mehrere Aufnahmen aus unterschiedlichen Perspektiven gemacht werden, die dann digitalisiert und zu einer dreidimensionalen Struktur verbunden werden. Mit Hilfe des sog. Texture Mapping und weiteren digitalen Nachbearbeitungen kann die äußere Erscheinung einer Person realistisch nachgebildet werden. Diese photorealistische dreidimensionale Nachbildung kann mit Hilfe verschiedener Verfahren beweglich gemacht werden. Das üblichste dieser Verfahren ist das sog. Motion Capture Verfahren, bei welchem die Bewegungen eines „Live Actor“ auf die Figur übertragen werden, die dann die Bewegungen auf die gleiche Art ausführt. Im gleichen Verfahren lassen sich auch Gesichts- und Lippenbewegungen auf die Figur übertragen (Mimik Tracking). Neben dem Motion Capture Verfahren wird auch an Verfahren gearbeitet, die Figuren bestimmte Bewegungsmuster antrainieren sollen. Dadurch würde ein von menschlicher Mitarbeit völlig unabhängiger, dem realen Schauspieler gleichwertiger virtueller Schauspieler möglich gemacht.<sup>646</sup>

## *II. Verwandte Formen/Vorformen*

Bevor die 3 – D Graphik es möglich machte, virtuelle Figuren unabhängig von ihrer realen Vorlage einzusetzen, bestanden hauptsächlich drei Alternativen, einen Schauspieler der nicht zur Verfügung stand, zu ersetzen. Man konnte entweder ein Double verwenden, die Person mit graphischen Mitteln darstellen oder altes Filmmaterial – digital bearbeitet oder auch nicht – in den Film schneiden.

### 1. Look alike, Darstellung als Zeichentrickfigur

Die Verkörperung eines Schauspielers durch einen Doppelgänger hat den Vorteil, dass das Double universal eingesetzt werden kann. Jedoch kann zwischen Doppelgänger und Original immer nur eine Ähnlichkeit, nie aber völlige Übereinstimmung bestehen, so dass die Identitätstäuschung meist nur unvollkommen gelingt. Dieser Umstand ändert jedoch nichts

---

<sup>645</sup> dies war der erste Anwendungsfall für das Morphing Verfahren in dem Film „Willow“. Hoberg, Film und Computer – Wie digitale Bilder den Spielfilm verändern, 135.

<sup>646</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 30ff. mit weiteren detaillierten und ausführlichen Erklärungen.

daran, dass die Darstellung einer Person durch einen Doppelgänger die Persönlichkeitsrechte der dargestellten Person verletzen kann. So sieht die h.M. in Deutschland in der Abbildung eines Doppelgängers ein Bildnis der imitierten Person, wenn der Doppelgänger nicht mehr als Eigenperson in Erscheinung tritt und der Eindruck entsteht, es handle sich um die imitierte Person selbst.<sup>647</sup> Die m.M. sieht dagegen in der Abbildung eines Doppelgängers eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der imitierten Person, da das Selbstbestimmungsrecht und der geldwerte Bekanntheitsgrad – also das Image – des Imitierten ausgenutzt würden.<sup>648</sup> Dem ist entgegenzuhalten, dass bei der Verwendung eines Doppelgängers – insbesondere bei einer Identitätstäuschung – der Anknüpfungspunkt für eine solche Ausnutzung trotz allem die äußere Erscheinung des Imitierten ist. Die Natur des Doppelgängers bedingt, dass eine möglichst genaue Wiedergabe insbesondere der Gesichtszüge der gedoppelten Person angestrebt wird. Das Recht am eigenen Bild soll gerade die äußere Erscheinung der Person vor erkennbarer Wiedergabe schützen. Dass es sich dabei nicht um eine photographische Abbildung der Person handeln muss, ist unstrittig. Auch die gezeichnete Darstellung, welche ebenfalls nie ein genaue Kopie, sondern nur eine Annäherung an das wirkliche Erscheinungsbild der Person ist, stellt ein Bildnis dar.<sup>649</sup> Auch die Abbildung eines Doppelgängers, der eine bewusste und meist auch durch kosmetische und modische Mittel unterstützte Annäherung an das Aussehen einer Person anstrebt, muss daher als Bildnis dieser Person angesehen werden. Dabei ist es nicht nötig, dass die Gesamtheit der Betrachter irregeführt wird; es genügt, dass ein nicht unbeachtlicher Teil des angesprochenen Publikums die Abbildung dem Betroffenen zuordnet.<sup>650</sup>

In Österreich findet sich nur wenig über die persönlichkeitsrechtliche Einordnung der Abbildung von Doppelgängern, es spricht jedoch nichts dagegen, auch für das österreichische Recht die Abbildung eines Doppelgängers als Bildnis der gedoppelten Person anzusehen.<sup>651</sup>

Das Recht am eigenen Bild ist jedoch nur verletzt, wenn durch die Abbildung des Doppelgängers auch die berechtigten Interessen des Dargestellten verletzt werden. Dies ergibt sich für das deutsche Recht daraus, dass Schauspieler regelmäßig absolute Personen der Zeitgeschichte sind und für das österreichische Recht bereits aus den allgemeinen Voraussetzungen für den Bildnisschutz. Darauf wann berechnete Interesse des Abgebildeten

---

<sup>647</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG, Rz 7; Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/ § 22 KUG, Rz 20; N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 24 Rz 3; BGH NJW 2000, 2201 = ZUM 2000, 589 – Der blaue Engel.

<sup>648</sup> Pietzko, Doppelgänger, AfP 1988, 209, 217f; OLG Karlsruhe AfP 1996, 282, 283.

<sup>649</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG, Rz 5.

<sup>650</sup> OLG Karlsruhe AfP 1996, 282, 283.

<sup>651</sup> so auch Karl, Filmurheberrecht, 274

verletzt sind, wurde bereits im Zusammenhang mit den Ausführungen zum Recht am eigenen Bild eingegangen. Die Darstellung einer Person durch einen Doppelgänger für Werbezwecke verletzt demnach regelmäßig das Recht am eigenen Bild. Es stellt sich die Frage, ob die Verwendung eines Doppelgängers in einem Filmwerk ebenfalls so zu beurteilen ist. Dies könnte dann nicht der Fall sein, wenn der Einsatz des Doppelgängers durch ein öffentliches Informationsinteresse gedeckt wäre.<sup>652</sup> Ein Informationsinteresse könnte aber nur dann gegeben sein, wenn der Doppelgänger auch in dem Filmwerk als die von ihm gedoppelte Person selbst auftreten würde, weil z.B. deren Lebensgeschichte erzählt würde, nicht aber, wenn es nur darum geht, dass eine Rolle mit einem bestimmten Schauspieler besetzt werden soll.

Geht man davon aus, dass ein Filmwerk auch ein Werk der Kunst i.S.v. Art 17a StGG bzw. Art. 5 Abs. 3 GG darstellen kann, könnte der Einsatz eines Doppelgängers trotz fehlendem Informationsinteresses auch durch die Kunstfreiheit gedeckt sein. Zwar wird die Kunstfreiheit grundsätzlich vorbehaltlos garantiert, trotzdem bestehen verfassungsimmanente Schranken, wenn andere Grundrechte im Zuge einer einzelfallabhängigen Abwägung als schutzwürdiger erachtet werden. Auch das verfassungsrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht ist dabei zu beachten.<sup>653</sup> Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich der Schauspieler durch seine Tätigkeit ein bestimmtes Image und einen Wiedererkennungswert erarbeitet hat. Dieser macht neben seinen darstellerischen Fähigkeiten einen großen Teil seines „Marktwertes“ aus. Grundsätzlich muss der Schauspieler nicht hinnehmen, dass sich ein anderer diesen Wert für eigene kommerzielle Zwecke – auch ein Filmwerk ist auf einen kommerziellen Erfolg ausgerichtet – zu Nutzen macht. Zudem hat der Schauspieler auch ein ideelles Interesse daran, nicht mit einem Filmwerk und dessen Aussage in Verbindung gebracht zu werden, an dem er nicht wirklich mitgewirkt hat. Der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der gedoppelten Person kann zudem durchaus als schwerwiegend angesehen werden, da die Person keinerlei Kontrolle darüber hat, auf welche Art und Weise der Doppelgänger ihn präsentiert. Der Doppelgänger könnte z.B. eine Rolle übernehmen, welche mit dem Image oder dem Selbstverständnis des Gedoppelten nicht vereinbar ist oder die schauspielerischen Fähigkeiten des Doppelgängers könnten unter denen der Originalperson liegen. In der Regel besteht außerdem kein berechtigter Grund einen Doppelgänger für eine bestimmte Rolle zu besetzen. Weder Inhalt noch Aussage des

---

<sup>652</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 23 Rz 39.

<sup>653</sup> Berka, Grundrechte, Rz 352ff.

Filmwerks würden verändert, wenn ein anderer die Rolle spielen würde.<sup>654</sup> Etwas anderes könnte nur unter Umständen dann der Fall sein, wenn die gedoppelte Person selbst oder eine mit ihr identifizierte Figur einen wichtigen Teil der Handlung des Films darstellen. Dies dürfte aber wohl eher selten der Fall sein. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass in den hier beschriebenen Fällen die Verwendung eines Doppelgängers in einem Filmwerk regelmäßig in das Recht am eigenen Bild der gedoppelten Person eingreift.

Ein Schauspieler kann auch als Zeichentrickfigur dargestellt werden. Zwar ist in diesem Fall für jeden sofort ersichtlich, dass es sich nicht um die wirkliche Person handelt, jedoch kann die Zeichentrickfigur beliebig eingesetzt werden und auch Handlungen ausführen, die eine wirkliche Person nicht erbringen könnte. Zudem ist es durchaus üblich, auch Zeichentrickfiguren nach dem Vorbild von Personen zu gestalten, die im Moment besonders beliebt sind, um damit auch den Sympathiewert der Figur zu steigern. So ist das Aussehen der Esmeralda in Disneys „The Hunchback of Notre Dame“ an dem von Demi Moore angelehnt, ebenso wie in der Figur Fiola aus „Shrek“ deutlich Cameron Diaz zu erkennen ist. Die rechtliche Einordnung einer solchen nach dem Vorbild einer realen Person geschaffenen Zeichentrickfigur ist im Gegensatz zu der des Doppelgängers unstrittig. Auch die Abbildung einer Person als gezeichnete Figur stellt ein Bildnis dieser Person dar.<sup>655</sup> Dass aufgrund der Übertragung in eine andere Kunstform eine entsprechende Verfremdung auftritt, ist dabei unschädlich, solange eine erkennbare Ähnlichkeit besteht.<sup>656</sup> Die Interessenlage ist hier nicht anders zu beurteilen wie bei der Darstellung durch ein Double, so dass insofern auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen werden kann. Einen Schauspieler ohne dessen Einwilligung als Zeichentrickfigur darzustellen, ist demnach in aller Regel unzulässig.

## 2. Verwendung alten Filmmaterials

Soll ein bestimmter Schauspieler in einem Filmwerk auftreten, so ist es auch möglich, auf altes Filmmaterial zurückzugreifen und dieses in den neuen Film mittels Schnitttechnik und/oder Bildbearbeitung einzufügen. Auf diese Weise hatten z.B. JF Kennedy und Richard Nixon Auftritte in dem Film „Forrest Gump“. Zwar erhält man so Aufnahmen der wirklichen Person, man ist jedoch an die bereits bestehenden Szenen gebunden. Die Verwendungsmöglichkeiten von solchen „virtuellen Figuren“ sind daher, trotz digitaler

---

<sup>654</sup> ähnlich auch das LG Hamburg im Zusammenhang mit der Darstellung eines Prominenten in einem Computerspiel in ZUM 2003, 689, 691.

<sup>655</sup> LG München I AfP 1997, 559 – Gustl Bayrhammer; Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 92; Frick, Persönlichkeitsrechte, 106.

<sup>656</sup> LG Hamburg ZUM 2003, 689, 690.

Bildbearbeitung, limitiert. Handelt es sich bei dem verwendeten älteren Material um Ausschnitte aus einem anderen Filmwerk, so wird mit der Figur des Schauspielers in der Regel auch dessen Darbietung übernommen. Vorausgesetzt, die übernommene Sequenz hat selbst Werkcharakter, können neben den Vervielfältigungsrechten auch die Künstlerpersönlichkeitsrechte des Darstellers betroffen sein. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Verwendung der Darbietung in dem neuen Filmwerk eine Beeinträchtigung der künstlerischen Leistung darstellt die geeignet ist, den Ruf oder das Ansehen des Darstellers als ausübender Künstler zu gefährden.<sup>657</sup> Eine solche Beeinträchtigung liegt immer dann vor, wenn mit der Übernahme eine Änderung oder ein sonstiger Eingriff einhergehen, der die Darstellung verfälscht, verzerrt oder verstümmelt.<sup>658</sup> Wird auf die Darbietung direkt eingewirkt indem z.B. die Mimik des Darstellers verändert wird oder Personen in das Szenenbild eingeblendet werden, ist eine Verletzung des Künstlerpersönlichkeitsrechts regelmäßig anzunehmen, da hier umfassend in die künstlerische Darbietung eingegriffen wird.<sup>659</sup> Aber auch, wenn die Darbietung nicht verändert wird, kann eine rufgefährdende Beeinträchtigung der künstlerischen Darbietung vorliegen. Denn, indem sie aus dem Originalwerk herausgelöst und in einen anderen Kontext gestellt wird, kann sie auch in ihrem Aussagegehalt verändert werden. Da zudem meist nur ein Teil der Darstellung übernommen wird, kann auch eine Verstümmelung der Gesamtleistung vorliegen. Zwar sind in diesem Zusammenhang auch die Interessen des Herstellers der neueren Produktion zu beachten,<sup>660</sup> so dass im Einzelfall die Verwendung der Darbietung zulässig sein kann; wird die Darbietung jedoch z.B. lächerlich gemacht oder in einen anrüchigen Zusammenhang gestellt, so ist dies regelmäßig unzulässig.<sup>661</sup>

Wie oben bereits gesagt, ist das Künstlerpersönlichkeitsrecht *lex specialis* zu den allgemeinen persönlichkeitsrechtlichen Bestimmungen.<sup>662</sup> Ein Schutz durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Recht am eigenen Bild kann daher nur dann in Betracht kommen, wenn es sich entweder nicht um die Darbietung eines Werkes handelt – z.B. weil der gewählte Ausschnitt zu kurz ist, um selbst Werkqualität zu besitzen – oder wenn nicht die Darbietung,

---

<sup>657</sup> da es sich hier um eine außerfilmische Verwertung des Filmwerks handelt, kommt § 93 dUrhG nicht zur Anwendung, Dietz in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 93 Rz 11; a.A. Schwarz, Die ausübenden Künstler, ZUM 1999, 40, 46.

<sup>658</sup> Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 83 Rz 3f.

<sup>659</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 83 Rz 8.

<sup>660</sup> insbesondere die Kunstfreiheit kann hier eine Rolle spielen; siehe hierzu die Ausführungen oben 117f.

<sup>661</sup> ähnlich Rüll, Persönlichkeitsschutz, 146.

<sup>662</sup> so Kap 2. III. 1. a.

sondern etwa die äußere Erscheinung des Darstellers oder dessen wirtschaftliches und persönliches Selbstbestimmungsrecht betroffen sind.<sup>663</sup>

### *III. Persönlichkeitsrechte des Filmschauspielers in der digitalen Welt*

Im Unterschied zu den eben behandelten Möglichkeiten einen Schauspieler ohne seine direkte Mitwirkung einzusetzen, ist die 3 D Grafik von bereits vorbestehendem Bildmaterial oder einem Double unabhängig. Fraglich ist jedoch, wie diese virtuelle Figur rechtlich einzuordnen ist.

#### 1. Rechtliche Einordnung der virtuellen Figur

Bei der Frage nach der rechtlichen Natur der virtuellen Figur ist zu unterscheiden zwischen der Rechtsnatur der Darstellung der Figur und dem Schutz der Figur an sich. Bei letzterem handelt es sich um den Schutz der Figur und ihrer verschiedenen Komponenten wie z.B. dem Aussehen und dem Charakter als Gesamtkunstwerk. Als erklärendes Beispiel kann die Zeichentrickfigur gelten, bei der zum einen die bildliche Darstellung ein Werk der bildenden Kunst sein kann, aber zum anderen auch die Figur als fiktive Persönlichkeit unabhängig von ihrer Darstellungsart eigenständig geschützt sein kann. Auf letzteres soll hier jedoch nicht eingegangen werden. Im Rahmen dieses Punktes soll stattdessen untersucht werden, welcher Werkkategorie die virtuelle Figur in ihrer optischen Ausformung zugeordnet werden kann.

Es ist unstrittig, dass auch mit Hilfe des Computers geschaffene Werke, Werke im Sinne des § 1 öUrhG /§ 1 dUrhG sein können.<sup>664</sup> Für das deutsche Recht ist es nicht unbedingt notwendig, dass die virtuelle Figur unter eine der im Gesetz genannten Werkarten subsumiert werden kann, da die Aufzählung nicht abschließend ist. Das österreichische Urheberrecht zählt die bestehenden Werkarten hingegen abschließend auf, so dass es zwingend notwendig ist, die virtuelle Figur einer der in § 1 öUrhG genannten Werkarten zuordnen zu können.<sup>665</sup> Da es verschiedene Möglichkeiten gibt, eine virtuelle Figur zu kreieren und der Schaffensprozess stets komplex ist, ist es nicht verwunderlich, dass hier verschiedene Schutzmöglichkeiten in Frage kommen.

---

<sup>663</sup> Büscher in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 83 Rz 18; Zanger, Urheberrecht und Leistungsschutz im digitalen Zeitalter, 138.

<sup>664</sup> Loewenheim in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 13; Ciresa, Urheberrecht aktuell, 60.

<sup>665</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1112.

Unabhängig davon, ob die Abbildung ein Werk darstellt und daher auch unabhängig von der Zuordnung zu einer bestimmten Werkkategorie, könnte die virtuelle Figur leistungsschutzrechtlich als Lichtbild geschützt sein. Ein Lichtbild ist nach § 73 öUrhG eine Abbildung, die durch ein photographisches oder photographieähnliches Verfahren hergestellt wird. § 72 dUrhG sieht hingegen nur die mittels einem photographischen Verfahren erstellten Erzeugnisse als Lichtbilder an, stellt jedoch Erzeugnisse, die ähnlich wie Lichtbilder erzeugt werden, diesen gleich. Im Ergebnis besteht daher zwischen dem Schutzzumfang von § 73 öUrhG und § 72 dUrhG kein Unterschied. Beide Bestimmungen stellen auf ein photographisches oder diesem ähnlichen Verfahren ab. Bei einem photographischen Verfahren werden strahlungsempfindliche Schichten chemisch oder physikalisch durch Strahlung verändert. Ein photographieähnliches Verfahren umfasst all diejenigen Aufnahmen, die nicht der herkömmlichen Fototechnik entsprechend aufgenommen wurden, solange sie mittels strahlender Energie erzeugt werden.<sup>666</sup> Beim Einscannen einer Person wird zwar mangels eines strahlungsempfindlichen Bildträgers kein photographisches Verfahren angewandt, es wird jedoch mittels strahlender Energie – nämlich eines Laserstrahls – ein digitales Bild geschaffen. Dies reicht für ein photographieähnliches Verfahren aus.<sup>667</sup> Das so entstandene Abbild ist daher nach österreichischem Recht ein Lichtbild bzw. nach deutschem Recht ein lichtbildähnliches Erzeugnis und als solches leistungsschutzrechtlich geschützt.

Werden hingegen photographische Vorlagen eingescannt, so handelt es sich lediglich um eine Vervielfältigung der Vorlagen, welche nicht eigenständig neben der Vorlage geschützt sind.<sup>668</sup> Wird eine solche digitalisierte Bildvorlage im Rechner weiterverarbeitet z.B. um ein dreidimensionales Abbild zu schaffen oder um das Aussehen der Person zu verfremden, so entsteht mangels eines zumindest photographieähnlichen Verfahrens selbst dann kein neues Lichtbild(werk), wenn die Bearbeitungen Werkhöhe besitzen. Denkbar ist in einem solchen Fall aber, dass ein Werk der bildenden Kunst entsteht. Für das deutsche Recht käme auch eine Werkart *sui generis* in Betracht.<sup>669</sup>

Die virtuelle Figur selbst könnte in ihrem optischen Erscheinungsbild ein Werk der bildenden Kunst sein. Sowohl das deutsche als auch das österreichische Urheberrecht verwenden den

---

<sup>666</sup> Vogel in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 72 Rz 18f.

<sup>667</sup> Maaßen, Urheberrechtliche Probleme der elektronischen Bildverarbeitung, ZUM 1992, 338, 340.

<sup>668</sup> Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 72 Rz 3; Gutman, Urheberrecht, 72f; Schulze, Urheber – und leistungrechtliche Fragen virtueller Figuren ZUM 1997, 77, 81.

<sup>669</sup> Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 72 Rz 5.

Begriff des Werkes der bildenden Kunst als Oberbegriff.<sup>670</sup> Da es jedoch wie Loewenheim richtigerweise anmerkt, nicht möglich ist, allgemeine Kriterien zu erstellen, mit denen definiert werden könnte was Kunst ist,<sup>671</sup> stellt die h.M. nicht auf den Inhalt, sondern auf die Gestaltungsform und das Vorliegen einer persönlichen geistigen Schöpfung ab. Zu den Werken der bildenden Kunst zählen daher alle zwei- oder dreidimensionalen Gestaltungen, die ihren ästhetischen Gehalt durch Ausdrucksmittel wie Farbe, Linie, Fläche, Raumkörper und Oberfläche zum Ausdruck bringen und eine persönliche geistige Schöpfung darstellen.<sup>672</sup> Unstrittig ist, dass sowohl gemalte als auch gezeichnete, in dreidimensionaler oder digitaler Form vorliegende Figuren, regelmäßig Werke der bildenden Kunst darstellen.<sup>673</sup> Bonneß legt überzeugend dar, dass bei der virtuellen Figur der Schutzgegenstand nicht die einzelne Abbildung der Figur auf dem Bildschirm ist, sondern die tatsächlich im Rechner dreidimensional existierende Figur.<sup>674</sup> Diese dreidimensionale virtuelle Figur vereint ins sich Aspekte herkömmlicher dreidimensionaler Figuren wie z.B. Figurinen oder Puppen und der digitalen nur zweidimensionalen Figur und kann daher diesen gleichgestellt werden.

Fraglich ist jedoch, ob virtuelle Figuren, die keine Phantasiegestalten sondern einer real existierenden Person nachgebildet sind, persönliche geistige Schöpfung darstellen können. Dass eine reale Person naturalistisch dargestellt wird, spricht grundsätzlich nicht dagegen, das fragliche „Werk“ als Werk im Sinne des UrhG einzuordnen. Unstrittig sind auch besonders ähnliche Gemäldeportraits oder Skulpturen regelmäßig Werke der bildenden Kunst.<sup>675</sup> Ebenso kann auch eine Portraitphotographie grundsätzlich ein Lichtbildwerk sein. Das schöpferische Element liegt in diesen Fällen in der Auswahl der Farben, des Materials, des Blickwinkels oder Bildausschnitts, der Verteilung von Licht und Schatten und bei Portraitfotografien auch in der Auswahl des richtigen Moments.<sup>676</sup> Wird eine dreidimensionale virtuelle Figur nach einem realen Vorbild erstellt, so fallen jedoch diese Gestaltungsmittel zu einem Großteil weg. Da die Figur bewegbar und drehbar und in ihrer Licht- und Schattengebung beliebig veränderbar ist, bleibt so gut wie kein individueller Gestaltungsraum. Bonneß verneint daher den Werkcharakter von solchen virtuellen Figuren, es sei denn der Schöpfer der Figur hätte einzelne Körperpartien frei modelliert oder aus verschiedenen Komponenten

---

<sup>670</sup> Ciresa, Österreichisches Urheberrecht § 1 Rz 41.

<sup>671</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>2</sup> § 2 Rz 132.

<sup>672</sup> Kucsko, Geistiges Eigentum, 1118; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 80.

<sup>673</sup> Nordemann/Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 2 Rz 60; Ciresa, Österreichisches Urheberrecht § 1 Rz 43.

<sup>674</sup> siehe dazu Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 59.

<sup>675</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 145; Ciresa, Urheberrecht aktuell, 73.

<sup>676</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 179; Kucsko, Geistiges Eigentum, 1118.

zusammengesetzt.<sup>677</sup> Schulze hingegen gesteht der nach einer realen Vorlage geschaffenen animierten Figur aufgrund der individuellen Auswahl und Anordnung der Bewegungspunkte im Bewegungsgitter Werkcharakter zu.<sup>678</sup> Die unbewegte Figur ist nach dieser Meinung aber wohl nicht als Werk schutzfähig. Zwar ist es richtig, dass die allein durch den Scanvorgang bzw. die mittels fotografischer Abbildungen errechnete Figur nicht die nötige individuelle Gestaltungshöhe aufweist,<sup>679</sup> jedoch ist zu überlegen, ob in der Auswahl und Komposition der verschiedenen Elemente der Figur – insbesondere der Texturen – ein schöpferischer Akt gesehen werden kann. Dies wird man wohl bejahen können, vor allem, wenn man bedenkt, dass es regelmäßig nötig sein dürfte, das optische Erscheinungsbild der virtuellen Figur nachzubearbeiten. Zudem ist zu beachten, dass vor allem in den Fällen, in denen der Gestaltungsspielraum gering ist, die Anforderungen an die Gestaltungshöhe und die Individualität nicht zu hoch angesetzt werden dürfen.<sup>680</sup> Daher können auch virtuelle Figuren, die einer realen Person nachgebildet sind, grundsätzlich Werke der bildenden Kunst sein. Der Schutzzumfang ist allerdings aufgrund der geringen Individualität niedrig anzusetzen. Insbesondere ist es nicht möglich, andere daran zu hindern, ebenfalls virtuelle Figuren derselben Person zu erstellen.

Die optische Erscheinung der virtuellen Figur kann also als Werk der bildenden Kunst schutzfähig sein. In Kombination mit ihren Bewegungsmustern könnte die Figur zusätzlich auch als Filmwerk geschützt sein. Bei Filmwerken liegt das schöpferische Element in der individuellen Kombination von bewegten Bildfolgen oder Bildtonfolgen (Dialog und Filmmusik).<sup>681</sup> Eine bereits fertig gestellte (Computer-)Filmszene mit der virtuellen Figur dürfte im Regelfall diese Voraussetzung erfüllen, da sie sich – bis auf die Herstellungsart – nicht von einer regulär hergestellten Filmszene unterscheidet. Für das deutsche Recht ist daher die Einordnung einer Computeranimation als Filmwerk auch unproblematisch. Eine computeranimierte Filmszene bzw. eine durch eine Computeranimation ergänzte Filmszene stellt ein geschlossenes System dar. Der Betrachter hat keine Möglichkeit, den Handlungsablauf zu beeinflussen. Auch die Herstellungsart ist für das Vorliegen eines Filmwerks nach § 2 Abs. 1 Nr. 6 dUrhG unbedeutend.<sup>682</sup> Für das österreichische Recht vertritt

---

<sup>677</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 61.

<sup>678</sup> Schulze, Urheber – und leistungsrechtliche Fragen, ZUM 1997, 77, 83.

<sup>679</sup> die so erstellte Abbildung ist einer dreidimensionalen Fotografie vergleichbar. Nach BGH GRUR 1967, 315, 316 – „skai - cubana“ sind jedoch Fotografien, die lediglich eine reale Vorlage möglichst unverändert wiedergeben sollen, keine Werke i.S.d. UrhG.

<sup>680</sup> Loewenheim in Schricker, Urheberrecht<sup>3</sup> § 2 Rz 29.

<sup>681</sup> Ciresa, Urheberrecht aktuell, 82; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 117.

<sup>682</sup> Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 2 Rz 117.

Ciresa hingegen die Meinung, dass computererzeugte und animierte Bilder mangels eines fotografieähnlichen Aufnahmeverfahrens, nicht als Filmwerke geschützt sein könnten. Dies leite sich aus dem Verweis in § 4 öUrhG auf § 73 Abs 2 ab, welcher seinerseits unter Verweis auf seinen Abs 1 nur Laufbilder schützt, die zumindest in einem fotografieähnlichen Verfahren hergestellt worden sind.<sup>683</sup> Diese Meinung ist jedoch seit der Fast Film – Entscheidung des OGH nicht mehr haltbar, da der OGH darin ausdrücklich feststellt, dass bei Filmwerken nur der Eindruck eines bewegten Bildes maßgeblich sei, aber nicht dessen Aufnahme- oder Herstellungsverfahren. Insbesondere käme es nicht auf eine der Fotografie ähnliche Technik an.<sup>684</sup> Auch nach österreichischem Recht ist daher eine Computeranimation, welche die entsprechende Individualität aufweist, als Filmwerk geschützt.

Fraglich ist jedoch, ob auch die Figur und deren mögliche Bewegungsmuster unabhängig von einer bestimmten Filmsequenz, ein Filmwerk darstellen kann. Hier ist entscheidend, ob die Bewegungsmöglichkeiten der Figur bereits festgelegt sind und vom Benutzer nur abgerufen werden können oder ob der Benutzer die Figur wirklich frei steuern kann.<sup>685</sup> Nur im ersten Fall ist es vertretbar, die virtuelle Figur und ihre Bewegungsmuster als Filmwerk einzuordnen, denn hier besteht eine ähnliche Situation wie bei einem Videospiel.<sup>686</sup> Die h.M. in Österreich und Deutschland ordnet Videospiele den Filmwerken zu. Selbst wenn der Eindruck erweckt wird, die Figur könne frei bewegt werden, ist doch jede Bewegung einem Befehl zugeordnet und vorprogrammiert. Es liegt daher lediglich eine Vielzahl von Filmen vor, die nur alternativ abgerufen werden können.<sup>687</sup> Verfügt die Computeranimation nicht über die für einen Werkschutz nötige Individualität, so kommt unter Umständen ein Schutz als Laufbild in Betracht.<sup>688</sup> Dies ist für das deutsche Recht zu bejahen, da nach § 95 dUrhG Laufbilder Bildfolgen und Bild- und Tonfolgen sind, welche nicht als Filmwerke geschützt sind. Für das österreichische Recht ist eine solche Einordnung der Computeranimation hingegen nicht möglich, da Laufbilder nach § 73 Abs 2 öUrhG in einem fotografieähnlichen Verfahren hergestellt werden müssen.<sup>689</sup>

---

<sup>683</sup> Ciresa, Österreichisches Urheberrecht § 4 Rz 21.

<sup>684</sup> OGH MR 2004, 265 – Fast Film.

<sup>685</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 77f., 134f.

<sup>686</sup> Schulze, Urheber – und leistungsrechtliche Fragen, ZUM 1997, 77, 82.

<sup>687</sup> Nordemann, Bildschirmspiele – eine neue Werkart im Urheberrecht, GRUR 1981, 891, 893f; Schulze, Urheber – und leistungsrechtliche Fragen, ZUM 1997, 77, 78; OGH MR 2004, 265 – Fast Film.

<sup>688</sup> Walter weist zu Recht darauf hin, dass Bewegungsmuster in Zeichentrickfilmen, Videospielen und Computeranimationen auch als Werke der Choreographie geschützt sein können, wenn der Bewegungsablauf die nötige Schöpfungshöhe aufweist. Walter, Urheberrecht, Rz 186.

<sup>689</sup> Burgstaller/Kolmhofer, Computeranimationen: Filmwerke und/oder Laufbilder?, MR 2003, 381, 387; a. A. Walter, Urheberrecht, Rz 1594.

## 2. Rechte des Schauspielers

Wird eine virtuelle Figur nach dem Vorbild eines real existierenden Schauspielers angefertigt, so stellt sich die Frage, welche Rechte der Schauspieler geltend machen kann. Dass dies keine rein theoretische Überlegung ist, zeigt sich bereits daran, dass immer wieder darauf hingewiesen wird, dass virtuelle Figuren in der Zukunft reale Darsteller ersetzen könnten. Einige namhafte Schauspieler haben sich auch aus diesem Grund bereits besorgt über die Möglichkeit einer Digitalisierung ihrer Person geäußert.<sup>690</sup>

### a. Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte

Die äußere Erscheinung eines Schauspielers könnte nur dann urheberrechtlich geschützt sein, wenn sie ein Werk im Sinne des Urheberrechts darstellen würde. Definitionsgemäß muss ein urheberrechtlichfähiges Werk eine menschliche Schöpfung sein.<sup>691</sup> Zwar ist es denkbar, dass Menschen Teil eines urheberrechtlich relevanten Werkes sein können, wie z.B. eines Happenings oder einer Performance. Aber hier ist gegebenenfalls nicht der Mensch das Werk, sondern die Inszenierung, in welcher einem schöpferischen Gedanken z.B. mit den Mitteln der modernen Kunst oder der Pantomime<sup>692</sup> eine konkrete individuelle Form gegeben wird. Die ganz herrschende Meinung geht daher davon aus, dass der Mensch an sich nicht Gegenstand des Urheberrechts sein kann.<sup>693</sup> Raue hingegen hält es in Einzelfällen für möglich, dass der Mensch selbst zum Kunstwerk werden kann. Er bejaht dies im Fall eines Künstlerpaares, das sich und sein Leben als Kunst inszeniert, wobei Kunst und Realität nicht mehr trennbar sind.<sup>694</sup> Doch geht es letztlich auch in diesem Fall nicht darum, ob der Mensch in seiner natürlichen Erscheinung urheberrechtlich geschützt sein kann, sondern vielmehr um die Frage, ob das tägliche Leben eine immerwährende schutzfähige Performance darstellen kann und darum, ob es so etwas wie eine schutzfähige Künstleridentität gibt.

Mit letzterer Frage beschäftigt sich auch Magold. Er weist richtigerweise darauf hin, dass Künstler – darunter auch Schauspieler – häufig eine spezielle, ein bestimmtes Erscheinungsbild mit einschließende Künstleridentität kreieren. Diese könne durchaus eine menschliche Schöpfung darstellen. Diesen künstlich geschaffenen Identitätsmerkmalen fehlt

---

<sup>690</sup> z.B. Paul Newman in TV Spielfilm Online, Digitale Stars – Newman gegen Klon-Schauspieler, [http://www.tvspielfilm.de/news/specials/d/digitalestars?object\\_id=3954](http://www.tvspielfilm.de/news/specials/d/digitalestars?object_id=3954) (28.04.2008).

<sup>691</sup> Ciresa, Urheberrecht aktuell, 59; Nordemann/Vinck in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 2 Rz 11.

<sup>692</sup> BGH GRUR 1985, 529 – Happening mit Anm. Jacobs.

<sup>693</sup> Gottschalk in v. Hartlieb/Schwarz Kap 264 Rz 5; Ciresa, Urheberrecht aktuell 60.

<sup>694</sup> Raue, Eva & Adele – Der Mensch als „Werk“ im Sinne des Urheberrechts, GRUR 2000, 951.

jedoch regelmäßig die nötige Gestaltungshöhe.<sup>695</sup> Ein Schutz der äußeren Erscheinung eines Schauspielers kann daher nur in Betracht kommen, wenn diese entweder die Voraussetzungen einer schutzfähigen Maske erfüllt oder einer der in Kapitel 4 II.3.c. besprochenen Fälle gegeben ist, in welchem die Merkmale einer schutzfähigen fiktiven Figur mit denen ihres Darstellers verschmelzen. Die natürliche Erscheinung eines Schauspielers, seine Statur und Physiognomie, ist mangels eines von der persönlichen Individualität der Person trennbaren Ausdrucks eines eigenständigen Gedankeninhalts<sup>696</sup> einem urheberrechtlichen Schutz nicht zugänglich.

Fraglich ist, ob sich der Schauspieler, der sich einer virtuellen Kopie seiner Person gegenüber findet, als ausübender Künstler auf seine Leistungsschutzrechte – insbesondere seine Künstlerpersönlichkeitsrechte – berufen kann. Wird der Schauspieler vollständig von einer virtuellen Figur ersetzt, mangelt es jedoch an einer persönlichen Darbietung des dargestellten Schauspielers, so dass ein Rückgriff auf das Künstlerpersönlichkeitsrecht in diesem Fall nicht möglich ist. Hier kann nur der allgemeine und besondere Persönlichkeitsschutz helfen.<sup>697</sup> Liegt hingegen wenigstens zum Teil eine Darbietung des Schauspielers vor und wird diese nur durch den Einsatz einer virtuellen Figur ergänzt, so besteht die Möglichkeit, dass die Darbietung dadurch entstellt wird bzw. dass der Ruf und/oder das Ansehen des Schauspielers als ausübender Künstler gefährdet werden. Für das deutsche Recht gelten hier die Einschränkungen des § 93 dUrhG. Wann der Einsatz eines virtuellen Doppelgängers eine Beeinträchtigung der schauspielerischen Leistung darstellt bzw. diese gröblich entstellt, ist eine Frage des Einzelfalls. Die Tatsache allein, dass digitale Techniken bei einer Produktion angewendet werden, stellt für sich genommen jedoch noch keine Beeinträchtigung dar.<sup>698</sup> Werden virtuelle Figuren anstelle von Stuntmen oder Doubles im Interesse des Darstellers eingesetzt, z.B. bei gefährlichen Szenen, so ergibt sich hier meist schon bei der Interessenabwägung, dass keine Verletzung des Künstlerpersönlichkeitsrechts vorliegt.<sup>699</sup> Anders ist dies jedoch dort zu beurteilen, wo die öffentliche Meinung über die künstlerischen Fähigkeiten des Darstellers und dessen Wertschätzung als Künstler betroffen ist. Zwar ist sich der Zuschauer heute bewusst, dass vieles, was er in einem Filmwerk zu sehen bekommt, im Computer entstanden ist; werden jedoch die Leistungen der virtuellen Figur dem Darsteller zugerechnet und sind diese z.B. aufgrund technischer Mängel von minderer künstlerischer

---

<sup>695</sup> Magold, Personenmerchandising, 610ff.

<sup>696</sup> Magold, Personenmerchandising, 615.

<sup>697</sup> Hertin in Nordemann/Fromm, Urheberrecht § 73 Rz 9.

<sup>698</sup> Schwarz, Die ausübenden Künstler, ZUM 1999, 40, 48.

<sup>699</sup> Rüll, Persönlichkeitsschutz, 147.

Qualität, so kann eine Verletzung des Künstlerpersönlichkeitsrechts vorliegen.<sup>700</sup> Da hier eine ähnliche Lage vorliegt wie beim Einsatz eines Doppelgängers, kann auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen werden.<sup>701</sup>

Neben dem Schauspieler, nach dessen Vorbild die virtuelle Figur gestaltet wurde, ist unter Umständen auch der oben erwähnte Live-Actor an der virtuellen Figur beteiligt. Die Figur, die auf diese Weise animiert wird, führt die exakt gleichen Bewegungen aus wie der Live-Actor. Dies umfasst unter Umständen nicht nur die Körperbewegungen, sondern kann auch die Mimik und Lippenbewegungen der virtuellen Figur einschließen. Es stellt sich daher die Frage, ob der Live-Actor durch diese Leistung zu einem ausübenden Künstler im Sinne von § 73 dUrhG bzw. § 66 öUrhG wird. Voraussetzung dafür wäre, dass der Live-Actor ein Werk vorträgt oder aufführt bzw. an einem solchen Vortrag oder Aufführung mitwirkt. Der Live-Actor wird regelmäßig die Bewegungen der virtuellen Figur nicht frei improvisieren, sondern die Angaben eines Werkes der Literatur wie z.B. des Drehbuchs befolgen und dabei von den Anweisungen des Regisseurs oder einer anderen für die Umsetzung der Figur zuständigen Person unterstützt werden. In dieser Hinsicht unterscheidet sich der Live-Actor daher nicht wesentlich von einem regulären Schauspieler.<sup>702</sup> Fraglich ist jedoch, ob in den Bewegungen des Live-Actors auch ein Vortrag oder eine Aufführung eines Werkes gesehen werden kann. Im Unterschied zu einem herkömmlichen Darsteller wird er für den Zuschauer nicht sichtbar. Nur seine Bewegungen, welche von der virtuellen Figur ausgeführt werden, treten optisch in Erscheinung. Bonneß ist der Meinung, dass dies einen Vortrag bzw. eine Aufführung nicht ausschliesse, da die Figur lediglich ein technisches Hilfsmittel, ähnlich wie ein Mikrofon, sei.<sup>703</sup> Zwar ist dem darin zuzustimmen, dass es nicht darauf ankommt, ob der ausübende Künstler bei der Erbringung seiner Leistung optisch wahrnehmbar ist,<sup>704</sup> jedoch spricht die Tatsache, dass der Eindruck entsteht, nur die Figur würde sich bewegen, gegen die Einordnung der virtuellen Figur als lediglich technisches Hilfsmittel.<sup>705</sup> Dies würde meiner Meinung nach auch der Natur der virtuellen Figur als eigenständiges Werk nicht gerecht. Passender ist hier der Vergleich mit einem Marionettenspieler, welcher ebenfalls selbst nicht sichtbar wird, obwohl er durch seine Bewegungen die Bewegungen der Puppe lenkt und als

---

<sup>700</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren 183f.

<sup>701</sup> siehe oben Kap4.II.3.b.

<sup>702</sup> ebenso Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 128.

<sup>703</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 127.

<sup>704</sup> so ist auch der Sänger, der unsichtbar hinter einem Vorhang auftritt ausübender Künstler.

<sup>705</sup> so auch Schulze, Urheber – und leistungrechtliche Fragen, ZUM 1997, 77, 83.

ausübender Künstler gilt.<sup>706</sup> Der Unterschied zu einer durch einen Live-Actor bewegten Figur erscheint hier gering. Der Live-Actor, der eine durch das Drehbuch vorgegebene Rolle interpretiert, ist daher als ausübender Künstler anzusehen und genießt als solcher Leistungsschutzrechte.<sup>707</sup>

#### b. Das Recht am eigenen Bild

Der Schauspieler nach dessen Vorbild eine virtuelle Figur angefertigt wurde, könnte auch das Recht am eigenen Bild für sich in Anspruch nehmen. Voraussetzung dafür ist, dass es sich bei der (animierten) virtuellen Figur um ein Bildnis des Dargestellten handelt (§ 78 öUrHG, § 22 dUrHG). Dabei kommt es, wie in Kap. 2 II. 1. dargelegt, nicht auf die Herstellungsart des Bildnisses an, sondern nur darauf, dass der Abgebildete erkennbar ist. Eine virtuelle Figur, die die Gesichtszüge ihres Vorbildes widerspiegelt, wird diese Voraussetzung immer erfüllen.<sup>708</sup> Es schadet hier auch nicht, wenn die virtuelle Figur ein Aussehen wiedergibt, das der Schauspieler inzwischen nicht mehr besitzt, z.B. weil er gealtert oder operativ verändert wurde. Ausreichend ist, dass das Publikum ein Bild des Darstellers, welches es schon aus älteren Filmen kennt, in der virtuellen Figur wiedererkennt.<sup>709</sup> Der Schauspieler kann sich jedoch nur auf den Bildnisschutz berufen, wenn durch die Veröffentlichung seine berechtigten Interessen verletzt werden oder in Deutschland auch bereits dann, wenn kein Informationsinteresse der Allgemeinheit an der Veröffentlichung besteht.<sup>710</sup>

Für eine einem Schauspieler nachgebildete virtuelle Figur bestehen drei filmische Verwendungsmöglichkeiten. Die Figur spielt wie der reale Darsteller eine Rolle in einem Spielfilm oder einer Serie, die Figur wird zu Werbezwecken eingesetzt oder sie tritt als der Schauspieler selbst auf, z.B. in einem Biopic. Letztere Möglichkeit wird im nachfolgenden Kapitel behandelt und soll daher hier nicht Gegenstand der Untersuchung sein. Die Verwendung eines Bildnisses zu Werbezwecken ist nach ganz herrschender Meinung ohne die Erlaubnis des Abgebildeten unzulässig.<sup>711</sup> Auch eine einem Schauspieler nachgebildete Figur kann daher nicht ohne dessen Einwilligung für rein kommerzielle Zwecke verwendet werden. Übernimmt eine virtuelle Figur einen Part in einem Spielfilm oder einer Serie, so

---

<sup>706</sup> González, Der digitale Film im Urheberrecht – urheberrechtliche Aspekte der Computeranimation und der digitalen Filmnachbearbeitung, 229.

<sup>707</sup> so auch González, Der digitale Film, 229.

<sup>708</sup> Fricke in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar § 22 KUG, Rz 6f.

<sup>709</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 188.

<sup>710</sup> siehe dazu oben Kap2.II.1.

<sup>711</sup> Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§ 23 KUG, Rz 15f; Kucsko, Geistiges Eigentum, 1335; siehe auch oben Kap2.II.1.

dient dies weder dem Informationsinteresse der Allgemeinheit, noch kommt dem ein wie auch immer gearteter Nachrichtenwert zu. Der Einsatz der virtuellen Figur dient allein der Unterhaltung<sup>712</sup> und den kommerziellen Interessen des Produzenten, der das Image und die Bekanntheit des realen Schauspielers auf die Rolle und seinen Film übertragen möchte. Zwar ist es denkbar, dass ein Schauspieler aus künstlerischen Gründen eine bestimmte Rolle spielen soll, z.B. weil eine von ihm verkörperte und mit ihm identifizierte Figur einen Auftritt in dem Filmwerk haben soll, jedoch steht dem das Interesse des Schauspielers gegenüber, selbst darüber entscheiden zu können, welche Rollen er übernimmt und wofür er seine Person, sein Bildnis und sein Image hergibt. Da bei virtuellen Figuren die Gefahr besteht, dass diese für den realen Schauspieler gehalten wird, sollte hier sehr genau abgewogen werden zwischen der künstlerischen Notwendigkeit, die fiktive Figur mittels einer virtuellen Figur in das Filmwerk einzufügen und dem Interesse des Schauspielers, nicht fremde Rollen zugeschrieben zu bekommen, wodurch sein künstlerisches Lebenswerk verfälscht werden könnte. Im Zweifel sollte hier meiner Meinung nach zugunsten des Persönlichkeitsrechtes des Schauspielers entschieden werden.

Es kann bei einer Filmproduktion jedoch noch andere schutzwürdige Interessen geben, die in die Abwägung miteinbezogen werden müssen. So kann der Produzent unter Umständen das Recht auf ungestörte Ausübung eines eingerichteten Gewerbebetriebs für sich geltend machen. Dieses ist zwar ein weniger starkes Recht, als das Recht auf Information und die Kunstfreiheit,<sup>713</sup> trotzdem ist es denkbar, dass hier in Einzelfällen die berechtigten Interessen des Produzenten die des Dargestellten überwiegen. Möglich wäre dies z.B. in Fällen, in welchen das Filmwerk ohne die virtuelle Figur nicht oder nur sehr schwer fertig gestellt werden könnte, weil der Darsteller z.B. während der Dreharbeiten verstorben ist.<sup>714</sup> Dies dürfte jedoch selten sein. Die ungenehmigte Verwendung einer, einer realen Person nachgebildeten virtuellen Figur für eine Rolle in einer Film oder Fernsehproduktion, ist daher in den meisten Fällen unzulässig.

### c. Allgemeines Persönlichkeitsrecht

---

<sup>712</sup> Lausen, Der Schauspieler und sein Replikant, ZUM 1997, 86, 88.

<sup>713</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 12.

<sup>714</sup> So verstarb der Schauspieler Brandon Lee während der Dreharbeiten zu dem Film „The Crow“ und musste mittels digitaler Technik ersetzt werden. Zwar lag hier zusätzlich das Einverständnis der Witwe vor, es wäre aber auch ein überwiegendes Interesse des Produzenten an der Fertigstellung des Filmwerkes denkbar. Reportage „Monroe trifft Hitler“, Spiegel Nr. 37 v. 12.09.1994, 146, 152 zit. in Rüll, Persönlichkeitsschutz, 147 (Fn. 172).

Der Einsatz einer virtuellen Figur kann neben dem Recht am eigenen Bild auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht des dargestellten Schauspielers verletzen.<sup>715</sup> So sieht Lausen bereits in der Herstellung einer nach dem Vorbild einer realen Person geschaffenen virtuellen Figur einen schwerwiegenden unzulässigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dieser Person. Die Verletzung ergebe sich dabei aus der Unmittelbarkeit, der Intensität und der Komplexität der Darstellung eines anderen.<sup>716</sup> Dem ist insoweit zuzustimmen, als bereits die Herstellung der virtuellen Figur aufgrund ihrer Authentizität und ihrer universellen Einsatzmöglichkeiten geeignet ist, die persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Dargestellten zu verletzen. Lausen schließt daraus jedoch, dass es generell unzulässig ist, virtuelle Figuren ohne die Zustimmung ihrer natürlichen Vorbilder herzustellen. Zwar ist es richtig, dass kein öffentliches Informationsinteresse an der Darstellung einer Person als virtuelle Figur besteht und auch die Kunstfreiheit grundsätzlich eine so authentisch wirkende virtuelle Darstellung nicht rechtfertigen kann,<sup>717</sup> jedoch ist auch hier unter Umständen das Recht des Produzenten auf ungestörte Ausübung eines eingerichteten Gewerbebetriebs zu beachten. Soweit die Verwendung der Figur in Ausnahmefällen zulässig ist, muss auch deren Herstellung zulässig sein.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht kommt auch dann zur Anwendung, wenn die virtuelle Kopie einer realen Person nackt dargestellt wird. Hier kommt es, anders als beim Recht am eigenen Bild, nicht darauf an, ob die virtuelle Figur als eine bestimmte Person erkennbar ist. Wird eine Reproduktion des nackten Körpers einer bestimmten Person der Öffentlichkeit zugänglich gemacht, so verletzt dies immer das allgemeine Persönlichkeitsrecht dieser Person.<sup>718</sup> Gleiches gilt, wenn der nackte Körper einer Person mit dem Kopf einer anderen Person kombiniert wird. In diesem Fall sind die allgemeinen Persönlichkeitsrechte beider Personen verletzt.<sup>719</sup>

Im Zusammenhang mit der Verwendung einer fiktiven Figur kann es auch zu einer Verletzung des Rechts an der Stimme kommen, wenn entweder die Originalstimme verwendet oder diese nachgeahmt wird. Es ergeben sich hier aber keine Besonderheiten zu den oben dargestellten Fällen, so dass auf die in Kap. 4. II. 3. b. gemachten Ausführungen verwiesen werden kann. Wird eine virtuelle Figur dazu eingesetzt, um den Dargestellten

---

<sup>715</sup> zum Verhältnis der besonderen Persönlichkeitsrechte zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht siehe Kap. 2. I. 1. b.

<sup>716</sup> Lausen, *Schauspieler*, ZUM 1997, 86, 90f.

<sup>717</sup> siehe dazu näher: Lausen, *Schauspieler*, ZUM 1997, 86, 91.

<sup>718</sup> BGH GRUR 1975, 561, 562 – Nacktaufnahmen mit Anm. Neubert; OGH JBI 1974, 529, 529f.

<sup>719</sup> Bonneß, *Schutz von fiktiven Figuren*, 189.

selbst in einem Filmwerk zu verkörpern, so kann ein Eingriff in das Recht am Lebens- und Charakterbild des Betroffenen vorliegen. Darauf soll jedoch in Kap. 7. eingegangen werden.

#### d. Wettbewerbsrechtlicher Schutz

Bedient sich ein Produzent einer nach dem Vorbild eines realen Schauspielers geschaffenen virtuellen Figur, so bedeutet dies nicht nur den praktischen Vorteil, dass der Produzent die virtuelle Figur auch für Rollen besetzen kann, welcher der reale Schauspieler nicht übernommen hätte, sondern auch finanzielle Vorteile. Zwar muss der Produzent die Anschaffungskosten für die virtuelle Figur tragen, diese müssen sich jedoch nicht auf die Gage, welche er dem Schauspieler zahlen müsste, belaufen. Der Produzent kann die Figur zudem in weiteren Produktionen einsetzen. Neben diesen direkten finanziellen Einsparungen ist zudem der mitunter beträchtliche Wert, den die Besetzung einer Rolle mit einer unter Umständen vom Original nicht zu unterscheidenden Kopie eines beliebten Schauspielers für die Gesamtproduktion bedeuten kann, mit einzurechnen. Es stellt sich nun die Frage, ob eine solche Vorteilsziehung aus dem Image und der Person eines anderen, nicht auch nach wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten unzulässig sein kann.

Wie bereits erwähnt, ist ein wettbewerbsrechtlicher Schutz von Persönlichkeitsmerkmalen zwar eher ungewöhnlich, aber durchaus möglich.<sup>720</sup> Wird statt des Schauspielers eine virtuelle Kopie verwendet, so könnte dies unter dem Gesichtspunkt der Ausbeutung fremder Leistung nach § 1 Abs 1 öUWG n.F. bzw. § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG (wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz) ein unlauterer Wettbewerbsverstoß sein. Voraussetzung hierfür ist, dass eine Wettbewerbshandlung vorliegt bzw. nach österreichischem Recht eine unlautere Geschäftspraktik.<sup>721</sup> Wird eine virtuelle Figur in einer Filmproduktion eingesetzt, so dient dies dazu, ein bestimmtes Endprodukt – den Film – herzustellen und geschieht daher im Hinblick auf ein bestimmtes Geschäftsinteresse. Die virtuelle Figur ist, wie bereits dargelegt, zudem geeignet, den Erfolg des Filmwerkes zu fördern, was auch zumindest einen Teil der Motivation des Produzenten für den Einsatz der virtuellen Figur darstellen wird. Es liegt daher ein geschäftliches Handeln zum Zwecke des Wettbewerbs vor. Nach österreichischem Recht muss zudem auch ein Wettbewerbsverhältnis gegeben sein. Ein Prominenter der einem anderen gestattet, Persönlichkeitsdetails seiner Person für seine Zwecke zu verwenden, verlangt hierfür üblicherweise ein Entgelt bzw. eine Lizenzgebühr. Dies ist regelmäßig der Fall bei der kommerziellen Nutzung des Namens, der Stimme und auch der äußeren

---

<sup>720</sup> siehe oben Kap 2.II. 4.

<sup>721</sup> siehe oben Kap 2.II.4.b.

Erscheinung eines Schauspielers. Dass die kommerzielle Seite der Persönlichkeitsrechte inzwischen von weiten Teilen der Rechtslehre und -sprechung anerkannt wird, trägt diesem Umstand Rechnung. Nutzt ein Produzent durch die virtuelle Figur die äußere Erscheinung eines Schauspielers ohne Erlaubnis, so liegt sein Vorteil unter anderem darin, dass er dem Darsteller weder Gage noch Lizenzgebühr bezahlen muss. Der Schauspieler hat daher im Gegenzug neben dem ideellen Nachteil, nicht selbst über die Realisierung des kommerziellen Wertes seines Abbildes entscheiden zu können, auch einen finanziellen Nachteil, der in der entgangenen Gage bzw. Entgelt besteht. Dieser Nachteil steht in direkter Wechselbeziehung zum Vorteil des Produzenten.<sup>722</sup> Es besteht hier also auch ein Wettbewerbsverhältnis. Es darf sich zudem nicht um eine nur unerhebliche Wettbewerbsbeeinträchtigung handeln. Dies kann hier bejaht werden.

Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz aus § 1 öUWG, § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG umfasst, wie oben gezeigt,<sup>723</sup> die Fälle der unmittelbaren Leistungsübernahme, der nachschaffenden Leistungsübernahme und der Rufausbeutung. Es stellt sich daher die Frage, ob die Verwendung einer digitalen Kopie eine unmittelbare Leistungsübernahme, eine einfache Nachahmung oder eine Rufausbeutung darstellen kann. Die unmittelbare Leistungsübernahme unterscheidet sich von der einfachen Nachahmung dadurch, dass sie die fremde Leistung als solche übernimmt, ohne dass dabei eine nennenswerte eigene Leistung erbracht wird.<sup>724</sup> Es stellt sich hier das Problem, dass das Aussehen eines Menschen eigentlich keine Leistung darstellt; die dt. Rechtsprechung hat jedoch auch in den Auftritten des Doppelgängers eines Prominenten eine unmittelbare Leistungsübernahme (schmarotzerische Ausbeutung) bejaht, und insofern die äußere Erscheinung und den damit verbundenen Werbewert des Prominenten einer Leistung gleichgestellt.<sup>725</sup> Allerdings wird man hier voraussetzen müssen, dass der Schauspieler dem Publikum bekannt und in der virtuellen Figur erkannt wird.<sup>726</sup>

Anders als im Fall des Doppelgängers, bei welchem das Gericht eine eigene Leistung verneinte, weil dieser seinen werblichen Wert allein aus seiner äußeren Ähnlichkeit mit einer

---

<sup>722</sup> so auch Schierholz für das Recht an der Stimme, Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 102.

<sup>723</sup> siehe oben Kap 2 II. 4. b.

<sup>724</sup> Graninger, Marktreife Arbeitserzeugnisse in Urheberrecht und UWG, 116f; OGH wbl 2000, 334, 335 – JOBSERVICE.

<sup>725</sup> LG Köln ZUM 2001, 180, 181; für das österreichische Recht lässt sich diese Argumentation daraus ableiten, dass der mit dem Aussehen verknüpfte Werbewert einer bekannten Person als geldwerter Bekanntheitsgrad über § 1041 ABGB geschützt wird.

<sup>726</sup> ähnlich Schierholz für den Stimmenschutz, Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 108.

anderen Person ziehe, kann man jedoch bei einer virtuellen Figur nicht von einer fehlenden eigenen Leistung ausgehen. Wie oben gezeigt, kann die virtuelle Figur auch wenn sie einer menschlichen Person nachgebildet ist, urheberrechtlich geschützt sein. Daraus folgt, dass auch wenn die äußere Erscheinung einer Person unverändert übernommen wird, der Herstellungsprozess einer virtuellen Figur eine eigenständige Leistung darstellt, so dass hier nicht von einer unmittelbaren Leistungsübernahme ausgegangen werden kann.

Die Verwendung der virtuellen Figur könnte jedoch eine nachschaffende Leistungsübernahme darstellen. Da das Nachahmen einer fremden, nicht sonderrechtlich geschützten Leistung wie gesagt grundsätzlich nicht wettbewerbswidrig ist, ist ein Verstoß gegen § 1 öUWG, § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG nur dann anzunehmen, wenn besondere Umstände hinzutreten, die die Unlauterkeit der Nachahmung begründen. Dies ist nach g.h.M. dann der Fall, wenn die fremde Leistung nicht nur als Anregung für das eigene Produkt verwendet wird, sondern ohne ausreichenden Grund in seinem Erscheinungsbild übernommen wird, so dass daraus eine Verwechslungsgefahr mit der fremden Leistung erwächst. Diese „vermeidbare Herkunftstäuschung“ setzt also voraus, dass eine bewusste Nachahmung vorliegt, die Gefahr einer Verwechslung besteht und eine andersartige Gestaltung zumutbar gewesen wäre. Verwechslungsgefahr besteht dann, wenn die nachgeahmte Leistung eine schutzwürdige wettbewerbsrechtliche Eigenart besitzt und ihm eine gewisse Verkehrsbekanntheit zukommt.<sup>727</sup> Wie eben gesagt, ist der mit der äußeren Erscheinung einer Person verbundene Marktwert einer Leistung im üblichen Sinn gleichzustellen. Dass die möglichst detailgetreue Nachbildung des Aussehens eines Schauspielers bei der Herstellung einer virtuellen Figur bewusst und absichtlich erfolgt, kann vorausgesetzt werden. Die äußere Erscheinung des Schauspielers muss zudem eine wettbewerbsrechtliche Eigenart und Verkehrsbekanntheit aufweisen. Damit ist normalerweise gemeint, dass man die nachgeahmte Leistung einer bestimmten betrieblichen Herkunft zuordnen können muss.<sup>728</sup> Da dem Aussehen einer Person keine betriebliche Herkunft zukommt, muss dies hier dahingehend verstanden werden, dass durch die Verwendung des Persönlichkeitsdetails der Eindruck erweckt wird, es bestünde eine geschäftliche Beziehung zwischen dem Nutzer und dem Träger des Persönlichkeitsmerkmals.<sup>729</sup> Dies ist dann zu bejahen, wenn durch die Verwendung der

---

<sup>727</sup> OGH wbl 2002, 528, 529 – Venflon; OGH wbl 2002, 480, 481 – Tischkalender; OGH ÖBl 2001, 116 – Norwegerpullover; BGH GRUR 1985, 876, 877f. – Tchibo/Rolox mit Anm. Klette.

<sup>728</sup> Ciresa, Leistungsschutz, Aktuelle Fragen des Lauterkeitsrechts, 1, 5.

<sup>729</sup> Schierholz, Schutz der menschlichen Stimme, 112.

virtuellen Figur beim Zuschauer der Eindruck entsteht, dass der Schauspieler selbst die Rolle spielt.

Da abgesehen von eineiigen Zwillingen jeder Mensch vom anderen verschieden und gerade das Aussehen eines der menschlichen Hauptunterscheidungskriterien ist, kommt der menschlichen äußeren Erscheinung grundsätzlich auch die entsprechende Eigenart zu. Schauspieler sind zudem regelmäßig ihrem Publikum auch bekannt. Darüber hinaus spricht bereits die Tatsache, dass jemand einen bestimmten Schauspieler virtuell „nachbauen“ lässt, dafür, dass dieser Person ein eigener mit ihrem Aussehen verbundener Erkennungswert zukommt. Soll die virtuelle Figur nicht gerade als die dargestellte Person auftreten, so ist es grundsätzlich nicht zwingend notwendig, dass diese Figur das Aussehen eines bestimmten Schauspielers trägt. Eine bestimmte Rolle mit der virtuelle Kopie eines Schauspielers zu besetzen, dürfte regelmäßig vor allem auch kommerzielle Gründe haben, so dass eine andere Gestaltung der Figur sowohl möglich als auch zumutbar ist. Wird ein Schauspieler daher durch eine täuschend echte virtuelle Figur ersetzt, so stellt dies eine wettbewerbswidrige Nachahmung dar und ist nach § 1 öUWG bzw. § 3 i.V.m. § 4 Nr. 9 dUWG unzulässig.

Die Darstellung eines Schauspielers als virtuelle Figur kann neben einer wettbewerbswidrigen Nachahmung auch eine Rufausbeutung darstellen, wenn über die Nachahmung des Äußeren auch eine Anlehnung an die gesamte Person des Schauspielers und dessen Image und Ansehen in der Öffentlichkeit bezweckt wird. In den meisten Fällen, in denen eine virtuelle Figur einem Schauspieler nachgebildet wird, dürfte dies gegeben sein. Die Rufausbeutung ist vor allem dann von Bedeutung, wenn offensichtlich ist, dass es sich bei der virtuellen Figur nur um eine künstliche Nachbildung des Schauspielers handelt, da es dann an der für den Nachahmungsschutz nötigen Verwechslungsgefahr mangelt. Die Rufausbeutung stellt im Gegensatz zum Nachahmungsschutz nicht auf eine Verwechslungsgefahr ab, sondern darauf, dass der Verletzer den Ruf, das Ansehen oder die Popularität einer fremden Ware oder Person für den Absatz seiner eigenen (ungleichartigen) Leistung auszunützen versucht.<sup>730</sup> Eine Rolle wird aus verschiedenen Gründen mit einem Schauspieler besetzt. Zum einen, weil man sich von ihm ein bestimmtes darstellerisches Können verspricht, zum anderen weil er in seinem Typ der Rolle entspricht und man sich von ihm eine entsprechende Publikumswirksamkeit erhofft. Wird statt des Darstellers eine virtuelle Figur eingesetzt, so kann die Motivation für die Besetzung der Rolle nicht mehr im darstellerischen Talent des Schauspielers liegen, da

---

<sup>730</sup> OGH ÖB1 1997, 72 – Schürzenjäger.

dieses nicht auf die Figur übergeht. Hier wird regelmäßig nur das mit der Person verbundene Image verwendet, um den Erfolg der Filmproduktion zu fördern. Zwar ist es denkbar, dass ein bestimmter Schauspieler aus künstlerischen Gründen eine Rolle übernehmen soll, z.B. weil er mit dieser identifiziert wird, jedoch wird hier in aller Regel das Persönlichkeitsrecht des Schauspielers die Interessen des Produzenten überwiegen.<sup>731</sup> Die Verwendung einer virtuellen Figur stellt daher im Regelfall auch eine wettbewerbswidrige Rufausbeutung des dargestellten Schauspielers dar.

### 3. Zusammenfassung

Wird ein Schauspieler, der für eine Produktion nicht selbst zur Verfügung steht, durch einen Doppelgänger oder durch eine ihm nachgebildete Zeichentrickfigur ersetzt, so verletzt dies sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht das Recht am eigenen Bild des Schauspielers. Werden stattdessen bereits bestehende Filmaufnahmen – unter Umständen digital nachbearbeitet – in dem neuen Filmwerk verwendet, so greift dies regelmäßig in das Künstlerpersönlichkeitsrecht des Darstellers ein. Dies insbesondere dann, wenn durch die digitale Bildbearbeitung direkt verändernd in die Darbietung des Schauspielers eingegriffen wird oder diese in einen völlig neuen Kontext gestellt wird, ohne dass dies durch überwiegendes künstlerisches Interessen gerechtfertigt würde.

Eine dreidimensionale virtuelle Kopie eines Schauspielers hat im Vergleich zu den eben erwähnten Möglichkeiten den Vorteil, dass sie sowohl authentisch wirkt als auch beliebig einsetzbar und veränderbar ist. Die virtuelle Figur ist dabei auf unterschiedliche Art urheberrechtlich schutzfähig. Im Gegensatz zum deutschen Recht ist es für das österreichische Recht jedoch zwingend notwendig, dass die Figur einer bestimmten Werkkategorie zugeordnet wird, so dass ein Schutz als Werk sui generis für das österreichische Recht ausscheidet. Unabhängig vom Vorliegen eines Werkes ist die virtuelle Figur, die auf einem Körperscan des Schauspielers basiert, als Lichtbild nach § 73 öUrhG bzw. als lichtbildähnliches Erzeugnis nach § 72 dUrhG geschützt. Dienten hingegen digitalisierte Fotos als Vorlage für die Figur, scheidet ein Lichtbildschutz aus, da die Digitalisierung lediglich eine Vervielfältigung der photographischen Vorlagen darstellt. Die virtuelle Figur kann auch als Werk der bildenden Kunst nach § 3 öUrhG, § 2 Abs. Nr. 4 dUrhG geschützt sein. Hier liegt die schöpferische Komponente gegebenenfalls in der Auswahl und Komposition der verschiedenen Elemente der Figur, vor allem der Texturen, und in der meist

---

<sup>731</sup> siehe dazu oben Kap 5.II.1.

erforderlichen digitalen Nachbearbeitung ihres optischen Erscheinungsbildes. Die Anforderungen an die Gestaltungshöhe sind dabei nicht zu hoch anzusetzen, da bei menschlichen Darstellungen der Gestaltungsspielraum gering ist. Der urheberrechtliche Schutzzumfang der Figur ist hier jedoch ebenfalls entsprechend eng. Eine fertiggestellte Filmsequenz mit der virtuellen Figur ist sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht als Filmwerk geschützt, wenn sie die nötige Individualität aufweist. Auf ein bestimmtes Aufnahme- bzw. Herstellungsverfahren kommt es seit der Fast Film-Entscheidung des OGH<sup>732</sup> auch für das österreichische Recht nicht mehr an. Besitzt die Sequenz jedoch nicht die erforderliche Schöpfungshöhe, so kommt nach deutschem Recht ein Schutz als Laufbild (§ 95 dUrhG) in Betracht. Für das österreichische Recht ist dies jedoch nicht möglich, da § 73 Abs 2 öUrhG bei Laufbildern an ein photographieähnliches Aufnahmeverfahren anknüpft das einer Computeranimation fehlt. Die virtuelle Figur selbst und ihre Bewegungsabläufe sind, einem Videospiel vergleichbar, als Filmwerk geschützt, wenn es sich um ein geschlossenes System handelt, in welchem die Bewegungsmöglichkeiten der Figur bereits festgelegt sind und nur noch abgerufen werden.

Der Schauspieler kann sich in erster Linie auf das Recht am eigenen Bild, das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Wettbewerbsrecht stützen, um sich gegen eine ungenehmigte Darstellung seiner Person durch eine virtuelle Figur zu wehren. Urheberrechte stehen ihm hingegen nicht zu, da die natürliche Erscheinung eines Menschen kein Werk i.S.d. Urheberrechts sein kann. Auch das Künstlerpersönlichkeitsrecht kann dem Schauspieler nur dann Schutz bieten, wenn der Schauspieler nicht vollständig durch die virtuelle Figur ersetzt wurde, da es hier sonst an einer Darstellung mangelt. Wird hingegen eine Darbietung des Schauspielers dadurch beeinträchtigt, dass seine Darstellung durch eine virtuelle Figur ergänzt wird, kann dies eine Ruf und Ansehensgefährdung für den Schauspieler darstellen. Dies insbesondere dann, wenn minderwertige Leistungen der virtuellen Figur dem Schauspieler zugerechnet werden. Auch der Live-Actor, welcher die Figur durch seine Bewegungen animiert, ist an dem Erscheinungsbild der Figur beteiligt. Er ist einem Marionettenspieler vergleichbar als ausübender Künstler anzusehen und kann sich als solcher auf das Künstlerpersönlichkeitsrecht berufen.

Das Recht am eigenen Bild bietet dem Schauspieler einen umfassenderen Schutz als das Urheberrecht. Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht, ist die virtuelle

---

<sup>732</sup> OGH MR 2004, 265 – Fast Film.

Kopie eines Schauspielers ein Bildnis im Sinne von § 78 öUrhG, § 22 dUrhG. Die ungenehmigte Verwendung dieses Bildnisses in einem Spielfilm ist grundsätzlich ebenso unzulässig, wie dessen Verwendung in der Werbung. Es besteht kein Informationsinteresse der Öffentlichkeit daran, eine Rolle mit einem bestimmten Schauspieler zu besetzen. Der Schauspieler hat zudem ein berechtigtes Interesse, nicht instrumentalisiert und der Verfügung über eine so umfassende Kopie seiner äußeren Erscheinung beraubt zu werden. Auch ein ausnahmsweise künstlerisches Interesse des Produzenten, eine bestimmte virtuelle Figur einzusetzen, muss in der Regel hinter dem Interesse des Schauspielers zurückstehen, selbst über die Wahl seiner Rollen und die kommerzielle Verwendung seines Bildnisses zu entscheiden. In Einzelfällen kann die Verwendung der virtuellen Figur jedoch durch das Recht auf ungestörte Ausübung eines eingerichteten Gewerbebetriebs gerechtfertigt sein. Dies unter Umständen dann, wenn das Filmwerk z.B. wegen des Todes des Schauspielers während der Dreharbeiten nicht oder nur sehr schwer fertig gestellt werden könnte.

Vor der Herstellung einer virtuellen Figur schützt den Schauspieler grundsätzlich das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Auch hier kann aber die Herstellung zulässig sein, wenn der Produzent ausnahmsweise doch ein berechtigtes überwiegendes Interesse an der Herstellung (und Verwendung) der Figur hat. Wird neben dem Erscheinungsbild auch die Originalstimme oder eine Stimmimitation des Schauspielers verwendet, so verletzt dies regelmäßig den Stimmenschutz des Schauspielers. Nacktauftritte der virtuellen Figur verletzen sowohl das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Person, deren Körper reproduziert wird, als auch das der Person, deren Gesicht gezeigt wird.

Auch das Wettbewerbsrecht bietet dem Schauspieler Schutz davor, als virtuelle Figur ohne seine Zustimmung reproduziert zu werden, da die kommerzialisierbaren Persönlichkeitsmerkmale einer Person durchaus Gegenstand unlauterer Wettbewerbshandlungen sein können. Insbesondere der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz ist hier von Interesse. Wird statt des Schauspielers eine ihm nachgebildete virtuelle Figur verwendet, so stellt dies keine unmittelbare Leistungsübernahme dar, da die Herstellung der virtuellen Figur eine eigene Leistung ist. Jedoch ist regelmäßig eine nachschaffende Leistungsübernahme gegeben. Dies ist dann der Fall, wenn die Figur so authentisch wirkt, dass der Zuschauer sie für die wirkliche Person hält. Hier ist regelmäßig eine vermeidbare Herkunftstäuschung gegeben. Ist hingegen offensichtlich, dass es sich bei der Figur um ein künstliches Produkt handelt, so stellt dies keine Leistungsübernahme, sondern meist eine unzulässige Rufausbeutung dar, da über die

virtuelle Figur in aller Regel vor allem auch an das Image, das Ansehen und den Werbewert des Schauspielers als Person angeknüpft werden soll.

## 6. Kapitel      **Persönlichkeitsrechte von in Filmwerken dargestellten realen Personen**

Häufig wird in Werken der Literatur, der Bühne und des Films auf wirkliche Begebenheiten und Personen Bezug genommen. Die Möglichkeiten, wie diese realen Elemente in einem Werk umgesetzt werden können, sind dabei sehr unterschiedlich und bestimmen in nicht geringem Maße, in welchem Umfang die Persönlichkeitsrechte der realen Vorbilder betroffen sind. Sie reichen von den Fällen, in welchen eine reale Person nur als Anregung dient, ohne dass sie im fertigen Werk noch als sie selbst erkennbar ist, über die Fälle in welchen – gewollt oder ungewollt – zumindest für einen bestimmten Personenkreis ersichtlich ist, um wen es sich handelt, bis hin zu Dokudramen und Biopics, die eine weitgehend realitätsnahe Darstellung von Personen und Geschehen anstreben. Abhängig davon, in welchem Maße dabei auf die Person des realen Vorbilds zugegriffen wird, können dieser verschiedene Rechte zustehen. Dabei sind das allgemeine Persönlichkeitsrecht, der Stimm- und Bildnisschutz, das Namensrecht und vor allem auch das so genannte Recht am Lebens- und Charakterbild von Bedeutung.

### *I. Allgemeines zum Lebens- und Charakterbild*

Schutzgegenstand des Rechts am Lebens- und Charakterbild sind das Lebensschicksal, die Handlungen, Worte und Taten und der Charakter, kurz gesagt, das, was allgemein als die Biographie eines Menschen bezeichnet wird.<sup>733</sup> Es beinhaltet das Recht eines jeden, grundsätzlich selbst darüber zu bestimmen, ob und wieweit andere sein Lebensbild teilweise oder im Ganzen öffentlich – z.B. in einem Filmwerk oder Werk der Literatur – darstellen dürfen.<sup>734</sup> In Deutschland ist das Recht am Lebens- und Charakterbild von Lehre und Rechtsprechung weitgehend anerkannt.<sup>735</sup> Die Herleitung dieses Rechts hingegen ist strittig. Ein Teil der Lehre und die ältere Rechtsprechung leiten den Schutz des Lebensbildes aus dem Bildnisschutz nach § 22 KUG ab.<sup>736</sup> Ein Bildnis im Sinn von § 22 KUG sei jegliche

---

<sup>733</sup> R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 645; Schertz, Die Verfilmung tatsächlicher Ereignisse, ZUM 1998, 757, 760.

<sup>734</sup> Baston – Vogt, Schutzbereich, 373; Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 760.

<sup>735</sup> BGHZ 50, 133 – Mephisto; Baston – Vogt, Schutzbereich, 372ff; J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 53; BVerfG UFITA 62 (1971), 327, 341ff. – Mephisto; Götting, Persönlichkeitsrechte, 31; Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 760; ablehnend Larenz, § 80 II 5.b. der die fraglichen Sachverhalte dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung zuordnet.

<sup>736</sup> Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 760; Eickmeier/Eickmeier, Die rechtlichen Grenzen des Dokudramas, ZUM 1998, 1, 3.

Darstellung einer Person, die deren Erkennbarkeit zur Folge habe.<sup>737</sup> Dem ist jedoch entgegen zu halten, dass ein Bildnis eine wie auch immer geartete bildliche Darstellung der äußeren Erscheinung der Person beinhalten muss, aus welcher sich – unter Umständen in Verbindung mit weiteren Elementen – die Erkennbarkeit des Abgebildeten ergibt.<sup>738</sup> Die Darstellung des Lebensbildes kann diese Voraussetzung erfüllen, muss aber nicht. Ein literarisches biographisches Werk, welches das Lebensbild einer Person zum Inhalt hat, kann das Lebensschicksal einer Person detailliert beschreiben, ohne auch nur ein Wort über ihre äußere Erscheinung zu verlieren. Einer Beschreibung in Worten fehlt es zudem an der bildlichen Darstellung. Die Einordnung des Lebensbildnisses als Bildnis stammt noch aus der Zeit vor der Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und ist seit dessen Anerkennung nicht mehr notwendig. Es ist daher jenen Meinungen zuzustimmen, welche das Recht am Lebensbild direkt aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach § 823 BGB ableiten.<sup>739</sup> Inwieweit die Darstellung des Lebensbildes zulässig ist, ist jedoch auch nach dieser Ansicht unter analoger Heranziehung der Wertungskriterien der §§ 22, 23 KUG zu beurteilen.<sup>740</sup>

Auch in der österreichischen Lehre und Rechtsprechung ist das Recht am Lebens- und Charakterbild anerkannt, jedoch haben sich nur wenige Autoren näher damit befasst. Soweit eine Auseinandersetzung mit diesem Thema stattgefunden hat, sind die Positionen unterschiedlich. Rehm leitet das Recht am Lebensbild immer analog aus dem Bildnisschutz nach § 78 öUrhG ab.<sup>741</sup> Doralt hingegen differenziert zwischen rein schriftlichen Darstellungen, auf welche die Vorschriften über den Briefschutz nach § 77 öUrhG analog angewendet werden sollen, und wenigstens zum Teil bildlichen Darstellungen des Lebensbildes, die analog nach § 78 öUrhG zu behandeln sind.<sup>742</sup> Koziol stimmt Doralt darin zu, dass für die wahrheitsgemäße Darstellung die zum Bildnisschutz entwickelten Grundsätze über die nötige Interessenabwägung herangezogen werden können und will sonst vor allem § 1330 ABGB und die strafrechtlichen Wertungen zum Schutz der Ehre anwenden.<sup>743</sup> Die Rechtsprechung gesteht ein Recht am Lebensbild zu, welches aus § 16 ABGB i.V.m. Wertungen verschiedener Vorschriften der gesamten Rechtsordnung abgeleitet wird und stützt

---

<sup>737</sup> Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 760.

<sup>738</sup> Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 22 KUG/§ 60 Rz 14.

<sup>739</sup> Baston – Vogt, Schutzbereich, 373f; J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 53f; BGHZ 143, 214, 223 – Marlene Dietrich = NJW 2000, 2195; Osiander, Das Recht am eigenen Bild im allgemeinen Persönlichkeitsrecht, 113ff.

<sup>740</sup> Eikmeier, ZUM 1998, 1, 3; Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 760; Hubmann, Persönlichkeitsrecht, 231f; a.A. J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, 53f.

<sup>741</sup> Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 67f.

<sup>742</sup> R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 646f.

<sup>743</sup> Koziol, Haftpflichtrecht II<sup>2</sup>, 12.

sich dabei ebenfalls vor allem auf § 1330 ABGB.<sup>744</sup> Auch Frick spricht sich für eine Lösung über § 16 ABGB i.V.m. den Wertungen der gesamten Rechtsordnung aus, zieht jedoch hauptsächlich § 77 öUrhG und § 7 MedienG heran.<sup>745</sup> Aicher hingegen sieht keine Notwendigkeit für einen Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus § 16 ABGB gegeben, da sich das Recht am Lebensbild zur Genüge aus anderen Rechtsnormen herleiten lasse, geht jedoch nicht näher auf dieses Thema ein.<sup>746</sup> Da § 16 ABGB als Quelle eines allgemeinen Persönlichkeitsschutzes inzwischen anerkannt ist, ist es auch für das österreichische Recht vorzugswürdig, das Recht am Lebensbild aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach § 16 ABGB herzuleiten, wobei analog auf die Wertungen des Bildnisschutzes und des MedienG zurückgegriffen werden kann. Es können hier die gleichen Argumente angebracht werden wie für das deutsche Recht, da der Begriff des Bildnisses in § 78 öUrhG dem des § 22 KUG entspricht. Zudem können so alle unter den Schutz des Lebensbildes fallende Sachverhalte gleichgültig, ob sie schriftlicher oder bildlicher Art sind einheitlich beurteilt werden.

## *II. Rechte des Dargestellten*

Eine reale Person kann auf verschiedene Art in einem Filmwerk dargestellt werden. Je nachdem in welchem Maße auf die Person zugegriffen wird, beurteilt sich dabei die Zulässigkeit der Darstellung und welche Rechte die dargestellte Person für sich geltend machen kann.

### 1. Das Recht am eigenen Bild

Wird eine reale Person in einem Filmwerk dargestellt und dabei eine Annäherung an das Erscheinungsbild der realen Person vorgenommen, so ist unabhängig vom Recht am Lebensbild auch der Bildnisschutz der Person betroffen. Voraussetzung ist, dass die äußeren Übereinstimmungen so weit gehen, dass ein erkennbares Abbild der realen Person entsteht.<sup>747</sup> Dies kann auch schon bei der Übernahme einzelner charakteristischer Attribute der Fall sein.<sup>748</sup> Kein Bildnis i.S.v. § 78 öUrhG, § 22 KUG liegt hingegen vor, wenn sich die Erkennbarkeit allein aus den äußeren Umständen, wie z.B. der erzählten Geschichte und der Namensgebung ergibt, zwischen der realen Person und der im Film dargestellten jedoch

---

<sup>744</sup> OGH 29.08.2002, 6 Ob 283/01p; OGH SZ 35/22 – Badewannenmord.

<sup>745</sup> Frick, Persönlichkeitsrechte, 167.

<sup>746</sup> Aicher in Rummel, ABGB - Komm<sup>3</sup> § 16 Rz 21.

<sup>747</sup> Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§ 22 KUG, Rz 33; Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 67.

<sup>748</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitsschutz, 93.

keinerlei äußere Ähnlichkeit besteht.<sup>749</sup> Hier ist entgegen der h.M.<sup>750</sup> das Recht am eigenen Bild nicht betroffen, da nicht die äußere Erscheinung der Person Gegenstand der Darstellung ist. Möglich ist jedoch eine Verletzung des Namensrechts und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, insbesondere des Rechts am Lebens – und Charakterbilds. Das Recht am eigenen Bild und nicht das Recht am Lebensbild ist hingegen betroffen, wenn eine erkennbare Darstellung einer realen Person in einen für sie fremden Kontext z.B. eine andere Zeit oder Realität gestellt wird. Gleiches gilt, wenn einer fiktiven Figur das Aussehen einer realen Person gegeben wird, ohne dass dabei sonst auf die Person und ihr Leben Bezug genommen würde.

Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht ist bei der Beurteilung, inwieweit eine solche bildliche Verwendung einer Person zulässig ist, zwischen Privatpersonen und Personen des öffentlichen Lebens bzw. Personen der Zeitgeschichte zu unterscheiden.<sup>751</sup> Anders als nach § 22 KUG ist zwar nach österreichischem Recht auch die Verwendung von Bildnissen privater Personen grundsätzlich erlaubt, solange dadurch nicht deren berechnigte Interessen gefährdet werden, die Grenzen der Zulässigkeit sind hier jedoch enger zu ziehen, als bei Personen des öffentlichen Lebens.<sup>752</sup> Meist wird die abgebildete Person aber eine bekannte Person, in der Regel eine absolute Person der Zeitgeschichte sein. Wird eine solche Person in einen, von ihrer persönlichen Geschichte unabhängigen Kontext gestellt, so kann dies zulässig sein, wenn die Person als sie selbst auftritt. Zwar ist hier das für den deutschen Bildnisschutz erforderliche öffentliche Informationsinteresse an der Bildnisveröffentlichung regelmäßig nicht gegeben, jedoch kann die Verwendung durch die Kunstfreiheit gedeckt sein, solange nicht höher stehende berechnigte Interessen des Abgebildeten dagegen sprechen. Ist letzteres der Fall, ist die Verwendung des Bildnisses sowohl nach § 78 öUrhG, als auch nach §§ 22, 23 KUG unzulässig. Eine Gefährdung berechnigter Interessen des Abgebildeten kann gegeben sein, wenn die äußere Darstellung der Person entstellend, herabwürdigend oder auf andere Art ehrverletzend ist. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn jemand als Comicfigur dargestellt wird.<sup>753</sup> Wird durch die Abbildung in die

---

<sup>749</sup> So werden vor allem historische Personen – für die aber in der Regel kein Bildnisschutz mehr gilt - häufig ohne Anlehnung an ihre wirkliche Erscheinung dargestellt. Ein Beispiel wäre z.B. Catherine Deneuve Darstellung von Mary Vetsera in dem Film „Mayerling“ oder Anne Hathaways Darstellung von Jane Austen in „Becoming Jane“.

<sup>750</sup> BGH NJW 2000, 2201 = ZUM 2000, 589 – Der blaue Engel; siehe dazu auch oben Kap 4 II 3. b.

<sup>751</sup> um zu ermitteln, was man unter Personen des öffentlichen Lebens versteht, wird auch im österreichischen Recht auf den Begriff der Person der Zeitgeschichte und die zu § 23 I Nr. 1 KUG entwickelten Grundsätze zurückgegriffen. Korn/Neumayer, Persönlichkeitschutz, 110.

<sup>752</sup> Korn/Neumayer, Persönlichkeitschutz, 104.

<sup>753</sup> LG München I AfP 1997, 559, 561 – Gustl Bayrhammer.

Intim- oder Geheimsphäre eingegriffen, so ist dies auch bei absoluten Personen der Zeitgeschichte immer unzulässig. Auch der Kontext, in welchem die Abbildung der Person verwendet wird, ist zu beachten. So kann die Art des Filmwerkes mit den berechtigten Interessen der realen Person nicht vereinbar sein (z.B. bei einem pornographischen Film) oder die Rolle der Person in der erzählten Geschichte kann ehrverletzend sein (z.B. bei einer negativen Darstellung). Insbesondere in letzterem Fall, kann auch das Recht am Lebensbild betroffen sein. Wird lediglich das Aussehen einer realen Person für eine fiktive Figur verwendet, welche sonst nichts mit der Person zu tun hat, so sind regelmäßig die berechtigten Interessen der Person betroffen.<sup>754</sup> Die Situation ist hier nicht anders zu beurteilen, als wenn es sich um einen Schauspieler handeln würde, auf dessen Rechte in einem solchen Fall bereits in Kap.5.II.2.c eingegangen wurde. Es kann daher auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen werden.

## 2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht

Hat ein Filmwerk die Biographie einer Person ganz oder teilweise zum Inhalt, ist regelmäßig das Recht am Lebensbild und damit das allgemeine Persönlichkeitsrecht betroffen. Auch hier ist die Unterscheidung von Personen der Zeitgeschichte und Privatpersonen von Bedeutung, da auf die Wertungen des Bildnisschutzes zur Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zurückgegriffen werden kann.<sup>755</sup> Wie gesagt gilt nach § 78 öUrhG auch für Privatpersonen grundsätzlich Abbildungsfreiheit. Wird eine Privatperson jedoch zum Gegenstand eines Filmwerkes gemacht, weil z.B. jemand das Leben seines Nachbarn verfilmt, so greift dies regelmäßig in dessen Recht auf Achtung seines Privat- und Familienlebens ein. Dessen Schutzbereich umfasst bei Privatpersonen wesentlich mehr als bei Personen des öffentlichen Lebens, so z.B. auch das Berufsleben. In Verbindung mit der bildlichen Darstellung werden durch die Verfilmung nicht nur private Informationen über die Person preisgegeben, sondern die Person selbst wird öffentlich bekannt gemacht. Dies bringt ein zusätzliches Schutzbedürfnis der Person mit sich. Solange sich die Darstellung daher nicht auf Vorkommnisse beschränkt, die sich ausschließlich in der öffentlichen Sphäre abspielen – was bei einer biographischen Darstellung eher selten sein dürfte –, liegt hier immer eine

---

<sup>754</sup> a.A. Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 67, der nur bei einer negativen Darstellung eine Gefährdung berechtigter Interessen gegeben sieht. Allerdings geht es bei den von Rehm angeführten Fällen, darum, dass die fragliche Figur zwar anders heißt als der Abgebildete, es sich aber erkennbar um die abgebildete Person handeln soll. Da es sich auch dann um eine Darstellung einer bestimmten Person handeln kann, wenn die Figur im Film einen anderen Namen trägt (N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 10), handelt es sich hier eher um Fälle in welchen der Anschein erweckt wird, die reale Person trete als sie selbst auf, bzw. ihr Lebensbild verwendet wird.

<sup>755</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Handbuch, Kap 28 Rz 6.

Verletzung des Rechts am Lebensbild vor. Ein entgegenstehendes Interesse, das es rechtfertigt, eine Privatperson und deren Leben in den Blickpunkt der Öffentlichkeit zu stellen, ist nicht ersichtlich. Nach deutschem Recht ist die Darstellung des Lebens- und Charakterbilds einer Privatperson immer unzulässig (allgemeines Persönlichkeitsrecht i.V.m. § 22 S. 1 KUG). Häufiger als die Verfilmung des Lebens einer Privatperson dürfte jedoch die Darstellung des Lebens berühmter oder zumindest bekannter Personen sein. Üblicherweise wird die reale Person im Filmwerk von einem Schauspieler oder in selteneren Fällen durch eine Zeichentrickfigur dargestellt. Handelt es sich dabei um eine wirklichkeitsgetreue Darstellung, z.B. in einem Biopic oder einem Dokudrama, so ist dies grundsätzlich zulässig, soweit nicht berechnete Interessen der dargestellten Person verletzt werden. Die Tatsache, dass ihr Leben filmisch dargestellt und der Öffentlichkeit präsentiert wird, ist bei Personen der Zeitgeschichte noch nicht geeignet, eine solche Interessenverletzung zu begründen. Wer in der Öffentlichkeit steht, muss es sich grundsätzlich gefallen lassen, dass sein Leben filmisch umgesetzt wird, da hier ein öffentliches Informationsinteresse besteht.<sup>756</sup> Eingriffe in die Privat- und vor allem die Intimsphäre muss hingegen auch eine absolute Person der Zeitgeschichte grundsätzlich nicht hinnehmen.<sup>757</sup> Die Schilderung des Privatlebens, z.B. von Erlebnissen aus der Kindheit oder dem Familienleben, kann aber ausnahmsweise dann zulässig sein, wenn dies für das Verständnis des öffentlichen Wirkens der Person von Bedeutung ist. Hat der Betroffene selbst intime Informationen an die Öffentlichkeit getragen, so können im Einzelfall sogar Darstellungen aus dem Bereich der grundsätzlich absolut geschützten Intimsphäre zulässig sein.<sup>758</sup> Auch eine negative oder kritische Auseinandersetzung mit ihrem Leben müssen sich absolute Personen der Zeitgeschichte gefallen lassen, solange sie nicht in den Kernbereich des Persönlichkeitsrechts – insbesondere die Menschenwürde – eingreift.<sup>759</sup> Die Schilderung wirklicher Ereignisse aus dem Leben einer Person der Zeitgeschichte ist also weitgehend zulässig.

Fraglich ist jedoch, ob sie sich auf diese beschränken muss. Vor allem bei der Verfilmung der Lebensgeschichte einer Person in Form eines Spielfilms kann es verlockend und mitunter unumgänglich sein, sich gewisse Freiheiten mit der Lebensgeschichte der betroffenen Person zu nehmen, um diese spannender zu gestalten oder fehlende Informationen zu ersetzen. Solche falschen Tatsachenmitteilungen könnten bei Spielfilmen durch die Kunstfreiheit (Art

---

<sup>756</sup> Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 761; González, Der digitale Film, 248; Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 67ff; R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 647f.

<sup>757</sup> Götting in Schrickler, Urheberrecht<sup>3</sup> § 60/§ 23 KUG, Rz 83f., 101.

<sup>758</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 7; Homann, Praxishandbuch, 68.

<sup>759</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 7.

17a StGG, Art. 5 Abs. 3 GG) gedeckt sein, da hier nicht die gleichen Anforderungen an Richtigkeit und Realitätstreue anwendbar sind, wie z.B. bei der Presse- und Filmberichterstattung, die nach den Maßgaben der Meinungsfreiheit geprüft werden.<sup>760</sup> Im Spannungsverhältnis mit den Persönlichkeitsrechten der dargestellten Personen, ist der Umfang der Kunstfreiheit in Abstufungen nach dem Grad des Kunst- bzw. Tatsachengehalts des Kunstwerks zu ermitteln.<sup>761</sup> Das heißt, desto mehr das Filmwerk den Anspruch erhebt, die Realität darzustellen, desto schutzwürdiger ist das Interesse der realen Person an einer wirklichkeitstreuen Darstellung seiner Person. Ein Filmwerk, das den Anschein erweckt, die Realität wiederzugeben, muss daher in seinen wesentlichen Zügen der Wirklichkeit entsprechen.<sup>762</sup> Will das Filmwerk hingegen erkennbar nicht die Wirklichkeit wiedergeben, so ist ein größerer Spielraum gegeben.<sup>763</sup> So hat das deutsche BVerfG in der Esra-Entscheidung festgestellt, dass die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts desto schwerer wiegt, je stärker Abbild und Urbild übereinstimmen.<sup>764</sup> Die bloße Benennung der Person mit einem Phantasienamen und der Hinweis im Vor- oder Nachspann auf die fiktive Natur der Personen, kann zwar eine entlastende Wirkung haben; ist für das relevante Publikum aber trotzdem erkennbar, um wen es sich handelt, so ist die nötige Distanzierung von der Realität dadurch allein nicht gegeben.<sup>765</sup> Dies wäre nur dann der Fall, wenn sich die Darstellung der Person im Film von der wirklichen Person so sehr durch die künstlerische Gestaltung des Stoffs abhebt, dass sie sich zu einem eigenständigen allgemeinen Typen verselbständigt. Solange in der Figur noch die wirkliche Person sichtbar bleibt, ist immer eine Abwägung nötig, bei der das Ausmaß der künstlerischen Verfremdung und die Bedeutung der „Verfälschung“ für den Ruf des Betroffenen ausschlaggebend sind.<sup>766</sup> Das deutsche BVerfG hat dazu zudem festgestellt, dass die Fiktionalisierung desto stärker sein muss, je mehr die künstlerische Darstellung besonders geschützte Dimensionen des Persönlichkeitsrechts berührt.<sup>767</sup> So darf auch eine satirische oder karikierende Darstellung, bei welcher grundsätzlich strukturtypische Übertreibungen und Verzerrungen wegen der mit dieser Darstellungsform einhergehenden

---

<sup>760</sup> Homann, Praxishandbuch, 69.

<sup>761</sup> BVerfG UFITA 62 (1971), 327, 342 – Mephisto.

<sup>762</sup> Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 762; Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 68; González, Der digitale Film, 250; Osiander, Recht am eigenen Bild, 115; Eickmeier/Eickmeier, Grenzen des Dokudramas, ZUM 1998, 1, 5 verlangen hingegen lediglich eine Übereinstimmung in groben Zügen; einschränkend auch R. Doralt, Lebensbild, ÖJZ 1973, 645, 648, die erfundene Einschübe, welche zum Gesamtbild des Dargestellten beitragen und nicht grundlegend negativ entstellend sind, als zulässig erachtet.

<sup>763</sup> BGHZ 26, 53 – Sherlock Holmes.

<sup>764</sup> BVerfG 13.06.2007, 1 BvR 1783/05 – Esra.

<sup>765</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 10; OGH SZ 35/22 – Badewannenmord.

<sup>766</sup> BVerfG UFITA 62 (1971), 327, 342 – Mephisto.

<sup>767</sup> BVerfG 13.06.2007, 1 BvR 1783/05 – Esra.

Verfremdung, in einem größeren Maße zulässig sind, nicht in den Kernbereich der menschlichen Ehre eingreifen und auf eine bloße Schmähkritik hinauslaufen.<sup>768</sup>

Im Gegensatz zu absoluten Personen der Zeitgeschichte, welche unter den genannten Umständen immer in Filmwerken dargestellt werden können, dürfen relative Personen der Zeitgeschichte nur in sachlichem Zusammenhang mit dem Ereignis verwertet werden, durch welches sie der Öffentlichkeit bekannt geworden sind.<sup>769</sup> Die Grenzen der Darstellung sind dabei nicht nur inhaltlich, sondern auch zeitlich enger gesteckt als bei absoluten Personen der Zeitgeschichte. Sobald das Interesse der Öffentlichkeit an dem Ereignis, welches die Person bekannt gemacht hat, schwindet, wandelt sich die relative Person der Zeitgeschichte zu einer Privatperson, deren Lebensbild einer öffentlichen Darstellung grundsätzlich entzogen ist.<sup>770</sup> Zu den relativen Personen der Zeitgeschichte zählen regelmäßig auch Straftäter.<sup>771</sup> Bei der Verfilmung von Kriminalfällen ist jedoch zu beachten, dass hier zusätzlich die Unschuldsvermutung aus Art 6 EMRK und der Resozialisierungsgedanke eine Rolle bei der Interessenabwägung zwischen Kunstfreiheit, öffentlichem Informationsinteresse und dem Persönlichkeitsrecht des Straftäters spielen.<sup>772</sup> Die Verfilmung darf weder zu einer Vorverurteilung des unter Umständen noch nicht einmal angeklagten Verdächtigten führen, noch darf durch ein erneutes sachlich nicht gerechtfertigtes Aufwärmen der Tat nach verbüßter Strafe eine Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft gefährdet werden.<sup>773</sup>

Wird eine reale Person in einem Filmwerk dargestellt, so wird sie normalerweise von einem Schauspieler verkörpert. Wie im vorhergehenden Kapitel gezeigt wurde, besteht inzwischen aber die Möglichkeit, reale Personen am Computer nachzuschaffen und so eine virtuelle Kopie dieser Person zu erstellen. Eine solche virtuelle Figur kann unter Umständen mit ihrem Vorbild äußerlich in einem Maße übereinstimmen, das von einem natürlichen Double nie erreicht werden könnte. Während bei der Darstellung durch einen Schauspieler immer erkennbar bleibt, dass es sich nicht um die wirkliche Person handelt, kann es bei einer virtuellen Figur durchaus zu einer Identitätstäuschung kommen. Es stellt sich daher die Frage, ob die Darstellung des Lebensbildes einer Person mittels einer virtuellen Figur anders zu

---

<sup>768</sup> Homann, Praxishandbuch, 70; N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 7; BVerfG UFITA 62 (1971), 327, 344 – Mephisto; Rehm, Recht am eigenen Bild, JBl 1962, 65, 67.

<sup>769</sup> N. Reber in v. Hartlieb/Schwarz, Kap 28 Rz 8

<sup>770</sup> Homann, Praxishandbuch, 60.

<sup>771</sup> BVerfG GRUR 1973, 544, 547 – Lebach.

<sup>772</sup> Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 763; Eickmeier/Eickmeier, Grenzen des Dokudramas, ZUM 1998, 1. 7.

<sup>773</sup> Homann, Praxishandbuch, 61; Schertz, Verfilmung, ZUM 1998, 757, 763; Eickmeier/Eickmeier, Grenzen des Dokudramas, ZUM 1998, 1. 6f; Frick, Persönlichkeitsrechte 130ff.

beurteilen ist, als wenn ein Schauspieler zum Einsatz kommt. Es ist hier, wie auch bei der Darstellung durch einen Schauspieler zwischen der wirklichkeitsgetreuen und der verfremdeten Wiedergabe des Lebensbildes einer Person zu unterscheiden.

Wie oben gezeigt, besteht an einer wirklichkeitsgetreuen Verfilmung der Lebensgeschichte einer absoluten Person der Zeitgeschichte ein allgemeines Informationsinteresse, hinter dem das Persönlichkeitsrecht der betroffenen Person in der Regel zurückstehen muss. Bei der Darstellung durch eine virtuelle Figur ist jedoch zu bedenken, dass hier ein solch authentisches Bild vermittelt werden kann, dass der Zuschauer den Eindruck hat, dass das was er sieht, real ist, obwohl dies nicht der Fall ist. Lausen sieht daher in den zwangsläufig auftretenden Unterschieden zwischen der realen Begebenheit und ihrer filmischen Darstellung, die selbst dann vorhanden sind, wenn die Tatsachen an sich korrekt wiedergegeben werden, eine Persönlichkeitsrechtsverletzung. Für Lausen ist deshalb bereits die Herstellung der virtuellen Figur unzulässig.<sup>774</sup> Auch Bonneß räumt dem Interesse des Abgebildeten, nicht in eine Scheinrealität gezogen zu werden, Vorrang vor dem Informationsinteresse der Allgemeinheit und der Kunstfreiheit ein.<sup>775</sup> González vertritt hingegen die Meinung, dass eine Computeranimation, die ein exaktes Bild einer bestimmten Begebenheit wiedergibt, nicht stärker in das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen eingreift als die Verwendung einer Filmaufnahme der tatsächlichen Begebenheit. Abweichungen, die sich nicht auf die dargestellte Person auswirken, seien unschädlich. Eine unterschiedliche Behandlung zur Darstellung durch einen Schauspieler sei daher nicht gerechtfertigt.<sup>776</sup> Dies wäre m.E. jedoch nur in den Fällen zutreffend, wo wirklich eine exakte Kopie der Ereignisse dargestellt würde. Dies ist aber in der Regel nicht möglich. Während bei der Darstellung durch einen Schauspieler Abweichungen z.B. in der wörtlichen Rede, der Gestik, Mimik, Kleidung, Frisur und unter Umständen auch der Intensität der emotionalen Reaktionen dadurch gemildert werden, dass offensichtlich ist, dass es sich um eine nachgestellte Szene handelt, tritt dieser Verfremdungseffekt bei einer virtuellen Figur möglicherweise nicht ein. Der Dargestellte hat durchaus ein berechtigtes Interesse daran, dass eine nachgestellte Szene nicht für eine reale Filmaufnahme von ihm gehalten wird. Daher ist hier m.E. danach zu differenzieren, ob trotz der virtuellen Figur eine gewisse Abstrahierung von der Wirklichkeit besteht, die erkennbar macht, dass es sich um eine künstlich erschaffene „Realität“ handelt. Erweckt die Wiedergabe des Lebensbildes der betroffenen Person wegen der authentischen Wirkung der virtuellen

---

<sup>774</sup> Lausen, Schauspieler, ZUM 1997, 86, 90f.

<sup>775</sup> Bonneß, Schutz von fiktiven Figuren, 198.

<sup>776</sup> González, Der digitale Film, 249.

Figur und der Art der filmischen Aufbereitung den Eindruck einer Dokumentation und kann zwischen den künstlich geschaffenen Szenen und dem echten Bildmaterial nicht mehr unterschieden werden, so liegt hier m.E. eine Persönlichkeitsverletzung vor.<sup>777</sup> Wird die virtuelle Figur jedoch in einem Spielfilm verwendet, so ist dem Zuschauer in der Regel schon wegen der Art des Mediums bewusst, dass es sich um eine nachgeschaffene Realität handelt. Hier ist der Einsatz der virtuellen Figur zulässig, solange nicht der Eindruck entsteht, dass sich die dargestellte Person selbst verkörpert.

Wird die Lebensgeschichte des Betroffenen hingegen nicht wirklichkeitsgetreu wiedergegeben, so kann dies selbst bei der Darstellung durch einen Schauspieler nur unter besonderen Umständen durch die Kunstfreiheit gerechtfertigt sein. Dies dann, wenn erkennbar nicht die Wirklichkeit wiedergegeben werden soll. Die Verwendung einer virtuellen Figur erzeugt aber für sich allein schon eine so große Realitätswirkung, dass es fraglich erscheint, ob hier überhaupt der Anschein erweckt werden kann, es handle sich nicht um eine wirklichkeitsgetreue Darstellung.<sup>778</sup> Aber selbst wenn man dies unter Umständen bejahen kann, z.B. bei einer Satire, so ist bei der Abwägung des Persönlichkeitsrechts mit der Kunst- und Meinungsfreiheit auch der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten.<sup>779</sup> Durch die Gestaltung fiktiver Begebenheiten unter Verwendung einer virtuellen Figur wird wesentlich umfassender auf die Persönlichkeit des Betroffenen zugegriffen als bei anderen Formen der Darstellung.<sup>780</sup> Wenn die Darstellung nicht den Eindruck erwecken soll, die Wirklichkeit wiederzugeben, ist auch kein Grund ersichtlich, warum in einem solchem Maße auf die Person eines anderen zugegriffen werden muss. Dies vor allem auch, wenn daneben andere Möglichkeiten bestehen, die Person erkennbar darzustellen ohne dabei so intensiv in deren Persönlichkeitsrecht einzugreifen. Die Kunstfreiheit kann daher die Verwendung einer virtuellen Figur m. E. in einem solchen Fall regelmäßig nicht rechtfertigen.

### *III. Vergleich*

Reale Personen können sich zum Schutz vor Zugriffen auf ihre Person und ihre Lebensgeschichte in Werken der Literatur, des Films und der Bühne sowohl in Österreich als auch in Deutschland auf verschiedene Rechte berufen, zu denen insbesondere das Recht am

---

<sup>777</sup> In diese Richtungweisend auch BVerfG 14.2.2005 – 1 BvR 240/04 zu einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild durch eine manipulierte fotografische Abbildung einer Person, die den Eindruck erweckt authentisch zu sein.

<sup>778</sup> ähnlich González, Der digitale Film, 250.

<sup>779</sup> Thomas in Palandt<sup>57</sup> § 823 Rz 194.

<sup>780</sup> González, Der digitale Film, 250.

eigenen Bild und das Recht am Lebens- und Charakterbild zählen. Letzteres ist in Österreich und Deutschland gleichermaßen bekannt, jedoch existiert in Deutschland eine breitere Auseinandersetzung in der Lehre und Rechtssprechung zu diesem Thema als in Österreich. In Deutschland bestehen vorwiegend zwei Ansichten zum Recht am Lebensbild. Entweder wird das Recht am Lebensbild aus dem Bildnisschutz abgeleitet oder aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Die Diskussion in Österreich ist zersplitterter, jedoch wird auch hier hauptsächlich auf den Bildnis- bzw. Briefschutz oder aber auf § 16 ABGB zurückgegriffen. Da das Recht am Lebensbild jedoch keine bildliche Darstellung voraussetzt, ist der jüngeren deutschen Rechtsprechung und dem Teil der österreichischen und deutschen Lehre zu folgen, die das Recht am Lebensbild aus dem allgemeinen Persönlichkeitsschutz ableitet.

Wird z.B. in einem Filmwerk das Aussehen einer Figur dem Aussehen einer realen Person angenähert, so kann unabhängig vom Recht am Lebens- und Charakterbild das Recht am eigenen Bild betroffen sein, wenn es sich um ein erkennbares Abbild dieser Person handelt. Sowohl nach österreichischem als nach deutschem Recht ist hier zwischen Personen des öffentlichen Lebens und Privatpersonen zu unterscheiden. Anders als in Deutschland kann aber in Österreich, aufgrund der hier geltenden grundsätzlichen Abbildungsfreiheit, die Abbildung auch privater Personen zulässig sein, wenn dem keine berechtigten Interessen des Betroffenen entgegenstehen. Die Abbildungsfreiheit bei privaten Personen ist aber auch in Österreich enger zu ziehen als bei Personen des öffentlichen Lebens. Bei der Darstellung von Personen des öffentlichen Lebens, d.h. insbesondere von Personen, die bislang als absolute Personen der Zeitgeschichte gegolten haben, gelten in Österreich und Deutschland, auch wenn der Bildnisschutz unterschiedlich ausgestaltet ist, grundsätzlich die selben Kriterien. Soweit die im Filmwerk dargestellte Person tatsächlich ihr reales Vorbild darstellen soll, kann die Verwendung des Bildnisses der realen Person sowohl in einer fiktiven, als auch in einer biographischen Geschichte, zulässig sein. Hier ist eine Abwägung zwischen den Interessen des Abgebildeten und insbesondere der Informations- und der Kunstfreiheit zu treffen. Soll die Figur nicht die dargestellte Person verkörpern, so ist die Darstellung hingegen regelmäßig unzulässig. Es bestehen hier daher keine qualitativen Unterschiede im österreichischen und deutschen Bildnisschutz.

Der Anwendungsbereich des Rechts am Lebens- und Charakterbild ist in Österreich und Deutschland gleich. Er ist immer dann eröffnet, wenn z.B. ein Filmwerk die Biographie einer Person, ganz oder teilweise, zum Inhalt hat. Da zur Konkretisierung des allgemeinen

Persönlichkeitsrechts auf die Wertungen des Bildnisschutzes zurückgegriffen wird, ergibt sich ein möglicher Unterschied zwischen dem österreichischen und dem deutschen Schutz des Lebensbildes daraus, dass für Privatpersonen in Österreich grundsätzlich Abbildungsfreiheit besteht. Beschränkt sich die Darstellung des Lebensbildes einer Privatperson jedoch nicht einzig auf deren öffentliches Leben, liegt regelmäßig ein Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens vor. Daher sind auch in Österreich Privatpersonen weitgehend davor geschützt, dass ihr Leben oder Teile davon filmisch oder literarisch umgesetzt werden.

Bei Personen des öffentlichen Lebens ist zu differenzieren. Die wahrheitsgemäße Darstellung, z.B. durch einen Schauspieler in einer Dokumentation, ist grundsätzlich zulässig solange nicht berechnete Interessen des Dargestellten dem entgegen stehen. Insbesondere die Privat- und Intimsphäre sind hier von Bedeutung. Der Darstellung beigefügte fiktive Elemente können dabei von der Kunstfreiheit gedeckt sein. Entscheidendes Kriterium ist bei der hier vorzunehmenden Abwägung, inwieweit das Filmwerk den Anspruch erhebt, die Realität darzustellen. Desto deutlicher die reale Person erkennbar und desto größer der Wahrheitsanspruch der Darstellung ist, umso schwerer wiegen die Eingriffe in die Privat- und Intimsphäre und das Interesse an einer unverfälschten Darstellung des Lebensbildes. Handelt es sich um eine relative Person der Zeitgeschichte, so ist der zeitliche Zusammenhang und bei Straftätern auch die Unschuldsvermutung zu beachten.

Anders als die Verkörperung einer realen Person durch einen Schauspieler ist die Darstellung in einem Filmwerk mittels einer virtuellen Figur zu bewerten. Während erstere bei wirklichkeitsgetreuer Darstellung bei Personen des öffentlichen Lebens grundsätzlich zulässig ist, kann dies beim Einsatz einer virtuellen Kopie nur dann gelten, wenn nicht der Eindruck erweckt wird, dass es sich um authentische Bilder der realen Person handelt. Wegen der Realitätswirkung der virtuellen Figur ist bei einer wirklichkeitsverfremdenden Darstellung sogar davon auszugehen, dass diese grundsätzlich unzulässig ist. Abschließend lässt sich sagen, dass bei der rechtlichen Beurteilung von Darstellungen realer Personen in Filmwerken in Österreich und Deutschland weitgehend Übereinstimmung besteht.

## 7. Kapitel Zusammenfassung

Der Vergleich der Persönlichkeitsrechte, die für das österreichische und deutsche Filmrecht von Bedeutung sein können, zeigt, dass Österreich und Deutschland jeweils über ein weitreichendes System von Rechten verfügen, welches die Persönlichkeit in ihren unterschiedlichen Aspekten und Ausformungen schützt und gleichzeitig einen Ausgleich mit den berechtigten Interessen anderer angestrebt. Ähnlichkeiten zwischen dem österreichischen und deutschen Persönlichkeitsschutz bestehen z.B. darin, dass das Namensrecht und der zivilrechtliche Schutz der Ehre explizit im ABGB bzw. BGB geregelt sind, wohingegen der Bildnisschutz im UrhR angesiedelt ist, was von der österreichischen und deutschen herrschenden Meinung als systemwidrig angesehen wird. Gemeinsam ist dem österreichischen und deutschen System des Persönlichkeitsschutzes auch die Einteilung in allgemeine(s) Persönlichkeitsrecht(e) und besondere Persönlichkeitsrechte.

Die österreichische Rechtsprechung hat jedoch ein umfassendes allgemeines Persönlichkeitsrecht nicht anerkannt, obwohl das ABGB mit § 16 ABGB, anders als das fast 100 Jahre jüngere BGB, diese Möglichkeit bieten würde. Das Fehlen eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts und die ablehnende Haltung der Rechtsprechung zum immateriellen Schadenersatz sind wohl Gründe, warum der österreichische und deutsche Persönlichkeitsschutz trotz bestehender Ähnlichkeiten systematisch, aber auch inhaltlich teilweise recht unterschiedlich ausgeformt sind. So wird z.B. der österreichische Persönlichkeitsschutz, um unsachgemäße Ergebnisse vor allem bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Medien zu verhindern, durch das österreichische Mediengesetz und die Wertungen der EMRK ergänzt. Aber auch dem zivilrechtlichen Ehrenschatz aus § 1330 ABGB kommt eine größere Bedeutung zu als seinem deutschen Pendant (§ 823 BGB), welcher durch das deutsche allgemeine Persönlichkeitsrecht weitgehend seiner Funktion enthoben wurde.

Weitere Unterschiede zwischen dem österreichischen und deutschen Persönlichkeitsschutz, insbesondere auch dem postmortalen Persönlichkeitsschutz, ergeben sich daraus, dass in Österreich die vermögenswerten Bestandteile der Persönlichkeit als eigenständig schutzwürdige Aspekte der Persönlichkeit nur sehr zögerlich anerkannt werden. Bis zu einem gewissen Maß greift hier zwar der Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB wegen Ausnutzung des geldwerten Bekanntheitsgrades, jedoch bestehen hier trotzdem zum Teil

weitreichende Unterschiede. Gerade auch in Verbindung mit dem Recht am eigenen Bild, welches in Österreich und Deutschland sehr unterschiedlich konzipiert ist, bleibt der österreichische hinter dem deutschen Persönlichkeitsschutz zurück.

Neben den Persönlichkeitsrechten, die jedem bereits aufgrund seines Menschseins zustehen, schützen die Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte weitere Aspekte der Persönlichkeit in Bezug zu einem Werk oder einer Darbietung. Das österreichische und deutsche Urheberrecht tragen damit dem Gedanken Rechnung, dass nicht nur die Person an sich schutzwürdig ist, sondern auch die aus der Persönlichkeit heraus geschaffenen bzw. interpretierten Werke ein Ausdruck der Persönlichkeit sind. Wohl auch aufgrund der historischen und geographischen Nähe bestehen zwischen dem österreichischen und deutschen Urhebergesetz viele Ähnlichkeiten. Im Rahmen dieser Arbeit relevante Unterschiede bestehen vor allem für den Werkbegriff und bei den filmspezifischen Regelungen. Da die österreichische Regelung die Werkkategorien abschließend aufzählt, ergeben sich bei der Zuordnung fiktiver Figuren und virtueller Figuren Probleme. Der offene Werkbegriff des deutschen UrhG erlaubt hingegen die Einordnung als Werke sui generis. Der Ausgleich zwischen den Interessen des Filmherstellers auf der einen Seite und den Filmurhebern, ausübenden Künstlern und Urhebern vorbestehender Werke auf der anderen Seite, erfolgt in Österreich und Deutschland auf sehr unterschiedliche Art. Das deutsche Filmurheberrecht schränkt mit § 93 dUrhG die Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechte der Mitwirkenden am Filmwerk und der Urheber vorbestehender Werke stark ein, wohingegen das österreichische Filmurheberrecht die Urheberpersönlichkeitsrechte an einen eingeschränkten Nennungsanspruch der Filmurheber knüpft und den Filmhersteller mit einem eigenen Werkschutz ausstattet. Der deutsche Filmhersteller hat hingegen nur ein Leistungsschutzrecht. Zusammen mit der *cessio legis* Regelung kommt dem österreichischen Filmhersteller daher eine stärkere Position zu als dem deutschen Filmhersteller. Allerdings nur gegenüber den Filmurhebern, nicht hingegen den Urhebern vorbestehender Werke, da diese nicht von den österreichischen filmspezifischen Sonderregelungen erfasst werden.

Die verschiedenen Mitwirkenden am Filmwerk werden in Österreich und Deutschland rechtlich weitgehend ähnlich eingeordnet. Danach ist der Drehbuchautor Schöpfer eines filmbestimmten vorbestehenden Werkes. Entgegen der herrschenden Meinung und Rechtsprechung ist er nach der hier vertretenen Lehre vom Doppelcharakter aber auch Miturheber des Filmwerkes. Der Regisseur und der Cutter sind ebenfalls Filmurheber, nicht

hingegen der Schauspieler. Dieser ist grundsätzlich nur ausübender Künstler. Es stellte sich nun die Frage, ob es bei der Identifizierung des Schauspielers mit der von ihm dargestellten Figur eine Ausnahme von diesem Grundsatz geben könnte. Eine Identifizierung liegt immer dann vor, wenn die Person des Schauspielers in der Wahrnehmung des Publikums mit der fiktiven Figur verwächst und mit dieser gleichgesetzt wird. In diesem Zusammenhang war insbesondere relevant, inwieweit fiktive Figuren urheberrechtlich schutzfähig sein können. Die Darstellung zeigte, dass unter bestimmten Voraussetzungen sowohl ein werkabhängiger als auch ein werkunabhängiger Schutz fiktiver Figuren möglich ist. Dabei ergab sich, dass die Voraussetzungen für einen werkunabhängigen Schutz einer fiktiven Figur zwar immer die gleichen sind, dass die Wahrscheinlichkeit eines solchen Schutzes je nach Darstellungsart aber variieren kann. Gerade bei Filmfiguren ist ein eigenständiger Werkcharakter selten. Zum einen ist es schwierig zu ermitteln, welche individuellen Merkmale der Figur immanent sind und welche aus der Darstellung durch den Schauspieler herrühren und zum anderen kann das zum Teil hilfreiche Kriterium der Wiedererkennbarkeit bei Filmfiguren nur bedingt herangezogen werden, weil dieses in der Regel auf dem urheberrechtlich nicht schutzfähigen Äußeren des Darstellers beruht.

Die Analyse der verschiedenen Rechte, welche dem Schauspieler im Zusammenhang mit einer von ihm dargestellten fiktiven Figur zustehen können, hat gezeigt, dass die Identifizierung des Schauspielers mit der Figur zwar unter Umständen den Schutzbereich mancher Persönlichkeitsrechte erweitern, sowie die Urheberrechte Anderer an der Figur zum Teil beschränken kann, nicht jedoch neue Urheberrechte entstehen lassen kann. Ein Urheberrecht des Schauspielers an werkunabhängig schutzfähigen fiktiven Figuren aufgrund seiner schauspielerischen Leistung, ist zwar in Einzelfällen möglich, jedoch von einer Identifizierung mit der Figur unabhängig, auch wenn diese oft zusätzlich gegeben sein dürfte. Dies ergab sich bereits aus der Überlegung, dass im Zusammenhang mit der Identifizierung des Schauspielers mit seiner Rolle das schützenswerte Element das Image der Figur bzw. des Schauspielers ist; Schutzgegenstand des Urheber- und Künstlerpersönlichkeitsrechts ist hingegen die Beziehung des Urhebers zu seinem Werk bzw. die Integrität des Werkes und der Darstellung.

Im Anschluss an diese Darstellung der Rechte des Schauspielers an der von ihm dargestellten Figur wurden verschiedene spezielle Fragestellungen im Zusammenhang mit der Identifizierung des Schauspielers mit seiner Rolle und dessen Rechten an dieser behandelt.

Dabei ergab sich zur Frage, inwieweit es zulässig ist, dass ein Schauspieler eine Figur aus einer Produktion in eine andere „mitnimmt“, dass die Darstellung einer ähnlichen Figur durch den gleichen Schauspieler zwar urheberrechtlich ein Indiz für eine unfreie Bearbeitung sein kann, es letztlich aber nur darauf ankommt, ob geschützte Elemente aus der Originalproduktion übernommen wurden. Die Person und die äußere Erscheinung des Darstellers gehören nicht zu diesen geschützten Elementen. Allerdings begründet die Identifizierung mit der Figur auch kein Recht des Darstellers, eine urheberrechtlich geschützte Figur mitzunehmen. Wettbewerbsrechtlich kann eine glatte Übernahme einer Figur oder eine direkte Bezugnahme auf diese, z.B. über den Namen, zwar eine Rufausbeutung darstellen, die Darstellung einer ähnlichen Figur durch den gleichen Schauspieler allein kann dies jedoch nicht begründen. Auch vertraglich bestehen nur sehr eingeschränkte Möglichkeiten einen Schauspieler daran zu hindern, die gleiche oder eine ähnliche Figur in einer anderen Produktion zu verkörpern. Zwar kann der Filmhersteller sich für die konkrete Verfilmung umfassende Nutzungsrechte an der Vorlage einräumen lassen, es ist jedoch weder in Österreich noch in Deutschland möglich, sich auf längere Zeit Verfilmungsrechte an bestehenden und künftigen Werken auf Vorrat einzukaufen. Auch Konkurrenzkláuseln oder Optionsabreden, verbunden mit einer persönlichen Exklusivität, sind nur sehr begrenzt taugliche Mittel um einen Schauspieler daran zu hindern eine gleiche oder ähnliche Figur in einer anderen Produktion darzustellen. Lediglich bei einer genau bestimmaren Figur wäre eine der bei Tonträgerverträgen üblichen Titelexklusivität entsprechende Regelung denkbar, die es dem Schauspieler für eine bestimmte Zeit untersagt, diese Figur insbesondere in einem Remake darzustellen.

Eine weitere Fragestellung im Zusammenhang mit der Identifizierung des Schauspielers mit seiner Rolle war, inwieweit dessen Rechte bei einem Remake, Sequel oder Spin-off beachtet werden müssen. Remakes und Sequels/Prequels sind regelmäßig Bearbeitungen. Bei einer Neu- bzw. Wiederverfilmung (Remake) eines vorbestehenden Werkes entstehen dem Schauspieler trotz einer Identifizierung jedoch grundsätzlich keine Ansprüche, es sei denn, es werden schöpferische Elemente des Originalfilmwerkes übernommen und der Darsteller ist gleichzeitig Filmurheber. In diesem Fall ist insbesondere der urheberrechtliche Werkschutz zu beachten. Das gleiche gilt für Fortsetzungen (Sequels) und Prequels. Bei Spin-Offs kann eine freie Benutzung gegeben sein, wenn die Figur isoliert übernommen wird und nicht eigenständig schutzfähig ist. In diesen Fällen kann der Schauspieler trotz einer Identifizierung meist auch keine Persönlichkeitsrechte geltend machen, da diese regelmäßig hinter dem von

der Kunstfreiheit gedecktem Interesse des Urhebers sein Werk weiterentwickeln zu können und dem Interesse der Allgemeinheit an einem möglichst ungehindertem und vielfältigem Kulturschaffen, zurückstehen muss.

Die Identifizierung mit einer fiktiven Figur schützt den Schauspieler auch nicht davor, dass die Figur mit einem anderen Darsteller besetzt wird. Dies insbesondere auch dann nicht, wenn bei einem bestehenden Arbeitsverhältnis eine Kündigung zulässig ist, da dies anderenfalls auf den Wegfall der Rolle oder die Unkündbarkeit des Schauspielers hinausläufe.

Von der Identifizierung des Schauspielers mit der Figur unabhängig ist die Frage, ob der Schauspieler seine Rolle in der Werbung verwerten darf. Vorausgesetzt er verfügt noch über die entsprechenden Rechte, kann er trotzdem an einer solchen Verwertung nach Treu und Glauben gehindert sein, wenn dadurch der Zweck seines Vertrages mit dem Filmhersteller – also insbesondere auch die ungestörte Auswertung des Filmwerkes – gefährdet würde. Zudem kann in der Verwertung durch den Schauspieler auch eine unzulässige Rufausbeutung bestehen.

Im 5. Kapitel der vorliegenden Arbeit wurde untersucht, welche Rechte des Darstellers betroffen sind, wenn von ihm eine digitale Kopie hergestellt und verwertet wird. Bei der rechtlichen Einordnung der virtuellen Figur besteht in Österreich das Problem, dass aufgrund der abschließend im österreichischen UrhG aufgezählten Werkarten die virtuelle Figur nicht wie in Deutschland als Werk sui generis betrachtet werden kann, sondern einer der bestehenden Werkkategorien zugeordnet werden muss. Dabei hat sich gezeigt, dass die virtuelle Figur den Werken der bildenden Kunst zugeordnet werden kann, oder, wenn es sich um eine Filmsequenz handelt, auch den Filmwerken. Wird ein Schauspieler als virtuelle Figur dargestellt, so sind regelmäßig das Recht am eigenen Bild, das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das Wettbewerbsrecht verletzt. Der Eingriff erhält eine besondere Qualität dadurch, dass die virtuelle Figur unter Umständen von der realen Person nicht mehr zu unterscheiden ist. Denn so wird eine Authentizität der Darstellung erreicht, die mit einem Doppelgänger nicht möglich wäre. Die Verwendung einer virtuellen Figur ist daher, auch wenn der Einsatz eines Doppelgängers z.B. von der Kunstfreiheit gedeckt wäre, regelmäßig unzulässig. Urheberrechte kann der Schauspieler hingegen nicht geltend machen, da die menschliche Erscheinung kein Werk i.S.d. Urheberrechts darstellen kann.

Künstlerpersönlichkeitsrechte können nur betroffen sein, wenn zumindest ein Teil einer Originaldarbietung des Schauspielers verwendet wurde.

Persönlichkeitsrechte können bei Filmwerken auch durch die Darstellung realer Personen betroffen sein. Dem Schutz der Interessen solcher Personen dient in Österreich und Deutschland vor allem das Recht am Lebens- und Charakterbild. Liegt zudem ein Bildnis der dargestellten Person vor, kann auch das Recht am eigenen Bild betroffen sein. Die Zulässigkeit einer solchen Abbildung ist mittels einer Interessenabwägung zu ermitteln. Wegen der unterschiedlichen Ausgestaltung des Bildnisschutzes in Österreich und Deutschland, kann in Österreich auch die Darstellung Privater in engen Grenzen zulässig sein. Ein regelmäßig unzulässiger Eingriff in das Recht am eigenen Bild ist nach österreichischem und deutschem Recht jedoch dann gegeben, wenn die einer realen Person nachempfundene Figur diese nicht darstellen soll. Auch im Rahmen der Interessenabwägung beim Recht am Lebens- und Charakterbild wird in Österreich und Deutschland auf die Wertungen des Bildnisschutzes zurückgegriffen. Trotz der generellen Abbildungsfreiheit in Österreich ist jedoch aufgrund des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens, die Darstellung des Lebensbildes Privater auch in Österreich grundsätzlich unzulässig. Im Rahmen der Interessenabwägung bei der Darstellung des Lebens- und Charakterbildes von Personen des öffentlichen Lebens sind Eingriffe in die Privat- und Intimsphäre und das Interesse an einer unverfälschten Darstellung des Lebensbildes umso gewichtiger, desto größer der Wahrheitsanspruch der Darstellung und die Erkennbarkeit der realen Person ist. Die Darstellung des Lebensbildes einer Person mit Hilfe einer virtuellen Kopie ist nur bei wirklichkeitstreuere Wiedergabe der Ereignisse zulässig und auch dann nur, wenn nicht der Eindruck entsteht, dass die Bilder echte Aufnahmen der Person sind.

Insgesamt zeigt sich, dass der Schutz der Persönlichkeit im Filmrecht in Österreich und Deutschland trotz mancher Unterschiede gut ausgeformt ist und vor allem in den besprochenen besonderen Fallkonstellationen und der Frage nach der Urheberschaft des Schauspielers im Ergebnis weitgehend übereinstimmt. Wünschenswert für den Persönlichkeitsschutz in Österreich wäre jedoch meiner Meinung nach vor allem eine Änderung der Rechtsprechung zur Existenz eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts, dem Ersatz immaterieller Schäden bei Persönlichkeitsverletzungen und der Anerkennung der vermögenswerten Bestandteile der Persönlichkeit und deren Ersatzfähigkeit über § 1041 ABGB hinaus.

## Literaturverzeichnis

144 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates XXIII. GP-Regierungsvorlage – Vorblatt und Erläuterungen,  
[http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii\\_mat/0144.pdf](http://www.sbg.ac.at/ver/links/bgbl/xxiii_mat/0144.pdf) (28.04.2008)

*Adler, Emanuel*, Die Persönlichkeitsrechte im allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, in: FS zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, Teil II, Wien, 1911, 165ff

*Ahrens, Claus*, Persönlichkeitsrecht und Freiheit der Medienberichterstattung: Konfliktsituationen – Schutzansprüche – Verfahrensfragen, Berlin 2002

*Amtliche Begründung* zum Regierungsentwurf des Urhebergesetzes, in: UFITA 45 (1965), 240ff

*Asmus, Torben*, Die Harmonisierung des Urheberpersönlichkeitsrechts in Europa (= UFITA 221), Baden-Baden 2004

*Baston-Vogt, Marion*, Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts, Tübingen 1997

*Beining, Anke*, Der Schutz ausübender Künstler im internationalen und supranationalen Recht (= UFITA 176), Baden – Baden 2000

*Berka, Walter*, Lehrbuch der Grundrechte – Ein Arbeitsbuch für das juristische Studium mit Hinweisen zur grundrechtlichen Fallbearbeitung, Wien, New York 2000

*Beuthien, Volker*, Was ist vermögenswert, die Persönlichkeit oder ihr Image?, in: NJW 2003, 1220ff

*Bohr, Kurt*, Die urheberrechtliche Rolle des Drehbuchautors, in: ZUM 1992, 121ff

*Bonneß, André*, Der Schutz von fiktiven Figuren durch das Urheberrechtsgesetz unter Berücksichtigung persönlichkeitsrechtlicher Aspekte (= Juristische Schriftenreihe Bd. 119), Hamburg 1999

*Brandner, Hans Erich*, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in der Entwicklung durch die Rechtsprechung, in: JZ 1983, 689ff

*Brandstetter, Ulrich/Schmid, Helmut*, Kommentar zum Mediengesetz (= Manz'sche Handkommentare zum österreichischen Recht Bd. 4), 2., vollst. neu bearb. u. erw. Aufl., Wien 1999

*Brauneck, Anja/Brauner, Frank*, Optionsverträge über künftige Werke im Filmbereich in: ZUM 2006, 513

*Brodil, Wolfgang/ Risak, Martin/ Wolf, Christoph*, Arbeitsrecht in Grundzügen, 4., aktualisierte Aufl., Wien 2006

*Brox, Hans*, Allgemeines Schuldrecht, 24., neubearb. Aufl., München 1997

*Bünthe, Rudolf*, Die künstlerische Darbietung als persönliches und immaterielles Rechtsgut (= UFITA 178), Baden-Baden 2000

*Burgstaller, Peter/ Kolmhofer, Robert*, Computeranimationen: Filmwerke und/oder Laufbilder?, in: MR 2003, 381ff

*Bydlinski, Franz*, Der Ersatz ideellen Schadens als sachliches und methodisches Problem, in: JB1 1965, 173ff

*Bydlinski, Franz*, Die Grundrechte in Relation zur richterlichen Gewalt, in: RZ 1965, 67ff

- Bydlinski, Franz*, Paradoxer Geheimnisschutz post mortem?, in: JBl 1999, 553ff
- Canaris, Claus-Wilhelm*, Grundprobleme des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, in: JBl 1991, 205ff
- Christ, Thomas Cornelius*, Das Urheberrecht der Filmschaffenden (= Basler Studien zur Rechtswissenschaft Reihe A: Privatrecht Bd 5), Basel 1982
- Ciresa, Meinhard*, Urheberrecht aktuell: Wegweiser durch das österreichische Urheber- und Leistungsschutzrecht für die Praxis, Wien 1997
- Ciresa, Meinhard*, Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz – Nutzen und Grenzen, in: *Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb (Hrsg.)*, Aktuelle Fragen des Lauterkeitsrechts, Wien 2004, S. 1ff
- Ciresa, Meinhard*, Österreichischen Urheberrecht-Kommentar, Wien 2006
- Coing, Helmut*, Zur Entwicklung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, in: JZ 1958, 558ff
- Degenhart, Cristoph*, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, Art. 2 I i. V. mit Art 1 I GG, in: JuS 1992, 361ff
- Digitale Stars – Newman gegen Klon-Schauspieler*, TV Spielfilm Online, [http://www.tvspielfilm.de/news/specials/d/digitalestars?object\\_id=3954](http://www.tvspielfilm.de/news/specials/d/digitalestars?object_id=3954) (28.04.2008)
- Dillenz, Walter*, Urheberrechtsschutz heute, in: Öbl 1990, 1ff
- Dillenz, Walter*, Die urheberrechtliche Beurteilung der Parodie, in: ZfRV 1984, 93ff
- Dillenz, Walter*, Filmwerk und „Fernseherwerke“ im österreichischen Recht, in: ÖBl 1972, 133ff
- Dillenz, Walter*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (= ÖSGRUM Bd. 3), Wien 1986
- Dillenz, Walter/Gutman, Daniel*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 2., erw. Aufl., Wien, New York 2004
- Doralt, Roswitha*, Der Schutz des Lebensbildes, in: ÖJZ 1973, 645ff
- Dreier, Thomas/Schulze, Gernot*, Urheberrechtsgesetz – Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz; Kommentar, München 2004
- Edlbacher, Oskar*, Der Stand der Persönlichkeitsrechte in Österreich, in: ÖJZ 1983, 423ff
- Ehmann, Horst*, Zur Struktur des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, in: JuS 1997, 193ff
- Eickmeier, Frank/ Eickmeier, Jens*, Die rechtlichen Grenzen des Dokudramas, in: ZUM 1998, 1ff
- Fischer, Hermann/ Reich, Steven A. (Hrsg.)*, Der Künstler und sein Recht – ein Handbuch für die Praxis, München 1992
- Frick, Marie-Theres*, Persönlichkeitsrechte – Rechtsvergleichende Studie über den Stand des Persönlichkeitsschutzes in Österreich, Deutschland, der Schweiz und Liechtenstein (= Juristische Schriftenreihe Bd. 37), Wien, 1991
- Gamm, Otto-Friedrich von*, Urheberrechtsgesetz Kommentar, München 1968
- Gerlach, Jürgen von*, Der Schutz der Privatsphäre von Personen des öffentlichen Lebens in rechtsvergleichender Sicht, in: JZ 1998, 741ff

- Gierke, Otto von*, Deutsches Privatrecht, 1. Bd. Allgemeiner Teil und Personenrecht, Leipzig 1895
- González, Alexander*, Der digitale Film im Urheberrecht – urheberrechtliche Aspekte der Computeranimation und der digitalen Filmnachbearbeitung (= UFITA 202), Baden – Baden 2002
- Götting, Horst-Peter*, Persönlichkeitsmerkmale von verstorbenen Personen der Zeitgeschichte als Marke, in: GRUR 2001, 615ff
- Götting, Horst-Peter*, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte (= Jus privatum: Bd. 7), Tübingen 1995
- Götting, Horst-Peter*, Schöpfer vorbestehender Werke – Wortautor, Synchronregisseur, Filmarchitekt, Dekorateur, Masken- und Kostümbildner, in: ZUM 1999, 3ff
- Götz von Olenhusen, Albrecht*, Filmarbeitsrecht (= Schriftenreihe der UFITA Ed. 69: Handbuch des Medienrechts Teil 3), Freiburg 1990
- Graef, Ralph Oliver*, Reichweite und Rechtskraft von urheberrechtlichen Unterlassungsurteilen – Zugleich eine Besprechung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 31. Januar 2003 – 308 O 324/01 – Die Päpstin, in: ZUM 2003, 375ff
- Graninger, Gernot*, Marktreife Arbeitserzeugnisse in Urheberrecht und UWG (= Dissertationen der Universität Salzburg Bd. 31), Wien 1991
- Gronau, Kerstin*, Das Persönlichkeitsrecht von Personen der Zeitgeschichte und die Medienfreiheit (= *Stark, Christian (Hrsg.)*, Studien und Materialien zur Verfassungsgerichtsbarkeit Bd. 90), Baden-Baden 2002
- Grotius, Hugo /Schätzel Walter (Übers.)*, De Jure Belli Ac Pacis (= Die Klassiker des Völkerrechts Bd. I), Tübingen 1950
- Gschnitzer, Franz*, Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts, 2. neubearb. Aufl., Wien 1992
- Gutman, Daniel*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, Wien/Berlin 2003
- Haft, Fritjof*, In der Waagschale der Justitia – ein Lesebuch aus 2000 Jahren Rechtsgeschichte, 2. Aufl., München 1990
- Hartel, Ulrich*, Product – Placement, in: ZUM Sonderheft 1996, 1033ff
- Hartlieb, Holger von/ Schwarz, Mathias*, Handbuch des Film-, Fernseh- und Videorechts (begründet von Horst von Hartlieb), 4., neubearb. Und erw. Aufl., München 200
- Hattenhauer, Hans*, „Person“ – Zur Geschichte eines Begriffs, in: JuS 1982, 405ff
- Hausmaninger, Christian/Pesche, Alexander/Vartian, Claudine*, Wiener Vertragshandbuch Bd. 2 Wirtschaftsrecht, Wien 2006
- Hefermehl, Wolfgang/Köhler, Helmut/Bornkamm, Joachim*, Wettbewerbsrecht, 24. Aufl., München 2006
- Heidmeier, Sandra*, Das Urheberpersönlichkeitsrecht und der Film (= Europäische Hochschulschriften Reihe 2 Rechtswissenschaft: Bd. 1862) Frankfurt a. M. 1996
- Helle, Ernst*, Der Schutz der Persönlichkeit, der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, 2., erw. Aufl., Tübingen 1969
- Helle, Jürgen*, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht – das Recht am eigenen Bild, das Recht am gesprochenen Wort und der Schutz des geschriebenen Wortes (= JZ – Schriftenreihe Bd. 3), Tübingen 1991

- Herrmann, Manfred*, Der Schutz der Persönlichkeit in der Rechtslehre des 16. – 18. Jahrhunderts – Dargestellt an Hand der Quellen des Humanismus, des aufgeklärten Naturrechts und des Usus modernus (= *H. Hübner (Hrsg.)*, Beiträge zur Neueren Privatrechtsgeschichte: Veröffentlichungen des Instituts für Neuere Privatrechtsgeschichte der Universität Köln Bd. 2) Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1968
- Hoberg, Almuth*, Film und Computer – Wie digitale Bilder den Spielfilm verändern, Frankfurt/a.M. 1999
- Höhne, Thomas*, „MA 2412“ und der Schutz von Characters, in: MR 2003, 96ff
- Holzauer, Heinz*, Zur Vorgeschichte des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, in: *Erichsen/Kollhossler/Welp (Hrsg.)*, Recht der Persönlichkeit (= Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft, Bd. 100), Berlin 1996, 51ff
- Homann, Hans-Jürgen*, Praxishandbuch Filmrecht – Ein Leitfadens für Film-, Fernseh- und Medienschaffende, 2., aktualisierte Aufl., Berlin 2004
- Hubmann, Heinrich*, Das Persönlichkeitsrecht, Münster/ Köln 1953
- Hubmann, Heinrich*, Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gegen Indiskretion, in: JZ 1957, 521ff
- Jäger, Till*, Der ausübende Künstler und der Schutz seiner Persönlichkeitsrechte im Urheberrecht Deutschlands, Frankreichs und der Europäischen Union (= UFITA Bd. 199), Baden – Baden 2002
- Kamina, Pascal*, Film Copyright in the European Union, Cambridge 2002
- Karl, Harald*, Filmurheberrecht, Wien 2005
- Klages, Christlieb*, Grundzüge des Filmrechts, München 2004
- Klingenberg, Eberhard*, Vom persönlichen Recht zum Persönlichkeitsrecht – zur Entwicklung der Urheberrechtstheorie im 19. Jahrhundert, ZRG/GA 96 (1979), 183ff
- Klippel, Diethelm*, Historische Wurzeln und Funktionen von Immaterialgüter- und Persönlichkeitsrechten im 19. Jahrhundert, in: ZNR 1982, 132ff
- Kohler, J.*, Die Idee des geistigen Eigenthums, in: AcP 82 (1894), 141ff
- Koppensteiner, Hans-Georg*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht, 3. überarb. und erw. Aufl., Wien 1997
- Korn, Gottfried*, Anm. zu OGH Urteil v. 29.11.2001 – MA 2412 , in: MR 2002, 26ff
- Korn, Gottfried/Neumayer, Johannes*, Persönlichkeitsschutz im Zivil- und Wettbewerbsrecht, Wien 1991
- Koziol, Helmut*, Österreichisches Haftpflichtrecht Band 2: Besonderer Teil, 2. neubearb. Aufl., Wien 1984
- Koziol, Helmut/ Warzilek, Alexander*, Der Schutz der Persönlichkeitsrechte gegenüber Massenmedien in Österreich, in: *Koziol/ Warzilek (Hrsg.)*, Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien (=Tort and Insurance Law Vol. 13), Wien 2005, 3ff
- Koziol, Helmut/Welser, Rudolf*, Grundriss des bürgerlichen Rechts Bd. I Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht Erbrecht (= Manzsche Kurzlehrbuch – Reihe 1), 12. Aufl., Wien 2002
- Koziol, Helmut/Welser, Rudolf*, Grundriss des bürgerlichen Rechts Bd. II Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht (= Manzsche Kurzlehrbuch-Reihe 1), 12. neubearb. Aufl., Wien 2001

- Kucsko, Guido*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, Wien 2003
- Laiß, Nicole*, Werberegulierung der österreichischen Rundfunkmedien (= Schriftenreihe: Recht der elektronischen Massenmedien Bd. 3), Wien 2007
- Langenfeld, Gerrit (Hrsg.)*, Münchner Vertragshandbuch Bd. 4 – Bürgerliches Recht 1. HB, 4. Neubearb. Aufl., München 1998
- Larenz, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm (Bearb.)*, Lehrbuch des Schuldrechts Bd. 2: Besonderer Teil. Halbbd. 2, 13. völlig neuverfasste Aufl., München 1994
- Lausen, Matthias*, Der Schauspieler und sein Replikant, in: ZUM 1997, 86ff
- Leisner, Walter*, Von der Persönlichen Freiheit zum Persönlichkeitsrecht, in: Beiträge zum Schutz der Persönlichkeit und ihrer schöpferischen Leistungen, FS für Heinrich Hubmann zum 70. Geb., Frankfurt a.M. 1985, 295ff
- Leuze, Dieter*, Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, Bielefeld 1962
- Liebs, Detlef*, Römisches Recht – ein Studienbuch (= UTB für Wissenschaft Bd. 465), 4., wiederum verb. Aufl., Göttingen 1993
- Litwak, Mark*, Dealmaking in the Film and Television Industry, 2. erw. und bearb. Aufl., Los Angeles 2002
- Loewenheim, Ulrich (Hrsg.)*, Handbuch des Urheberrechts, München 2003
- Lütje, Stefan*, Die Rechte der Mitwirkenden am Filmwerk (= UFITA 72), Baden – Baden 1987
- Maaßen, Wolfgang*, Urheberrechtliche Probleme der elektronischen Bildverarbeitung, in: ZUM 1992, 338ff
- Magold, Hanns A.*, Personenmerchandising: der Schutz der Persona im Recht der USA und Deutschlands (= Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaft; Bd. 1632), Frankfurt a.M. 1994
- Mauczka, Josef*, Die Anwendung der Theorie der Interessenkollision auf die „angeborenen Rechte“, in: FS zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, Teil II, Wien, 1911, 231ff
- Medicus, Dieter*, Bürgerliches Recht: Eine nach Anspruchsgrundlagen geordnete Darstellung zur Examensvorbereitung (= Academia Iuris – Lehrbücher der Rechtswissenschaft), 18., Neubearb. Aufl., Köln; Berlin; Bonn; München 1999
- MünchKommBZ* zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 1 Allgemeiner Teil (§§ 1- 240) AGB-Gesetz, 3. Aufl., München 1995
- Neumann – Duesberg, Horst*, Bildberichterstattung über absolute und relative Personen der Zeitgeschichte, in : JZ 1960, 114ff
- Neuner, Carl*, Wesen und Arten der Persönlichkeitsverhältnisse, Kiel 1866
- Noll, Alfred J.*, Der Schutz der geistigen Interessen des ausübenden Künstlers durch das Privatrecht, in: MR 2003, 98ff
- Nordemann, Wilhelm*, Bildschirmspiele – eine neue Werkart im Urheberrecht, in: GRUR 1981 (83), 891ff
- Nordemann, Wilhelm*, Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, (begründet von Fromm, Friedrich Karl/ Nordemann, Wilhelm), 9. überarb. und erg. Aufl., Stuttgart 1998

*Nowakowski, Konrad*, Kein Verwendungsanspruch bei Eingriff in das Recht am eigenen Bild?, in: ÖBl 1983, 97ff

*Öhlinger, Theo*, Verfassungsrecht, 4. überarb. und erw. Aufl., Wien 1999 (= WUV Studienbuch Jus Bd. 4)

*Osiander, Daniela*, Das Recht am eigenen Bild im allgemeinen Persönlichkeitsrecht (= Europäische Hochschulschriften Reihe 40, Kommunikationswissenschaft und Publizistik Bd. 41), Frankfurt a.M. 1993

*Palandt - Bürgerliches Gesetzbuch* (= Beck'sche Kurz-Kommentare Bd. 7), 66., neubearb. Aufl., München 2007

*Palandt - Bürgerliches Gesetzbuch* (= Beck'sche Kurz-Kommentare Bd. 7), 57., neubearb. Aufl., München 1998

*Peter, Wilhelm (Hrsg./Kom.)*, Das Österreichische Urheberrecht (= Manz'sche Ausgabe der Österreichischen Gesetze (Große Ausgabe) Bd. 21), Wien 1954

*Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard*, Grundrechte Staatsrecht II (= Schwerpunkte Bd. 14), 13., völlig neubearb. Aufl., Heidelberg 1997

*Pietzko, Joachim*, Die Werbung mit dem Doppelgänger eines Prominenten, in: AfP 1988, 209ff

*Piper, Henning/Ohly, Ansgar*, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 4. Aufl., München 2006

*Polak, Peter*, Grenzen des Bildnisschutzes für Prominente, in: ecolex 1990, 741ff

*Raue, Peter, Eva & Adele* – Der Mensch als „Werk“ im Sinne des Urheberrechts, in: GRUR 2000, 951ff

*Raue, Peter*, Persönlichkeitsrecht – die Verteidigung der persönlichen Ehre, Köln, Frankfurt a.M. 1997

*Rehbinder, Manfred*, Urheberrecht: ein Studienbuch, 10., völlig neubearb. Aufl., München 1998

*Rehbinder, Manfred*, Zum Urheberrechtsschutz für fiktive Figuren, insbesondere für die Träger von Film- und Fernsehserien, in: *Rehbinder, Manfred (Hrsg.)*, Beiträge zum Film- und Medienrecht: Festschrift für Wolf Schwarz zum 70. Geburtstag (= UFITA Bd. 77), Baden – Baden 1988, 163ff

*Rehm, Edgar*, Das Recht am eigenen Bild, in: JBl 1962, 2ff, 65ff

*Reimer, Dietrich/ Ulmer, Eugen*, Die Reform der materiellen Bestimmungen der Berner Übereinkunft, in: GRUR Int. 1967, 431ff

*Reupert, Christine*, Der Film im Urheberrecht: Neue Perspektiven nach 100 Jahren Film (= UFITA Bd. 134), Baden – Baden 1995

*Ruijsenaars, Heijo E.*, Character – Merchandising: eine rechtsvergleichende Untersuchung zum Schutz der Vermarktung fiktiver Figuren (= Rechtswissenschaftliche Forschung und Entwicklung Bd. 563), München 1997

*Ruijsenaars, Heijo E.*, Comic – Figuren und Parodien – Ein urheberrechtlicher Streifzug – Teil I: Zum Schutz von Comic – Figuren, in: GRUR Int. 1993, 811ff

*Rüll, Axel*, Allgemeiner und urheberrechtlicher Persönlichkeitsschutz des ausübenden Künstlers (= UFITA Bd. 146), Baden – Baden 1998

- Rummel, Peter (Hrsg.)*, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch Bd. 2./Teil 2b: §§ 1313 – 1341 ABGB, 3. Neubearb. und erweiterte Aufl., Wien 2004
- Rummel, Peter (Hrsg.)*, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch Bd. 1: §§ 1 bis 1174 ABGB, 3. Neubearb. und erweiterte Aufl., Wien 2000
- Savigny, Friedrich Carl von*, System des heutigen Römischen Rechts, Erster Band, Berlin, 1840
- Schack, Haimo*, Urheber – und Urhebervertragsrecht, Tübingen 1997
- Schanda, Reinhard*, Character – und Personality – Merchandising in Österreich – ein Überblick, in: ÖBl 1998, 323ff
- Schertz, Christian*, Die Verfilmung tatsächlicher Ereignisse, in: ZUM 1998, 757ff
- Schertz, Christian*, Merchandising – Rechtsgrundlagen und Rechtspraxis, München 1997
- Scheyhing, Robert*, Zur Geschichte des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, AcP 158, 503ff
- Schiefler, Kurt*, Verhältnis des Urheberrechts und des Leistungsschutzrechts des ausübenden Künstlers zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht, in: GRUR 1960, 156ff
- Schierholz, Anke*, Der Schutz der menschlichen Stimme gegen Übernahme und Nachahmung (= UFITA Bd. 159), Baden – Baden 1998
- Schrammel, Walter*, Arbeitsrecht II, 5. Aufl., Wien 2004
- Schricker, Gerhard (Hrsg.)*, Urheberrecht Kommentar, 3. Neubearb. Aufl., München 2006
- Schricker, Gerhard*, Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, in: GRUR 1996, 815ff
- Schulze, Gernot*, Urheber – und leistungsrechtliche Fragen virtueller Figuren, in: ZUM 1997, 77ff
- Schwarz, Mathias*, Die ausübenden Künstler, in: ZUM 1999, 40ff
- Schwimann, Michael/Verschraegen, Bea (Hrsg.)*, ABGB Praxiskommentar Bd. 1 §§ 1 – 284 ABGB, 3., neu bearb. Aufl., Wien 2005
- Seifert, Fedor*, Postmortaler Schutz des Persönlichkeitsrechts und Schadensersatz – zugleich ein Streifzug durch die Geschichte des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, in: NJW 1999, 1889ff
- Staudinger, J. von/ Hager, Johannes (Bearb.)*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 2. Buch: Recht der Schuldverhältnisse §§ 823 – 825, 13. Aufl., Berlin 1999
- Staudinger, J. von/ Schäfer, Karl (Bearb.)*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 2. Buch: Recht der Schuldverhältnisse §§ 823 – 832, 12. Neubearb. Aufl. Berlin 1986
- Thiele, Clemens*, Urheberrechtlicher Schutz für Kunstfiguren – von Odysseus bis Lara Croft, [http://www.eurolawyer.at/pdf/Kunstfiguren\\_UrhG.pdf](http://www.eurolawyer.at/pdf/Kunstfiguren_UrhG.pdf) (28.04.2008)
- Tomandl, Theodor*, Arbeitsrecht I, 5. Aufl., Wien 2004
- Ulmer, Eugen*, Grundfragen des Filmrechts, in: GRUR 1955, 518ff
- Ulmer, Eugen*, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Neubearb. Aufl., Berlin, Heidelberg, New York 1980

*Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte*, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0464:FIN:DE:PDF> (04.01.2009)

*Wagner, Gerhard*, The Protection of Personality Rights against Invasions by Mass Media in Germany, in: *Koziol/ Warzilek (Hrsg.)*, Persönlichkeitsschutz gegenüber Massenmedien (= Tort and Insurance Law Vol. 13), Wien 2005,

*Wallentin, Thomas*, Grundlagen des Filmurheberrechts, in: *Wittmann/ Gottschalk (Hrsg.)*, Film- und Videorecht: Leitfaden für Produzenten, Kinos und Videoveranstalter, Wien 1991, 3ff

*Wallner, Christoph*, Der Schutz von Urheberwerken gegen Entstellung unter besonderer Berücksichtigung der Verfilmung (= Europäische Hochschulschriften Reihe 2 Rechtswissenschaft: Bd. 1834), Frankfurt a. M. 1995

*Walter, Michel*, Zum Begriff des ausübenden Künstlers im österreichischen Urheberrecht – Regisseure, Bühnenbildner und Choreographen als ausübende Künstler und Urheber, in: *Dittrich (Hrsg.)*, Beiträge zum Urheberrecht III (= ÖSGRUM 17), 106ff

*Walter, Michel*, Österreichisches Urheberrecht. Handbuch, 1. Bd. Materielles Urheberrecht, Leistungsschutzrecht, Urheberbertragsrecht, Wien 2008

*Wandtke, Artur - Axel/ Bullinger, Winfried (Hrsg.)*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, München 2002

*Wanscher, Peter*, Probleme der Fortsetzung eines urheberrechtlich geschützten Werkes, Diss. München 1976

*Wellspacher, Moritz*, Das Naturrecht und das ABGB, in: FS zur Jahrhundertfeier des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches, Teil I, Wien, 1911, 175ff

*Wesel, Uwe*, Geschichte des Rechts: Von den Frühformen bis zum Vertrag von Maastricht, München, 1997

*Zanger, Georg*, Urheberrecht und Leistungsschutz im digitalen Zeitalter, Wien 1996

*Zeiller, Franz von*, Kommentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesamten Deutschen Erbländer der österreichischen Monarchie 1. Bd., Wien, Triest 1811

*Zöchbauer, Peter*, Persönlichkeitsschutz und Mediengesetznovelle 1992 in: MR 1994, 42ff

## Rechtsprechung

### Österreich:

#### OGH:

- OGH 21.03.1951, 2 Ob 689/50 = JBl 1951, 377  
OGH 27.02.1952, 3 Ob 106/52 = JBl 1952, 465  
OGH 07.02.1962, 6 Ob 59/62 = SZ 35/22 – Badewannenmord  
OGH 25.09.1973, 4 Ob 328, 329/73 = JBl 1974, 529  
OGH 27.11.1973, 4 Ob 338/73 = ÖBl 1974, 97 – Toni Sailer  
OGH 18.06.1975, 1 Ob 226/74 = JBl 1975, 645  
OGH 24.06.1975, 4 Ob 318/75 = ÖBl 1976, 51 – Mannequin  
OGH 24.10.1978, 4 Ob 91/146 = SZ 51/146 – Gebietskrankenkasse  
OGH 01.03.1979, 7 Ob 555/79 = JBl 1980, 372  
OGH 23.06.1981, 4 Ob 363/81 = ÖBl 1982, 85 – TOYOTA  
OGH 02.03.1982, 4 Ob 406/81 = ÖBl 1983, 118 – Fußballwerbung  
OGH 23.05.1984, 1 Ob 550/84 = SZ 57/98  
OGH 10.07.1984, 4 Ob 337/84 = ÖBl 1985, 24 – “Mart Stam” – Stuhl  
OGH 13.04.1988, 1 Ob 536/88 = JBl 1988, 577  
OGH 14.06.1988, 4 Ob 33/88 – Apotheke Gottes  
OGH 04.04.1989, 4 Ob 26/89  
OGH 19.12.1989, 4 Ob 162/89 = MR 1990, 66– Moderne Sklaven  
OGH 20.02.1990, 4 Ob 14/90 = MR 1990, 226 – Rote Karte  
OGH 27.03.1990, 5 Ob 544/90 = JBl 1990, 794  
OGH 05.11.1991, 4 Ob 95/91 = MR 1992, 27 – “Le Corbusier – Liege”  
OGH 18.02.1992, 4 Ob 106/91 = MR 1992, 119 – Videokassetten  
OGH 07.04.1992, 4 Ob 36/92 – Bundesherr – Formblatt  
OGH 07.04.1992, 4 Ob 14/92 = GRUR Int. 1993, 176 – Robert Stolz – Biographie  
OGH 16.11.1993, 4 Ob 118/93 = ÖBl 1994, 30 – VÖZ – Rabatt  
OGH 18.10.1994, 4 Ob 93/94 – Oskar Werner  
OGH 06.12.1994, 4Ob 127/94 = MR 1995, 109 Fußballer – Abziehbilder mit Anm. Walter  
OGH 17.01.1995, 4 Ob 141/94 = MR 1995, 143 – Haider Fan  
OGH 18.05.1995, 6 Ob 20/95 = JBl 1996, 111 – Rößlwirtin  
OGH 29.05.1996, 4 Ob 2067/96s = MR 1996, 185 – Gerhard Berger II  
OGH 29.10.1996, 4 Ob 2200/96z = ÖBl 1997, 72 – Schürzenjäger  
OGH 23. 09. 1997, 4 Ob 184/97f – Ernestine K.  
OGH 28.10.1997, 4 Ob 304/97 = MR 1998, 66 – Kunststücke, mit Anm. Walter

OGH 17.12.1997, 7 Ob 329/97a  
OGH 12.08.1998, 4 Ob 287/97b  
OGH 10.11.1998, 4 Ob 281/98x = MR 1998, 345 – Den Kopf zwischen den Schultern, mit Anm. Walter  
OGH 01.06.1999, 4 Ob 142/99g = MR 1999, 215 – Miserabler Verleumder  
OGH 15.02.2000, 4 Ob 23/00m = wbl 2000, 334 – JOBSERVICE  
OGH 03.10.2000, 4 Ob 210/00m = ÖBl 2001, 116 – Norwegerpullover  
OGH 28.05.2002, 4 Ob 65/02s = wbl 2002, 480 – Tischkalender  
OGH 28.05.2002, 4 Ob 64/02v = wbl 2002, 528 – Venflon  
OGH 16.07.2002, 4 Ob 164/02z = MR 2002, 307 – Universum  
OGH 29.08.2002, 6 Ob 283/01p  
OGH 29.08.2002, 6 Ob 283/01p = MR 2002, 288 – Omofuma  
OGH 17.12.2002, 4 Ob 274/02a = MR 2003, 162 – Felsritzbild  
OGH 20.03.2003, 6 Ob 287/02b = MR 2003, 92 – MA 2412 II  
OGH 06.07.2004, 4 Ob 133/04v = MR 2004, 265 – Fast Film  
OGH 09.11.2004, 4 Ob 227/04t = MR 2005, 49 – Manipuliertes Zitat  
OGH 21.04.2005, 2 Ob 90/05g  
OGH 20.06.2006, 4 Ob 71/06d  
OGH 31.01.2007, 8 Ob 155/06m  
OGH 01.02.2007, 9 Ob 121/06v  
OGH 07.11.2007, 6 Ob 57/06k

### **VerwGH**

VwGH 15.03.2001 – 2001/16/0063

### **Deutschland:**

#### **BGH:**

BGH 08.05.1954, I ZR 62/54 = GRUR 1956, 427 – Paul Dahlke  
BGH 25.05.1954, I ZR 211/53 = BGHZ 13, 334 – Leserbrief  
BGH 15.11.1957, I ZR 83/56 = BGHZ 26, 53 – Sherlock Holmes  
BGH 14.02.1958, I ZR 151/56 = BGHZ 26, 349 – Herrenreiter  
BGH 30.01.1959, I ZR 82/57 = GRUR 1959, 379 – Gasparone  
BGH 18.03.1959, IV ZR 182/58 = BGHZ 30, 7 – Caterina Valente  
BGH 04.11.1966 Ib ZR 77/65 = GRUR 1967, 315 – „skai – cubana“  
BGH 20.02.1968, VI ZR 200/66 = GRUR 1968, 652 – Ligaspieler  
BGH 20.03.1968, I ZR 44/66 = BGHZ 50, 133 – Mephisto

BGH 2.10.1968, I ZR 1/67 = GRUR 1969, 364 – Fersehauswertung  
 BGH 26.01.1971, VI ZR 95/70 = UFITA 60 (1971), 292 – Pariser Liebestropfen  
 BGH 04.06.1974, VI ZR 68/73 = NJW 1974, 1371 – Fiete-Schulze  
 BGH 02.07.1974, VI ZR 121/73 = GRUR 1975, 561 – Nacktaufnahmen m. Anm. Neubert  
 BGH 06.02.1979, VI ZR 46/77 = GRUR 1979, 425 – Fußballspieler  
 BGH 14.11.1980, I ZR 73/78 = GRUR 1981, 419 – Quizmaster  
 BGH 19.05.1981, VI ZR 273/79 = BGHZ 80, 311  
 BGH 17.05.1984, I ZR 73/82 = GRUR 1984, 907 – Frischzellenkosmetik  
 BGH 08.11.1984, I ZR 128/82 = GRUR 1985, 876 – Tchibo/Rolux m. Anm. Klette  
 BGH 06.02.1985, I ZR 179/82 = GRUR 1985, 529 – Happening m. Anm. Jacobs  
 BGH 14.10.1986, VI ZR 10/86 = NJW-RR 1987, 231 – NENA  
 BGH 08.06.1989, I ZR 135/87 = BGHZ 107, 384 – Emil Nolde  
 BGH 22.10.1992, I ZR 300/90 = NJW 1993, 1470 – Filmhersteller  
 BGH 11.03.1993, I ZR 263/91 = GRUR 1994, 206 – Alcolix = MR 1993, 121 – Asterix Parodien  
 BGH 14.11.1995, VI ZR 410/94 = AfP 1996, 66 – Abschiedsmedaille  
 BGH 12.12.1995, VI ZR 223/94 = NJW 1996, 985 – Caroline II  
 BGH 19.12.1995, VI ZR 15/95 = NJW 1996, 1128 – Caroline III  
 BGH 01.10.1998, I ZR 104/96 = GRUR 1999, 230– Treppenhausgestaltung  
 BGH 29.04.1999, I ZR 65/96 = ZUM 1999, 644 – Laras Tochter  
 BGH 01.12.1999, I ZR 49/97 = BGHZ 143, 214 = NJW 2000, 2195 – Marlene Dietrich  
 BGH 01.12.1999 I ZR 226/97 = NJW 2000, 2201 = BGH ZUM 2000, 589 – Der blaue Engel  
 BGH 14.05.2002, VI ZR 220/01 – Marlene Dietrich  
 BGH 04.11.2004, III ZR 361/03 = NJW 2005, 58  
 BGH 06.12.2005, VI ZR 265/04  
 BGH 05.10.2006, I ZR 277 / 03 – Klaus Kinski  
 BGH 06.03.2007, VI ZR 52/06 = MR 2007, 179

### **BVerfG:**

BVerfG 28.02.1961, 2 BvG 1, 2/60 = BVerfGE 12, 205 – „Deutschland – Fernsehen – GmbH“  
 BVerfG 24.02.1971, 1 BvR 435/68 = UFITA 62 (1971), 327 – Mephisto  
 BVerfG 14.02.1973, 1 BvR 112/65 = BVerfGE 34, 269 – Soraya I  
 BVerfG 05.06.1973, 1 BvR 536/72 = GRUR 1973, 544 – Lebach  
 BVerfG 08.02.1983, 1 BvL 20/81 = BVerfGE 63, 131 – Gegendarstellung  
 BVerfG 11.10.1985, 2 BvR 336/85 = NJW 1986, 1425 – Pakelli  
 BVerfG 19.12.1991, 1 BvR 327/91 = NJW 1992, 2013

BVerfG 10.10.1995, 1 BvR 1476/91; 1 BvR 1980/91; 1 BvR 102/92 u.a. = BVerGE 93, 266 – Potentielle Mörder

BVerfG 15.12.1999, 1 BvR 653/96 = NJW 2000, 1021 – Caroline von Monaco III

BVerfG 26.08.2003, 1 BvR 1338/00 = NJW 2004, 591

BVerfG 14.10.2004, 2 BvR 1481/04 = NJW 2004, 3407 – Beachtung der EGMR – Rechtsprechung

BVerfG 22.08.2006, 1 BvR 1168/04 – MIR

BVerfG 13.06.2007, 1 BvR 1783/05 – Esra

### **KG:**

KG 09.02.2001, 5 U 9667/00 = ZUM 2001, 590

### **LG:**

LG Hamburg 25.04.2003, 324 O 381/02 = ZUM 2003, 689

LG Hamburg 31.01.2003, 308 O 324/01 = ZUM 2003, 403 – Die Päpstin

LG Köln 19.09.2000, 33 O 276/00 = ZUM 2001, 180

LG München I 22.12.1998, 7 O 6654/95 = ZUM 1999, 332

LG München I 10.07.1996, 21 O 2393/95 = AfP 1997, 559 – Gustl Bayrhammer

### **OLG:**

OLG Köln 14.10.1952, 4 U 82/52 = GRUR 1953, 499 – Miturheberrecht bei „Memoiren“

OLG Frankfurt 09.01.1958, 6 U 77/57 = GRUR 1958, 508 – Verbrecherbraut

OLG München 01.08.1985, 29 u 2114/85 = GRUR 1986, 460 – Die unendliche Geschichte

OLG Hamburg 08.05.1989, 3 U 45/89 = NJW 1990, 1995 – Heinz Erhard

OLG Karlsruhe 04.11.1994, 14 U 125/93 = AfP 1996, 282

OLG München 17.12.1998, 29 U 3350/98 = ZUM 1999, 149 – Das doppelte Lottchen

OLG München 09.08.2002, 21 U 2654/02 = ZUM 2002, 744

### **BAG:**

BAG 26.07.2006, 7 AZR 514/05

### **RG:**

RG 07.11.1908, Rep. I 638/07 = RGZ 69, S. 401 – Nietzsche Briefe

### **EGMR:**

EGMR 24.06.2004, Individualbeschwerde Nr. 59320/00 = NJW 2004, 2647