



universität  
wien

# MASTER THESIS

Titel der Master Thesis / Title of the Master's Thesis

Körperkunst im Urheberrecht. Eine urheberrechtliche  
Betrachtung des gesellschaftlichen Phänomens der  
Tätowierung.

verfasst von / submitted by

Mag. iur. Sophie Louise Tichy

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

Master of Laws (LL.M.)

Wien, 2022 / Vienna, 2022

Studienkennzahl lt. Studienblatt /  
Postgraduate programme code as it ap-  
pears on  
the student record sheet:

UA 992 942

Universitätslehrgang lt. Studienblatt /  
Postgraduate programme as it appears on  
the student record sheet:

Informations- und Medienrecht

Betreut von / Supervisor:

Dr. Max W. Mosing, LL.M., LL.M.

Ich erkläre eidesstattlich, dass ich die Arbeit selbständig angefertigt, keine anderen als die angegebenen Hilfsmittel benutzt und alle aus ungedruckten Quellen, gedruckter Literatur oder aus dem Internet im Wortlaut oder im wesentlichen Inhalt übernommenen Formulierungen und Konzepte gemäß den Richtlinien wissenschaftlicher Arbeiten zitiert, durch Fußnoten gekennzeichnet bzw. mit genauer Quellenangabe kenntlich gemacht habe.

Datum:

Unterschrift:

## Gendergerechte Sprache

In dieser Arbeit wird aus Gründen der besseren Lesbarkeit und um den Gesetzeswortlaut nicht zu verändern das generische Maskulinum verwendet. Weibliche und anderweitige Geschlechteridentitäten werden dabei ausdrücklich mitgemeint, soweit es für die Aussage erforderlich ist.

Frauen waren und sind bis heute als tätowierte Personen und Tätowiererinnen ein fester Bestandteil der Körperkunstszene. Das Buch "Bodies of Subversion. A Secret History of Women and Tattoo" von Margot Mifflin arbeitet die historischen Besonderheiten tätowierter Frauen und Tätowiererinnen in der Geschichte der Körperkunst mit großartigen Bildstrecken auf.

---

## Danksagung

Ich möchte mich bei meinen lieben Eltern bedanken, die mich mein ganzes Leben motiviert haben, Neues zu lernen.

Ich danke auch meinem Freund David, der mich stets während meiner Ausbildung und der Verfassung meiner Masterarbeit unterstützt und inspiriert hat.

1. Historische und begriffliche Einordnung der Körperkunst	1
1.1 Entstehung des Begriffs „Tätowierung“	2
1.2 Blütezeit der Körperkunst, „Tätowierungswut“	3
1.3 Kriminalisierung der Tätowierung	4
1.4 „Tattoo-Renaissance“	6
1.5 Verbreitung von Tätowierungen in Österreich	6
2. Körperkünste als Werke im Sinne des UrhG	7
2.1 Das urheberrechtliche „Werk“, Werkgattungen	7
2.2 Eigentümliche geistige Schöpfung, „Schöpfungshöhe“	9
2.3 Sind Tätowierungen schutzfähige Werke im Sinne des UrhG?	12
3. Urheberschaft an Körperkünsten	13
3.1 Urheberschaft, Schöpferprinzip	13
3.2 Miturheberschaft, Auftraggeber, „Ideenlieferant“	14
3.3 Wer ist Urheber einer Tätowierung?	15
3.4 Urheberpersönlichkeitsrechte	16
3.4.1 Veröffentlichungsrecht	16
3.4.2 Schutz der Urheberschaft	17
3.4.3 Recht auf Urheberbezeichnung	17
3.4.4 Werkschutz, Änderungsverbot, Bearbeitungsrecht	18
3.5 Schutzdauer	20
3.6 Durchsetzbarkeit von Urheberpersönlichkeitsrechten, Interessensabwägung mit Grundrechten	20
4. Verwertungsrechte und Nutzungsrechte an Körperkünsten	21
4.1 Verwertungsrechte	21
4.1.1 Vervielfältigungsrecht	22
4.1.4 Verbreitungsrecht	24
4.2 Freie Werknutzung an Körperkünsten	24
4.2.1 Privatkopie	25
4.2.2 Zitatrecht	25
4.2.3 Satire, Karikaturen, Pastiche	26
4.2.4 Unwesentliches Beiwerk	27
4.3 Besondere Fragestellungen bei der Übertragung von Nutzungsrechten im Bereich der Körperkunst	28
4.3.1 Vertragliche Rechtsbegründung	29
4.3.2 Werknutzungsbewilligung(en)	29
4.3.3 Werknutzungsrecht(e)	30

4.3.4 (Total) Buy Out	31
4.3.5 Vertragsgestaltung, Auslegungsgrundsätze	31
4.3.6 „Bestseller-Paragraph“	32
4.3.7 Stillschweigende Übertragung von Nutzungsrechten	33
5. Analyse der internationalen Rechtsprechung	35
6. Conclusio	43
7. Literaturverzeichnis	45
7.1 Literatur	45
7.2 Judikatur und Rechtsätze	47
7.3 Bildquellen	48
8. Anhang	49
8.1 Abstract	49

# 1. Historische und begriffliche Einordnung der Körperkunst

Die Identifikation des kulturellen Ursprungs der Tätowierung war immer wieder Inhalt unterschiedlichster wissenschaftlicher Bemühungen. Diverse Forschungsergebnisse zeugen davon, dass eine große Anzahl an Kulturen in verschiedenen Perioden der Geschichte die Technik des Tätowierens kannte und anwandte, dabei war die kulturelle Motivation gänzlich ungleich.<sup>1</sup>

*Charles Darwin* (1809 – 1882) beschrieb die Verbreitung des Tätowierens in den verschiedenen Kulturen in seinem Werk „*The Descent of Man, and Selection in Relation to Sex*“ wie folgt:

„Nicht ein einziges großes Land von den Polargegenden im Norden bis nach Neuseeland im Süden kann angeführt werden, in welchem die ursprünglichen Bewohner sich nicht tätowiert hätten. Diesem Gebrauche folgten die alten Juden und die alten Briten. In Afrika tätowierten sich einige der Eingeborenen; es ist aber viel häufiger, Wucherungen sich erheben zu lassen dadurch, dass man Salz in, an verschiedenen Teilen des Körpers angebrachte, Einschnitte einreibt; und solche werden von den Einwohnern in Kordofan und Darfur, für große persönliche Reize gehalten. In den arabischen Ländern wird keine Schönheit für vollendet angesehen, bis nicht die Wangen, oder Schläfe zerschlitzt sind.“<sup>2</sup>

Die Tätowierung wird in der neueren wissenschaftlichen Literatur als entwicklungsgeschichtlicher Nachfolger der Körperbemalung gesehen.<sup>3</sup> Auch *Wilhelm Joest* (1852-1897) ging davon aus, dass sich Tätowierungen und Skarifizierungen, nicht zuletzt aufgrund der Vergänglichkeit der Farben und Muster, aus der Körperbemalung weiterentwickelt haben.<sup>4</sup>

Innerhalb Europas werden archäologische Funde von prähistorischen skulpturalen Arbeiten teilweise als erste potenzielle Zeugnisse von Tätowierungen gesehen. Allerdings lassen diese Funde einen durchaus weiten Interpretationsspielraum zu und können bislang nicht eindeutig eingestuft werden. Es ist durchaus möglich, dass es bereits vor der letzten großen Eiszeit in Europa (vor ca. 11700 Jahren) Völker bzw. Kulturen gab, welche Körperkunst praktizierten. In der französischen

---

<sup>1</sup>*Cattani*, Das Tatauieren. Eine monographische Darstellung vom psychologischen, ethnologischen, medizinischen, gerichtlich-medizinischen, biologischen, histologischen und therapeutischen Standpunkt aus, 6-7.

<sup>2</sup>*Darwin*, *The Descent of Man and Selection in Relation to Sex*, 38.

<sup>3</sup>*Finke*, Tätowierungen in modernen Gesellschaften, 30.

<sup>4</sup>*Joest*, Tätowieren, Narbenzeichnen und Körperbemalen: ein Beitrag zur vergleichenden Ethnologie, 25.

„Grotte de Feés“ konnten 1867 Behältnisse mit Spuren von Farbpigmenten und scharf gespitzte Feuersteine gefunden werden, die um 8000 vor Chr. entstanden sein müssen. Dieser Fund kann als Indiz dafür gewertet werden, dass in jener Zeit bereits Tätowierungen durchgeführt wurden, jedoch wurden bis heute keine europäischen Höhlenmalereien aus dieser Zeit entdeckt, welche Menschen mit Körperkunst zeigen, daher gilt es als eher unplausibel, dass Menschen damals tatsächlich die Technik des Tätowierens beherrschten. Hier gilt es auch die Lehmfiguren der Cucuteni Kultur zu erwähnen, welche 5000 Jahre vor Chr. entstanden sind. Diese wurden im heutigen Rumänien gefunden. Die aufwendigen Verzierungen der Lehmfiguren könnten Tätowierungen zeigen. Wahrscheinlicher ist jedoch, dass es sich um damals verbreitete Körperbemalungen handelt. Bislang konnten daher noch keine sicheren Zeugnisse für die Existenz von tätowierenden Kulturen im prähistorischen Europa gefunden werden.

Die bisher älteste bekannte Tätowierung eines menschlichen Körpers stammt von der im Ötztal gefundenen Mumie, welche unter dem Namen „Ötzi“ große Bekanntheit erfuhr. Die Mumie „Ötzi“, ein mumifizierter Mann, wird auf in etwa 5300 Jahre geschätzt, entstammt also der Jungsteinzeit. „Ötzi“ ist an einigen Körperstellen tätowiert, so auf der Lendenwirbelsäule, den Sprunggelenken, dem rechten Knie und der linken Wade.<sup>5</sup>

### **1.1 Entstehung des Begriffs „Tätowierung“**

In der Literatur lässt sich vermehrt das Jahr 1774 als Entstehung des Begriffes Tätowierung finden. 1774 brachte der Seefahrer *James Cook* (1728 – 1779) den Ozeaner *Omai*, welcher Tätowierungen trug, von einer seiner Südseereisen nach London. *Omai* wurde von *James Cook* öffentlich präsentiert, dabei führte *Cook* den Begriff „Tatau“ ein. Das Wort „Tatau“ besteht aus zwei polynesischen Wörtern, nämlich „ta“, welches schlagen bedeutet und „tau“, welches mit Zeichen, Muster oder Bild übersetzt werden kann.<sup>6</sup>

Der niederländische Sprachforscher *Hendrik Kern* (1833 – 1917) beschreibt als Urform des Wortes „Tatau“, das tahitische Wort „Tatatu“ mit der Bedeutung „verwundet“. Demnach bedeutet „tatauieren“ soviel wie „Wunden schlagen“.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup>*Hesselt van Dinter*, Tatau: traditionelles Tätowieren weltweit, 26.

<sup>6</sup>*Pichler*, Fürs Leben gezeichnet, 16.

<sup>7</sup>*Gerds*, Anker, Kreuz und flammend Herz, 5.

Dem Historiker *Heinrich Wuttke* (1818 – 1876) zufolge hat der Begriff „Tatau“ eine lautmaleri- sche Abstammung aus den Klopfgeräuschen des traditionellen Tätowierungsprozesses gebildet.<sup>8</sup>

## 1.2 Blütezeit der Körperkunst, „Tätowierungswut“

Mit dem goldenen Zeitalter der Entdeckungsreisen im 17. und 18. Jahrhundert entstand auch die erste Blütezeit der Tätowierung in Europa. In dieser Zeit kamen Europäer immer häufiger in Kontakt mit indigenen Bevölkerungsgruppen, welche zum Teil Tätowierungen trugen.<sup>9</sup> Der bereits zuvor erwähnte *Omai*, der wohl bekannteste nach Europa verschleppte Indigene, erlangte große Beliebtheit beim englischen Volk. Nicht zuletzt durch ihn und andere verschleppte Indigene wie „Prinz“ *Jeoly*, der 1691 von *William Dampier* nach London gebracht wurde, verfestigte sich in Europa das Bild der Tätowierung als Symbol der paradiesischen Südsee, einer fernen Welt. *Omai* wurde zu einer Berühmtheit und füllte einige Zeitungsartikel. Er galt als „edler Wilder“ und wurde in zahlreichen Orten Englands „ausgestellt“.<sup>10</sup>

Während der französischen Revolution wurde Tätowierungen eine neue politische Bedeutung zugeschrieben. Zwar wurde nur jene Tätowierung des Jean-Baptiste Bernadotte, Revolutionär und späterer König von Schweden und Norwegen wirklich publik, die Bedeutung ihres Trägers würde aber laut mehreren Autoren darauf schließen lassen, dass es sich hierbei nicht um einen reinen Einzelfall handelte.<sup>11</sup> Nach dessen Tod, wurden Tätowierungen am linken Oberarm in Form eines Totenschädels, eines Hakenkreuzes und der Worte „J. B. J. B. 26.1.1764. Liberté, Egalité, Fraternité. La mort aux rois“ gefunden.<sup>12</sup> Tätowierungen waren nun auch in diversen anderen Adelshäusern Europas nicht mehr unerlaubt: Prinz Heinrich von Preußen, Kronprinz Rudolf von Österreich, Erzherzog Franz Ferdinand, Reichsverweser Horthy und dessen Gemahlin Anna in Ungarn, die meisten Mitglieder des Englischen Königshauses und sogar Kaiserin Elisabeth von Österreich, sollen tätowiert gewesen sein.<sup>13</sup>

---

<sup>8</sup> *Wuttke*, Die Entstehung der Schrift, die verschiedenen Schriftsysteme und das Schrifttum der nicht alfabetarisch schreibenden Völker, 91.

<sup>9</sup> *Hainzl, Pinkl*, Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung, 20.

<sup>10</sup> *Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 24-28.

<sup>11</sup> *Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 30-35; *Finke*, Tätowierungen in modernen Gesellschaften, 39, 153.

<sup>12</sup> *Luschan*, Zeitschrift für Ethnologie 1922 Nr. 54, 216-217.

<sup>13</sup> *Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 41-44.



Häufig wird die Bezeichnung „Tätowierungswut“ in der Forschung für die Wiederkehr des Hautstiches in Europa gegen Ende des 18. Jahrhunderts verwendet. Diese „Tätowierungswut“ hielt bis zum Ende des ersten Weltkrieges an.<sup>14</sup>

Es war durchaus üblich zu Beginn des 19. Jahrhunderts, dass sich Frauen und Männer, welche Tätowierungen am ganzen Körper hatten, auf Jahrmärkten in Europa gegen Geld bestaunen ließen. Tätowierte Körper faszinierten viele Menschen.<sup>15</sup> Ab Mitte des 19. Jahrhunderts waren es nicht ausschließlich Seemänner oder Angehörige des Proletariats, welche sich für eine Tätowierung entschieden „Es waren vor allem die Angehörigen der europäischen Fürstenhäuser, die sich häufig tätowieren ließen.“<sup>16</sup>

Im Jahre 1891 erfand *Samuel O'Reilly* (1854-1909) die elektrische Tätowiermaschine. Seine Erfindung läutete eine neue Ära des Tattoogewerbes ein. Die Städte New York, Tokyo und Sydney wurden zur Heimat der ersten Tätowierstuben, auch in vielen großen Städten Europas wie Paris, Triest, London, oder Hamburg gab es Berufstätowierer, welche teilweise die Anerkennung eines Künstlers genossen.<sup>17</sup>

Die sogenannte „Tätowierungswut“ erreichte ihren Höhepunkt zwischen 1905 und 1910, damals waren ca. 15 Prozent der europäischen Bevölkerung tätowiert.<sup>18</sup>

### **1.3 Kriminalisierung der Tätowierung**

Die Polizei und Gerichtsmediziner waren Vorreiter in der Ansicht, dass Tätowierungen eine Art Revolte und dadurch eine Bedrohung der bürgerlichen Ordnung waren. Dieser Ansicht folgten mehrere wissenschaftliche Untersuchungen, die alle das Ziel hatten, Träger von Tätowierungen zu kriminalisieren.<sup>19</sup> Besonders hohe Bekanntheit erfuhren die Untersuchungen des italienischen Arztes *Cesare Lombroso* (1835 – 1909). *Cesare Lombroso* vertrat die Theorie, dass der Verbre-

---

<sup>14</sup>*Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 44.

<sup>15</sup>*Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 91.

<sup>16</sup>*Finke*, Tätowierungen in modernen Gesellschaften, 47.

<sup>17</sup>*Spamer*, Die Tätowierung in den deutschen Hafenstädten. Ein Versuch zur Erfassung ihrer Formung und ihres Bildgutes, 41.

<sup>18</sup>*Hoffmann*, Alles über Tattoos. Von der Motivwahl bis zur fertigen Tätowierung, 30.

<sup>19</sup>*Oettermann*, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, 62.

cher an nichts so sehr zu erkennen sei, wie an seinen Tätowierungen.<sup>20</sup> Anfang des 20. Jahrhunderts berief sich auch der berühmte Wiener Architekt *Adolf Loos* (1870 -1933) auf *Lambrosos* Forschungsergebnisse. In seinem Aufsatz „Ornament und Verbrechen“ von 1908 schreibt er:

„Der moderne Mensch, der sich tätowiert, ist ein Verbrecher oder ein Degenerierter. Es gibt Gefängnisse, in denen achtzig Prozent der Häftlinge Tätowierungen aufweisen. Die Tätowierten, die nicht in Haft sind, sind latente Verbrecher oder degenerierte Aristokraten. Wenn ein Tätowierter in Freiheit stirbt, so ist er eben einige Jahre, bevor er einen Mord verübt hat, gestorben.“<sup>21</sup>

Die Auseinandersetzung mit der Frage, inwiefern Tätowierungen und Kriminalität zusammenhängen, veränderte den Blick auf die Körperkunst drastisch in dieser Zeit. Ab den 1920ern lehnten sozial höhere Schichten Tätowierungen ab.<sup>22</sup> „In den 1920er und 1930er Jahren war das Tätowiergewerbe in vielen Ländern Mitteleuropas verboten. Das Tätowieren hatte einen anrüchigen Ruf und wurde mit Delinquenz in Verbindung gebracht, wofür hauptsächlich der kriminalisierende Diskurs, der Jahrzehnte zuvor, verantwortlich war.“<sup>23</sup>

Mit dem Aufstieg der Nationalsozialisten in Deutschland wurde das davor übliche öffentliche Zeigen von Tätowierungen stark reglementiert und schließlich durch den „Brachtsche Erlaß“ von 1932 verboten. Die Nationalsozialisten selbst nutzten allerdings die Technik der Tätowierung um Angehörigen der Waffen-SS ihre Blutgruppenzugehörigkeit als Sicherheitsmaßnahme und Zugehörigkeitsmerkmal in den linken Oberarm einzutätowieren.<sup>24</sup> Zu den grausamen Praktiken der Nationalsozialisten gehörte auch das Zwangstätowieren von verfolgten Menschen bei ihrer Ankunft in den Konzentrationslagern, ihnen wurde eine Nummer in den Unterarm gestochen.<sup>25</sup>

Nach dem zweiten Weltkrieg erlebte die Körperkunst eine große Krise in Europa. „In der Nachkriegszeit spielten Sitte, Moral, und Anstand nach geordneten Verhältnissen, sowie der Wiederaufbau und Arbeit eine große Rolle. Wer eine Tätowierung trug galt automatisch als ein arbeits-

---

<sup>20</sup>*Oettermann, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa*, 63-65.

<sup>21</sup>*Loos, Ornament und Verbrechen*, 276.

<sup>22</sup>*Oettermann, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa*, 59.

<sup>23</sup>*Pichler, Fürs Leben gezeichnet*, 19.

<sup>24</sup>*Hainzl, Pinkl, Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung*, 62-64.

<sup>25</sup>*Oettermann, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa*, 117.

scheuer, fauler, krimineller, perverser, minderwertiger Kerl.“ Die neu entstandene Mittelschicht der 50er-Jahre missbilligte Tätowierungen.<sup>26</sup>

#### **1.4 „Tattoo-Renaissance“**

Anfang der 1980er-Jahre erfuhr die Körperkunst, trotz der teilweise noch vorherrschenden Vorurteile, eine sogenannte „Tattoo Renaissance“.<sup>27</sup> Von den Vereinigten Staaten von Amerika ausgehend, fand der neue Modetrend seinen Weg auch nach Europa. Zumeist waren es Jugendliche und junge Erwachsene, die sich mit der Körperkunst anfreundeten und diese in ihre modische Erscheinung integrierten.<sup>28</sup>

In den nächsten Jahrzehnten wurde die Tätowierung zu einem modischen Massenphänomen. Immer mehr Personen der einst Tattoo-ablehnenden bürgerlichen Mittelschicht, lassen sich selbst tätowieren. Dem Träger einer Körperkunst wird kein bestimmter Charakterzug mehr zugewiesen, die Tätowierung wird vielmehr als gesamtgesellschaftliches Phänomen und als Modeerscheinung betrachtet.<sup>29</sup> Heute sind Männer und Frauen aus allen sozialen Schichten, Altersgruppen, sexuellen Orientierungen tätowiert. Der Frauenanteil an Personen mit Tätowierungen hat sich in den späten 1990er-Jahren vervierfacht. Schon 2003 war jeder zweite Kunde eines Tattoo-ladens weiblich.<sup>30</sup>

#### **1.5 Verbreitung von Tätowierungen in Österreich**

Laut einer Studie aus dem IMAS International Report Nr. 2 aus dem Jahr 2020 trägt jeder vierte Österreicher zumindest eine Tätowierung. Seit 2013 legte dieser Anteil um acht Prozentpunkte zu. Vor allem unter den unter 35-Jährigen sind Tätowierungen sehr weit verbreitet. Hier sind es bereits mehr als zwei Fünftel, die sich einmal oder mehrfach tätowieren haben lassen.

Beinahe 60 Prozent der Österreicher sehen Tätowierungen als eine reine Privatsache an. Für die meisten ist die Individualisierung die Hauptmotivation dafür, sich tätowieren zu lassen. Tätowierungen werden dazu genutzt, sich selbst auszudrücken, sie gelten als besondere Kunstform. Lediglich über 60-Jährige sehen statistisch gesehen noch etwas skeptischer auf das Phänomen der

---

<sup>26</sup>Hainzl, Pinkl, Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung, 23.

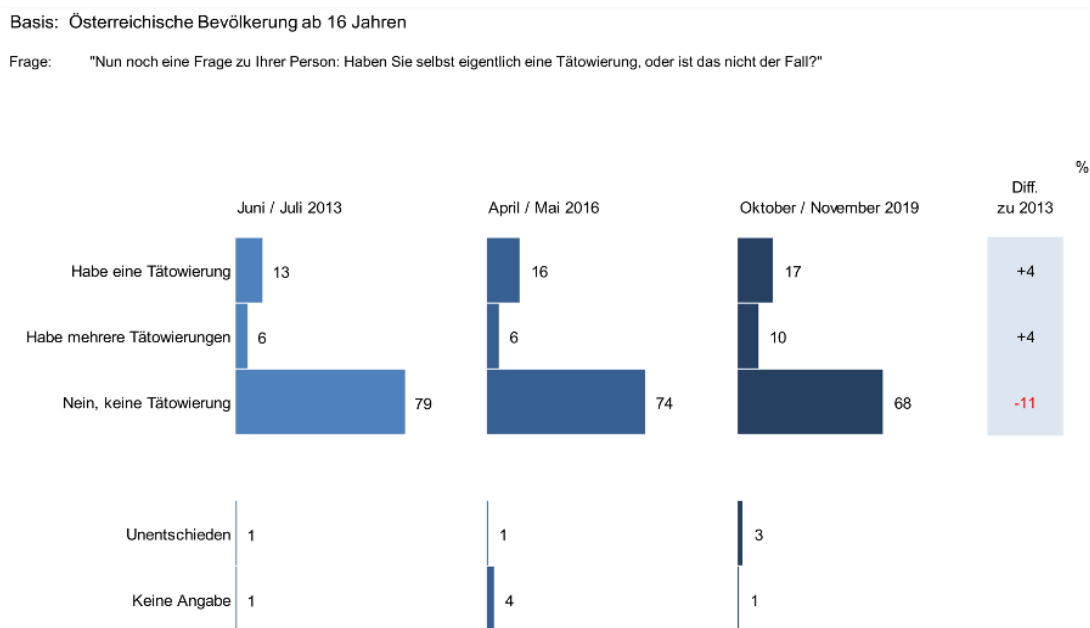
<sup>27</sup>Pichler, Fürs Leben gezeichnet, Gefängnistätowierungen und ihre Träger, 19.

<sup>28</sup>Hainzl, Pinkl, Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung, 25.

<sup>29</sup>Pichler, Fürs Leben gezeichnet, Gefängnistätowierungen und ihre Träger, 19.

<sup>30</sup>Hainzl, Pinkl, Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung, 24.

Körperkunst. Für rund die Hälfte der Österreicher macht es keinen Unterschied, ob jemand tätowiert ist oder nicht, nur für 15 Prozent wird eine noch nicht bekannte Person durch eine Tätowierung weniger sympathisch.<sup>31</sup>



Sample: n=1.004 Personen, statistisch repräsentativ für die österreichische Bevölkerung ab 16 Jahren, Quotaauswahl, face-to-face

Abbildung 1: IMAS International Report Nr. 2/2020.<sup>32</sup>

## 2. Körperkünste als Werke im Sinne des UrhG

### 2.1 Das urheberrechtliche „Werk“, Werkgattungen

Der Begriff „Werk“ ist der zentrale Begriff im Urheberrecht. Zu beachten ist allerdings, dass es sich bei dem urheberrechtlichen Werkbegriff um einen Rechtsbegriff handelt und dieser dadurch eine andere Bedeutung hat als in einem Alltagssprachlichen Kontext. „Ohne Werk kein Urheberrecht und damit keine Urheberpersönlichkeitsrechte und keine Verwertungs- bzw Nutzungsrechte.“<sup>33</sup>

<sup>31</sup>IMAS, IMAS Report Nr. 2/2020, Tätowierungen in Österrech: Der Megatrend der Individualisierung, der unter die Haut geht, [http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02\\_Taetowierungen.pdf](http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02_Taetowierungen.pdf).

<sup>32</sup>IMAS, IMAS Report Nr. 2/2020, Tätowierungen in Österrech: Der Megatrend der Individualisierung, der unter die Haut geht, [http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02\\_Taetowierungen.pdf](http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02_Taetowierungen.pdf).

<sup>33</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 46.

Für den EuGH impliziert der Begriff Werk notwendigerweise eine Ausdrucksform des urheberrechtlichen Schutzobjekts, die es mit dem hinreichender Genauigkeit und Objektivität identifizierbar werden lässt.<sup>34</sup>

Im österreichischen UrhG wird der Werkbegriff gleich am Anfang des Gesetzbuches in § 1 Abs 1 definiert:

„Werke im Sinne dieses Gesetzes sind eigentümliche geistige Schöpfungen auf den Gebieten der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst.“<sup>35</sup>

Das „Werk“ im Urheberrecht beschreibt, wie der Gegenstand urheberrechtlichen Schutzes definiert wird und welche Gegenstände im Sinne des Urheberrechts als „Literatur und Kunst“ zu werten sind. Ein kunsttheoretischer, marktorientierter Kunstbegriff darf nicht mit dem urheberrechtlichen Kunstbegriff gleichgesetzt werden. Ein kunsttheoretischer Kunstbegriff unterliegt, im Gegensatz zu dem Rechtsbegriff „Werk“, einem ständigen Wandel und wird von dem Kunstverständnis der jeweiligen Kunstströmung beeinflusst.<sup>36</sup>

Im österreichischen UrhG werden die geschützten Werkkategorien, anders als in dem deutschen UrhG taxativ aufgezählt. Folgende Werkkategorien sind dem österreichischen UrhG bekannt: Literatur (Sprachwerke, Computerprogramme, Bühnenwerke, Bildliche Werke wissenschaftlicher Art), Tonkunst (Musik), bildende Künste (Lichtbildkunst, Baukunst, angewandte Kunst), Filmkunst, Sammelwerke und Datenbankwerke.

In dieser Arbeit soll themengemäß besonders auf die Werkkategorie der bildenden Künste eingegangen werden. Die „bildenden Künste“ werden im UrhG nicht näher definiert. Es gilt von einem offenen und dem jeweiligen Zeitgeist unabhängigen Kunstverständnis auszugehen.<sup>37</sup> Jedenfalls gehören Grafiken in die Werkkategorie der „bildenden Künste“<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup>EuGH 13.11.2018, C-310/17 – „Levola Hengelo“.

<sup>35</sup>§1 Abs 1 UrhG

<sup>36</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 47.

<sup>37</sup>RIS-Justiz, RS0123328.

<sup>38</sup>4 Ob 101/93 MR 1994, 239 – „WIN“.

## 2.2 Eigentümliche geistige Schöpfung, „Schöpfungshöhe“

Unter Annahme eines offenen Kunstverständnis ist allen Schöpfungen urheberrechtlicher Schutz zuzugestehen, welche im weitesten Sinn als Kunst einzustufen sind und ein Mindestmaß an Gestaltung vorweisen können, welches sie von anderen abhebt. Im Urheberrecht wird dieses Mindestmaß an Gestaltung als Originalität, Individualität, Eigenpersönlichkeit oder Eigentümlichkeit definiert.<sup>39</sup> Die „Schöpfungshöhe“ wird als untere Abgrenzung von urheberrechtlich geschützten Werken angewendet, die Anforderungen diese „Schöpfungshöhe“ zu erreichen sind jedoch, anders als in Deutschland, für alle Werkarten hinweg einheitlich angesetzt. Der Begriff „Schöpfungshöhe“ wird in Österreich mit dem Begriff „Werkhöhe“, auf die später eingegangen wird, gleichgesetzt werden.

Nach ständiger Rechtsprechung ist die individuelle Eigenart der gegenständlichen Leistung ausschlaggebend dafür, ob eine eigentümliche geistige Schaffung vorliegt. Eine Leistung gilt dann als individuell eigenartig, wenn sie sich vom Landläufigen, Alltäglichen und üblicherweise Hervorgebrachten unterscheidet.<sup>40</sup> „Ein solches Kalkül erfordert richterliche Wertung und birgt deshalb Gefahren“<sup>41</sup>

Für eine urheberrechtliche Bewertung benötigt man einen Vergleich der zu bewertenden Leistung mit dem so genannten „vorbekanntem Formenschatz“. Führt ein solcher Vergleich zu Annahme, dass der Unterschied ausreichend individuell ist, so gilt es meist einen urheberrechtlichen Schutz anzunehmen. Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass es bei der Individualitätsbeurteilung nicht auf die „statistische Einmaligkeit“ der Leistung ankommt.<sup>42</sup>

Bei einer urheberrechtlich geschützten Leistung muss zumindest eine persönliche Note vorliegen, die dem Erzeugnis von seinem Schöpfer verliehen wurde. Nur dann liegt die vom UrhG verlangte „Eigentümlichkeit“ vor. Der Schwerpunkt geistiger Leistung kann dabei je nach Art

---

<sup>39</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 47.

<sup>40</sup> RIS-Justiz, RS0115496 zu 4 Ob 140/01v MR 2001, 385 – „Internet Nachrichtenagentur II“; 4 Ob 274/02a MR 2003, 162 – „Felsritzbild“; 4 Ob 216/07d MR 2008, 91 – „Joey Racino“; 4 Ob 162/08i MR 2008, 362 – „Schokoladenschuh“; 4 Ob 175/08a MR 2009, 81 – „Fotostrecke“; 4 Ob 118/15d MR 2015, 358 – „Werbefilm“.

<sup>41</sup> Walter, MR 1986 H 2, 20.

<sup>42</sup> RIS-Justiz, RS0076449.

des Werks auf Eingebungen der Fantasie, auf der Entwicklung und Logik der Gedankenführung, oder auf der Darstellung der Auswahl, oder der Anordnung von Elementen liegen.<sup>43</sup>

Das Bestehen eines urheberrechtlichen Schutzes setzt auch voraus, dass die individuelle Leistung objektiv als Kunst interpretierbar ist, also eine sogenannte Werkqualität vorweist.<sup>44</sup> Bei der Frage, ob eine Leistung Werkqualität vorweist oder nicht, handelt es sich allerdings um keine Sachverständigenfrage, sondern um eine ausschließliche Rechtsfrage.<sup>45</sup> Daraus ergibt sich, dass für jede Beurteilung die einschlägige Rechtsprechung maßgeblich ist, insbesondere jene des Obersten Gerichtshofs und des Europäischen Gerichtshofs. Die österreichische Rechtsprechung folgt häufig der Judikatur des deutschen Bundesgerichtshofs. Dies kann dadurch begründet werden, dass das deutsche UrhG eine sehr große Überschneidungsmenge mit dem österreichischen Pendant aufweist. Die Einschätzungen Kunstsachverständiger haben jedoch eine Indizfunktion.<sup>46</sup>

Ein Werk kann urheberrechtlich zu dessen Urheber nur dann zugeordnet werden, wenn das geistige Gut etwas enthält, das genau von diesem Urheber stammt. Dafür maßgebend ist, dass die Person von sich aus dem geschaffenen Werk Anregungen hinzugegeben hat, oder die von ihr verarbeitenden literarischen oder künstlerischen Traditionen aufgegriffen hat, das Werk also individuell ist. Zu beachten ist hierbei allein die auf der Persönlichkeit des Schöpfers basierende Individualität des Werkes. Die Individualität muss im Werk so zum Ausdruck kommen, dass sie dem Werk den Stempel der Einmaligkeit und Zugehörigkeit zu seinem Schöpfer verleiht.<sup>47</sup>

Die Individualität eines Werkes wird einerseits für die Beurteilung der Schutz Begründung, andererseits für den Schutzzumfang desselben herangezogen. Aus diesem ergibt sich, dass ein Werk nicht lediglich in seiner spezifischen Form gegen Vervielfältigungen geschützt ist, sondern ebenso gegen fast identische Nachbildungen. Je kleiner die Gestaltungsmöglichkeiten sind, desto weniger kann von der Individualität des Schöpfers in das Werk übergehen. Dies führt dazu, dass

---

<sup>43</sup>4 Ob 427/8 – „Blumenstück“; ÖBl 1982, 164

<sup>44</sup>RIS-Justiz, RS0076203; 4 Ob 162/08i, MR 2008, 362 – „Schokoladenschuh“.

<sup>45</sup>4 Ob 92/94 MR 1995, 140 – „Lebenserkenntnis“.

<sup>46</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 52.

<sup>47</sup>4 Ob 166/93 MR 1994, 120 – „Wienerwald II“; 4 Ob 58/95 MR 1993, 186 – „Flügelsymbol“; 4 Ob 53/92 MR 1992, 201 – „Kalian-Lindwurm“; 4 Ob 95/91 MR 1992, 27 – „Le Corbusier-Liege“; *Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 54.

dessen urheberrechtlicher Schutz weniger stark ausgeprägt ist, minimale Abweichungen vom Original sind dann möglicherweise bereits außerhalb des Schutzzumfangs.<sup>48</sup>

Ob ein Werk urheberrechtlichen Schutz genießt ist unabhängig vom ästhetischen Wert, der künstlerischen Qualität oder der Anerkennung als Kunst im Kunsthandel, durch Galerien oder Museen oder durch Kunstsachverständige. Ebenso ist es nicht rechtserheblich, ob das Werk von einer Künstler stammt.<sup>49</sup>

Der Werkbegriff im österreichischen Urheberrecht ist zweckneutral, daher schadet ein Gebrauchszweck der Schutzfähigkeit nicht. Alltägliche Gebrauchsgegenstände und Gebrauchsgrafiken können als Werke der angewandten Kunst urheberrechtlichen Schutz genießen. Nach der neueren Rechtsprechung ist eine gewisse „Werkhöhe“ für Werke der bildenden Künste für deren urheberrechtliche Schutzfähigkeit nicht mehr essenziell.<sup>50</sup>

In der älteren Rechtsprechung differenzierte auch die österreichische Rechtsprechung den Maßstab für die zum urheberrechtlichen Schutz nötige „Werkhöhe“, wie in Deutschland, nach dem Gebrauchszweck. Der OGH distanzierte sich allerdings von dieser Rechtsprechung in den 1980er Jahren.<sup>51</sup>

Keinen urheberrechtlichen Schutz genießen einfache geometrische Formen<sup>52</sup>, einfache Blockbuchstaben<sup>53</sup>, einzelne Worte, Wortschöpfungen oder Begriffe<sup>54</sup>, seien sie auch noch so außergewöhnlich, denn der urheberrechtlicher Schutz für Werke der „Literatur“ setzt ein Sprachgefüge voraus, für den Schutz eines Werkes der Gebrauchskunst ist hinreichend Individualität maßgeblich. Sogenannte Trivialschöpfungen sind also mangels urheberrechtlicher Individualität nicht schutzfähig.<sup>55</sup>

---

<sup>48</sup>4 Ob 95/91 MR 1992, 27 – „Le Corbusier-Liege“.

<sup>49</sup>4 Ob 162/08i, MR 2008, 362 – „Schokoladenschuh“.

<sup>50</sup>4 Ob 53/92 MR 1992, 201 – „Kalian-Lindwurm“.

<sup>51</sup>*Pühringer*, Der urheberrechtliche Schutz von Werbung nach österreichischem und deutschem Recht, 49.

<sup>52</sup>RIS-Justiz, RS0076326; 4 Ob 36/92, MR 1992, 199 – „Bundesheer-Formular“; 4 Ob 85/06p MR 2006, 386 – „Green Box“.

<sup>53</sup>4 Ob 103/07m, MR 2007, 263 – „Zaubau Securo“.

<sup>54</sup>RIS-Justiz, RS0077022; 4 Ob 405/96, wbl 1987, 218 – „Radial“; 4 Ob 96/97i MR 2000, 30 – „Ramtha“.

<sup>55</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 54.



Hingegen können relativ einfache Gestaltungen und stilisierte Darstellungen bekannter Formen als Werke der bildenden Künste geschützt sein, dies gilt auch für naturalistische Zeichnungen.<sup>56</sup>

### **2.3 Sind Tätowierungen schutzfähige Werke im Sinne des UrhG?**

Die Tätowierung, also das Motiv, welches auf die Haut einer Person tätowiert wird, ist in den allermeisten Fällen bereits eine Vervielfältigungshandlung im urheberrechtlichen Sinn, da vor der eigentlichen Tätowierung, eine Tattoo-Vorlage erstellt wurde, welche unter den zuvor beschriebenen Voraussetzungen, bereits urheberrechtlichen Schutz genießt. Der Tätowierer kann sozusagen als „Handwerker“ gesehen werden, welcher die bereits urheberrechtlich geschützte Tattoo-Vorlage auf die Haut reproduziert. Die Tätowierung selbst genießt als Reproduktion der Tattoo-Vorlage ebenso urheberrechtlichen Schutz, stellt aber nicht das Originalwerk dar. Eine Ausnahme davon wäre der hypothetische Fall, wenn ein Tätowierer ohne Vorlage oder davor genau angefertigter Skizze, die Haut tätowiert.

Eine Tätowierung und dessen Vorlage kann unter die Werkkategorie der bildenden Kunst subsumiert werden. Die Vorlage einer Tätowierung, also eine Zeichnung, ein Logo, oder ein anderes Motiv sind dann urheberrechtlich geschützt, wenn alle Voraussetzungen einer eigentümlichen geistigen Schöpfung erfüllt sind. Geht das Motiv einer Tätowierung also über einfache Schnörkel, Herzchen oder Sterne hinaus, ist wohl, die notwendige „Schöpfungshöhe“ erreicht, sodass das Motiv urheberrechtlich geschützt ist.

Die Tätowierung eines Schriftzuges ist dann urheberrechtlich geschützt, wenn der Schriftzug (ein Sprachgefüge) alle Voraussetzungen einer eigentümlichen geistigen Schöpfung erfüllt. Dies wird allerdings bei den allermeisten Tätowierungen eines Schriftzuges, welche nur aus wenigen Wörtern besteht nicht der Fall sein.<sup>57</sup> Einzelne Worte, Wortschöpfungen oder Begriffe genießen jedenfalls als keinen urheberrechtlichen Schutz.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup>4 Ob 1131/94 MR 1995, 185 – „Naturalismus“.

<sup>57</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 59; Vgl. mit „Tweets“.

<sup>58</sup>RIS-Justiz, RS0077022; 4 Ob 405/96, wbl 1987, 218 – „Radial“; 4 Ob 96/97i MR 2000, 30 – „Ramtha“.

Da laut aktueller Rechtsprechung an die „Schöpfungshöhe“ sehr niedrige Anforderungen gestellt werden, dürfte beinahe jede graphische Tätowierung, mit Ausnahme von Trivialschöpfungen (Blockbuchstaben, geometrische Formen etc.) urheberrechtlich geschützt.

Ob Tätowierer als Künstler anerkannt sind oder nicht spielt keine Rolle bei der Frage des urheberrechtlichen Schutzes einer Tätowierung, da der urheberrechtlicher Schutz nicht von den Eigenschaften des Schöpfers abhängt.<sup>59</sup>

### 3. Urheberschaft an Körperkünsten

#### 3.1 Urheberschaft, Schöpferprinzip

„Der Urheber eines Werkes ist, wer es geschaffen hat.“, so lautet es im § 10 Abs 1 des österreichischen UrhG.

Urheber eines Werks ist dessen Schöpfer. Schöpfer eines Werks kann eine einzelne Person sein, in diesem Fall handelt es sich um einem Alleinurheber, oder um mehrere Personen, sogenannte Miturheber. Werkschöpfer ist die Person, welche die eigentümliche geistige (= schöpferische) Leistung tatsächlich erbracht hat, sodass dadurch das nach dem Urheberrecht geschützte Werk entstanden ist. Hierbei spricht man vom Schöpferprinzip oder auch dem Recht der ersten Inhaberschaft. Das Schöpferprinzip ist eine der tragenden Säulen des österreichischen Urheberrechtsgesetzes.<sup>60</sup>

Originärer Urheber beziehungsweise Werkschöpfer im Sinne des UrhG können immer nur eine oder mehrere natürliche Personen sein. Hingegen können juristische Personen in keinem Fall Urheber sein, denn eine rechtsgeschäftliche Stellvertretung durch ein Organ einer juristischen Gesellschaft ist im Urheberrecht nicht denkbar.<sup>61</sup>

Bei dem urheberrechtlichen Schöpfungsakt handelt es sich um einen Realakt. Durch die Vollendung des Schöpfungsaktes entstehen die im UrhG normierten Ausschlussrechte (Urheberpersönlichkeitsrechte und Verwertungsrechte) des Urhebers, sowie sonstige Ansprüche, wie zum Beispiel finanzielle Ansprüche auf eine angemessene Lizenzgebühr, oder Schadenersatz im Fall

---

<sup>59</sup>4 Ob 162/08i, MR 2008, 362 –“Schokoladenschuh“.

<sup>60</sup>4 Ob 184/13g MR 2014, 75 – „Live-Sportübertragungen“.

<sup>61</sup>RIS-Justiz RS0076658.

einer Rechteverletzung, aber auch gesetzliche Vergütungsansprüche. Mit der Vollziehung des Realakts entsteht das Urheberrecht schöpferisch in der Person des Urhebers. Hierbei handelt es sich um einen sogenannten originären Rechterwerb. Anders als in fremden Rechtssystemen lässt sich urheberrechtlicher Schutz in Österreich weder vertraglich vereinbaren noch durch Hinweise wie beispielweise „urheberrechtlich geschützt“ oder durch Anbringen des Copyright-Vermerks (©), erwerben.<sup>62</sup>

Bei dem urheberrechtlichen Schöpfungsakt kommt es nicht auf die Handlungs- oder Geschäftsfähigkeit des Urhebers an, denn urheberrechtlich geschützte Werke können auch in geistiger Umnachtung oder Trance, oder im Zustand der Trunkenheit geschaffen werden.<sup>63</sup>

### **3.2 Miturheberschaft, Auftraggeber, „Ideenlieferant“**

Voraussetzung dafür, dass eine Miturheberschaft vorliegt ist eine gemeinsame, wissentliche, willentliche und partnerschaftliche Schöpfung, wobei alle Miturheber für sich einen schöpferischen Beitrag geleistet haben müssen, welcher aufgrund der Werkeinheit nicht unabhängig verwertet werden kann. Unerheblich ist es, ob das Werk in horizontal oder vertikal arbeitsteiligem Prozess geschaffen wurde. Die Miturheber können deren Beitrag daher nebeneinander oder nacheinander leisten, es muss sich allerdings immer um einen einheitlichen Schöpfungsprozess handeln.<sup>64</sup> Die Miturheberschaft entsteht durch einen Realakt. Zählen alle „Anteile“ an einem Werk zur selben Werkgattung, ist dies ein Indiz für eine Miturheberschaft. Von der Miturheberschaft gilt es die Teilurheberschaft nach § 11 Abs 3 UrhG zu unterscheiden, hierbei handelt es sich um die Verbindung zweier selbstständiger Werke verschiedener Art.<sup>65</sup>

Einfache Ideen können aufgrund der fehlenden Werkqualität urheberrechtlich nicht geschützt sein. Weder der „Ideenlieferant“, noch der Auftraggeber oder Besteller eines Werks sind Urheber oder Miturheber eines Werks. An einer Idee kann also kein „geistiger Diebstahl“ im Sinne des UrhG begangen werden. Anders ist dies zu beurteilen, wenn Ideen oder Anregungen bereits

---

<sup>62</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 12.

<sup>63</sup>4 Ob 92/94 – „Lebenserkenntnis“.

<sup>64</sup>RIS-Justiz RS0076693; Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 24.

<sup>65</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 24.

soweit konkretisiert und ausgestaltet sind, dass sie bereits selbst ein unabhängiges Werk darstellen.<sup>66</sup>

### **3.3 Wer ist Urheber einer Tätowierung?**

Da eine Tätowierung ein schutzfähiges Werk im Sinne des Urheberrechts ist, gilt es zu klären, wer eigentlich Urheber der Tätowierung ist. Das Recht an einem Werk ist unabhängig von dem Objekt, auf dem dieses Werk abgebildet oder angebracht ist, daher gehören die Rechte an der Tätowierung nicht zwingend der Person, auf deren Haut die Tätowierung platziert ist. In weiterer Folge sollen verschiedene praxisorientierte Varianten der Urheberschaft im Zusammenhang mit Tätowierungen erläutert werden.

Die erste Möglichkeit ist, dass der Tätowierer selbst der Urheber der Tattoo-Vorlage im Sinne des UrhG ist. Das ist dann der Fall, wenn der Tätowierer die Vorlage in Form einer schöpferischen Leistung entworfen hat. Ebenso ist dies der Fall, wenn der Kunde einen mehr oder weniger präzisen Auftrag an den Tätowierer gegeben hat, jedoch keine gemeinsame, wissentliche, willentliche und partnerschaftliche Schöpfung des Tätowierers und des Kunden vorliegt, der Tätowierer also die in Auftrag gegebene Vorlage ohne die schöpferische Hilfe oder Beteiligung des Kunden entworfen hat. Die bloße Idee des Kunden für eine Tätowierung, ohne dass diese Idee so konkretisiert ist, dass sie eigenständig die Werkhöhe erlangt, zum Beispiel weil die Idee aufgezeichnet oder anders materialisiert dargestellt wurde, ist nicht durch das Urheberrecht geschützt. Der Kunde ist also in diesem Fall nicht Miturheber der Tattoo-Vorlage.

Eine weitere Möglichkeit, welche in der Praxis allerdings seltener vorkommt, ist, dass der Kunde der Urheber der Tattoo-Vorlage ist. Dies wäre dann der Fall, wenn der Kunde dem Tätowierer eine sehr genaue (selbst erschaffene) Vorlage zeigt, die der Tätowierer eins zu eins auf die Haut tätowiert, ohne dabei Veränderungen an dem Motiv vorzunehmen, oder wenn der Tätowierer nur unwesentlichen Änderungen an der Vorlage, wie z.B. der Größe des Motivs vornimmt. Tätowierer ändern in der Praxis allerdings regelmäßig die ihnen vorgelegten Motive und lassen ihren individuellen Stil bei der Gestaltung der Tätowierung miteinfließen. Je nachdem wie konkret die

---

<sup>66</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 22.

Vorgabe des Kunden ist, kann es, wie zuvor erwähnt, dann zu einer Aufteilung des immateriellen Eigentums an dem Werk kommen.<sup>67</sup>

Folgende dritte denkbare Variante kommt in der Praxis sehr häufig vor: bei dieser Variante ist weder der Kunde noch der Tätowierer, Urheber der Tätowierung, denn es wird eine fremde von einem Dritten geschaffene Vorlage, verwendet. Hier kommt es durch die Vervielfältigungshandlung, nämlich dem Tätowieren der Vorlage auf die Haut des Kunden, zu einer Urheberrechtsverletzung, wobei der Urheber der Vorlage der Geschädigte ist.

### **3.4 Urheberpersönlichkeitsrechte**

Das Urheberpersönlichkeitsrecht oder *droit moral* ist eines der allgemeinen Persönlichkeitsrechte jedes Menschen, welches durch die Werkschöpfung entsteht und dem Schutz der ideellen Interessen des Urhebers an seinem Werk dienen soll. Das Urheberpersönlichkeitsrecht besteht aus unterschiedlichen Einzelrechten, wie dem Veröffentlichungsrecht, dem Recht der ersten Inhaltsangabe eines Werks, dem Schutz der Urheberschaft, dem Recht auf Urheberbezeichnung, dem Werkschutz und dem Zugangsrecht.<sup>68</sup>

Ein Urheber kann auf persönlichkeitsrechtliche Befugnisse verzichten, es sei denn das UrhG erklärt diese explizit für unverzichtbar, wie zum Beispiel die Inanspruchnahme der Urheberschaft.<sup>69</sup>

In dieser Arbeit soll nun auf jene Urheberpersönlichkeitsrechte eingegangen werden, welche urheberrechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Körperkunst im Speziellen aufwerfen.

#### **3.4.1 Veröffentlichungsrecht**

Das Veröffentlichungsrecht besagt, dass dem Urheber das ausschließliche Recht zukommt, darüber zu entscheiden, ob, wann, durch wen und wie das von ihm geschaffene Werk erstmals veröffentlicht werden soll. Oft wird dieses Recht auch als Erstveröffentlichungsrecht des Urhebers bezeichnet, dieses ist gesetzlich nicht getrennt geregelt.

---

<sup>67</sup> Genkin, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

<sup>68</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 95.

<sup>69</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 95; § 19 UrhG.

Eine Werksverwertung ist nur dann denkbar, wenn es zuvor oder dadurch zu einer Veröffentlichung des Werks kam. Aus diesem Grund ist das Veröffentlichungsrecht im österreichischen UrhG, anders als im deutschen Pendant (§ 12 deutsches UrhG), nicht als eigenständiges Recht erwähnt, sondern geht quasi in den einzeln genannten Verwertungsrechten auf.<sup>70</sup>

Wenn die Tattoo-Vorlage aus einem öffentlich zugänglichen Motivkatalog gewählt wurde, ist eine Erstveröffentlichung bereits vollzogen. Wurde die die Tattoo-Vorlage nicht-öffentlich für den Kunden angefertigt, so wird die Tätowierung erst durch den Kunden veröffentlicht. Hier ist wohl davon auszugehen, dass dann der Tätowierer seine Zustimmung zur (Erst-) Veröffentlichung bereits konkludent gegeben hat, da es ihm ja wohl bewusst sein muss, dass der Kunde die Tätowierung (zumindest nach und nach) öffentlich zeigen wird. Das Ausmaß und die Art der Verwertungsrechte des Kunden sind eine Frage der Übertragung von Nutzungsrechten.<sup>71</sup>

### **3.4.2 Schutz der Urheberschaft**

Bestreitet eine Person die Urheberschaft eines Urhebers oder wird das Werk eines Urhebers einem anderen zugeschrieben, hat der Urheber das Recht, die Urheberschaft für sich zu beanspruchen. Das Recht eines Urhebers, die Urheberschaft für sich in Anspruch zu nehmen ist ein unverzichtbares Recht.<sup>72</sup>

Auch dem Urheber einer Tätowierung kann die Urheberschaft an der Tattoo-Vorlage für sich beanspruchen und diese gerichtlich mittels Feststellungsklage durchsetzen. Hierbei kann sich der Anspruch des Urhebers nur gegen Personen richten, welche die fremde Urheberschaft bestreiten oder welche sich selbst die Urheberschaft am gegenständlichen Werk zuschreiben.<sup>73</sup>

### **3.4.3 Recht auf Urheberbezeichnung**

Das Namensnennungsrecht soll die geistigen Interessen des Urhebers an seinem Werk schützen. Die Wahrung und Betonung der Verbundenheit des Werks mit seinem Schöpfer soll gewahrt bleiben, daher kann dieses Recht nicht vom jeweiligen Werk losgelöst betrachtet werden. Der Schöpfer eines Werkes kann entscheiden wie die Urheberbezeichnung konkret lauten soll, dabei

---

<sup>70</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 96; RIS-Justiz RS0118368.

<sup>71</sup>Siehe 4.3.

<sup>72</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 97; § 19 UrhG.

<sup>73</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 97; § 19 UrhG.

kommt als Urheberbezeichnung der bürgerliche Name, ein Künstlername oder Pseudonym, in der bildenden Kunst auch ein Künstlerzeichen in Frage.<sup>74</sup> Ein Urheber hat auch die Möglichkeit sein Werk anonym zu veröffentlichen.<sup>75</sup>

Der Urheber muss seine Entscheidung bezüglich einer bestimmten Urheberbenennung nicht zwingend durch eine förmliche Erklärung an dem Werkstück erklären. Es ist ausreichend, wenn ein Urheber bei der Veröffentlichung seines Werkes oder bei Übergabe eines Werkstückes an eine Person zeigt, dass er eine Namensnennung wünscht.<sup>76</sup> Auch der Urheber einer Tattoo-Vorlage hat ein Recht auf Urheberbezeichnung, sofern er bei der Erstellung der Tätowierung dem Kunden zeigt, dass er eine Namensnennung wünscht. Dies gilt auch für Fotos der Tätowierung, welche veröffentlicht werden.

#### **3.4.4 Werkschutz, Änderungsverbot, Bearbeitungsrecht**

Das Urheberrechtsgesetz schützt gemäß § 21 Abs. 1 auch die Interessen des Urhebers an der Werksintegrität hinsichtlich der von ihm geprägten Eigenart, wenn es veröffentlicht wird oder vervielfältigt wird, um es später zu verbreiten. Das Änderungsverbot gilt nicht bloß für das Werk an sich, sondern bezieht sich auch auf den Werktitel und die Urheberbezeichnung.<sup>77</sup>

Das Änderungsverbot versteht sich als absolutes Recht gegenüber jedem<sup>78</sup>, es ist allerdings unterschiedlich gestaltet abhängig davon, ob einer Person ein Nutzungsrecht am Werk eingeräumt wurde oder nicht. Bei einer nicht genehmigten Benützung eines Werkes sind alle noch so geringfügigen Änderungen, abgesehen von den gesetzlich erlaubten Ausnahmen, nicht zulässig.<sup>79</sup> Wenn hingegen vertraglich an einem Werk ein Nutzungsrecht eingeräumt wurde, ist eine Interessenabwägung zwischen dem Urheberpersönlichkeitsrecht des Werkschutzes und dem Gebrauchsinteresse des Nutzungsberechtigten vorzunehmen. Bei der Interessensabwägung sind Faktoren wie die Art und Intensität des Eingriffs, die Gestaltungshöhe des Werkes und seines konkreten Gebrauchszweckes zu bestimmen. Bei Werken, welche zum Beispiel für Werbung geschaffen wurden, fallen die finanziellen und betriebswirtschaftlichen Interessen des Auftraggebers besonders

---

<sup>74</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 98, 99; § 12 Abs 1 UrhG.

<sup>75</sup> 4 Ob 259/14p MR 2015, 155 – „Theobald“.

<sup>76</sup> 4 Ob 13/10f MR 2010, 398 – „Natascha K. IV“; Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 100.

<sup>77</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 103.

<sup>78</sup> OLG Wien MR 1990, 61 – „Mount Rainer“.

<sup>79</sup> 4 Ob 101/93 MR 1994, 239 – „WIN“.

stark ins Gewicht. Der Sinn und das Wesen eines Werkes dürfen durch die Änderung aber auf keinen Fall entstellt werden.<sup>80</sup>

Auch der Nutzungsberechtigte darf, ohne Zustimmung des Urhebers an dem Werk, selbst an der Urheberbezeichnung oder an dem Titel keine Kürzungen, Zusätze oder Änderungen vornehmen, außer der Urheber kann dem zur Nutzung Berechtigten gegenüber solche Änderungen nach den „im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen“ (Interessensabwägung) nicht verbieten.<sup>81</sup> Ein Verlag darf demnach beispielweise Tippfehler in den zu Veröffentlichung bestimmten Manuskripten korrigieren, ohne den Urheber um Erlaubnis fragen zu müssen.<sup>82</sup>

Ein Urheber kann aber auch auf das Änderungsverbot gegenüber einem zur Nutzung Berechtigten verzichten und Änderungen im Allgemeinen oder bestimmter Art erlauben. Dabei handelt es sich um eine vertragliche Einräumung eines Bearbeitungsrechts. Trotzdem kann ein Urheber aber Entstellungen und Änderungen seines Werkes nicht gestatten, wenn diese seine geistigen Interessen schwer beeinträchtigen (Entstellungsschutz).<sup>83</sup> Der Entstellungsschutz ist auch dann gegeben, wenn ein Werk, ohne Änderung an dem Werk selbst, in einen beeinträchtigenden Zustand versetzt wird (zum Beispiel zur Verwendung von Werbezwecken).<sup>84</sup>

Eine Tätowierung, beziehungsweise deren konkrete Vorlage, darf im Sinne des Urheberrechts, wenn diese der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird, grundsätzlich nicht ohne die Zustimmung des Urhebers bearbeitet oder verändert werden. Wenn allerdings vertraglich an der Tätowierung ein Nutzungsrecht eingeräumt wurde, ist eine Interessenabwägung zwischen dem Urheberpersönlichkeitsrecht des Werkschutzes und dem Gebrauchsinteresse des Tätowierten vorzunehmen. Nachdem vor allem der Gebrauchszweck eines Werkes bei einer solchen Interessensabwägung zu beachten ist, wird man bei einer Tätowierung wohl insbesondere miteinbeziehen müssen, dass eine Tätowierung in erster Linie dem Körperschmuck der tätowierten Person dient und somit die tätowierte Person ein sehr hohes Gebrauchsinteresse hat. Zudem sind selbstverständlich grundrechtliche Aspekte zu beachten, welche später in diesem Kapitel erläutert werden sollen.

---

<sup>80</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 103, RIS-Justiz RS0126129.

<sup>81</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 104; § 21 Abs 1 UrhG.

<sup>82</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 104.

<sup>83</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 104; § 21 Abs 3 UrhG.

<sup>84</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 104.



Urheberrechtlich unproblematisch wäre es Rechtschreibfehler in einem tätowierten Schriftzug auszubessern, da dies wohl den „im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen“ (Interessensabwägung) entspricht.

In der Praxis wird es kaum Fälle geben, in welchen der urheberrechtliche Entstellungsschutz im Zusammenhang mit Tätowierungen zum Tragen kommt. Zu denken wäre an die Verwendung einer Tätowierung zu Werbezwecken, ein solcher Sachverhalt war bereits Thema mehrerer US-amerikanischer Gerichtsverfahren.<sup>85</sup>

### **3.5 Schutzdauer**

Nach § 60 des UrhG beträgt die urheberrechtliche Schutzfrist für alle Werke 70 Jahre, beginnend mit dem Tod des Urhebers. Die allgemeine urheberrechtliche Schutzfrist wird auch als Regelschutzpflicht bezeichnet. Handelt es sich um mehrere Miturheber, ist der Tod des Urhebers maßgebend, welcher zuletzt verstorben ist.<sup>86</sup>

Tätowierungen sind Werke der bildenden Kunst im Sinne des Urheberrechts, somit beträgt die urheberrechtliche Schutzfrist 70 Jahre beginnend mit dem Tod des Urhebers der Tattoo-Vorlage.

### **3.6 Durchsetzbarkeit von Urheberpersönlichkeitsrechten, Interessensabwägung mit Grundrechten**

Im Unterschied zu anderen Werken, ergeben sich spezielle urheberrechtliche Problemstellungen im Zusammenhang mit Tätowierungen bei der Ausübung der Urheberpersönlichkeitsrechte, insbesondere ist das der Fall, wenn der Urheber nicht die Person ist, welche die Tätowierung trägt.

Das Urheberpersönlichkeitsrecht sichert dem Urheber seine singuläre Stellung zum geschaffenen Werk. Das Werk darf beispielweise nicht bearbeitet werden.<sup>87</sup> Der Besitzer eines Werkes ist jedoch nicht zur Erhaltung des Werkes verpflichtet.<sup>88</sup> Doch was bedeutet dies im Zusammenhang mit Tätowierungen? Die folgenden Ausführungen sollen die Grenzen des Urheberpersönlichkeitsrechts im Verhältnis zu verfassungsrechtlich geschützten Grundrechten aufzeigen.

---

<sup>85</sup>Siehe 5.2.

<sup>86</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 106; § 22 UrhG.

<sup>87</sup>*Genkin*, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

<sup>88</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 106

Die tätowierte Haut eines Menschen ist ein lebendes „Material“, welches beispielweise altert, oder verletzt werden kann. Eine tätowierte Person zu einer besonderen Pflege der Haut zu zwingen, um Veränderungen an der Tätowierung zu verhindern, wäre mit Sicherheit eine unrechtmäßige Verletzung diverser verfassungsrechtlich geschützter Grundrechte, wie beispielweise des Rechts auf körperliche Unversehrtheit.

Zudem stellt sich die Frage wie beispielweise mit beabsichtigten Ergänzungen, Bearbeitungen oder einer Entfernung der Tätowierung rechtlich umzugehen ist. Hier müsste selbstverständlich ebenfalls eine Interessenabwägung zwischen den einzelnen Urheberpersönlichkeitsrechten des Urhebers und der individuellen Freiheit des Tätowierten, über seinen Körper zu verfügen, vollzogen werden. Eine solche Interessensabwägung würde wohl auch hier dazu führen, dass das Recht des Tätowierten auf körperliche Unversehrtheit, gegenüber den urheberrechtlichen Ansprüchen des Tätowierers Vorrang hat. Die tätowierte Person würde ansonsten in unerträglicher Weise in seinem verfassungsrechtlich geschützten Recht auf körperliche Unversehrtheit, welches u.a. durch die Charta der Grundrechte der europäischen Union gesichert ist, verletzt werden.<sup>89</sup>

Auch wenn die Tätowierung also ein schutzfähiges Werk im Sinne des UrhG ist, ist wohl die Ausübung der Urheberpersönlichkeitsrechte des Urhebers, durch die verfassungsrechtlich geschützten individuellen Freiheiten der tätowierten Person, stark eingeschränkt.

## 4. Verwertungsrechte und Nutzungsrechte an Körperkünsten

### 4.1 Verwertungsrechte

Das UrhG normiert in § 14 Abs 1, dass es mit wenigen Beschränkungen ausschließlich einem Urheber zusteht, das von ihm geschaffene Werk im Sinne der im UrhG normierten Verwertungsarten zu verwerten. Alle im UrhG aufgezählten Verwertungsarten, bei denen es sich strenggenommen um Verwertungshandlungen handelt, korrespondieren mit einem entsprechendem Verwertungsrecht.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup>Genkin, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

<sup>90</sup>§ 14 Abs 1 UrhG.

Bei allen Verwertungsarten ist die Frage der Öffentlichkeit entscheidend, denn eine private Nutzung löst grundsätzlich keine urheberrechtlichen Ansprüche aus. Urheberrechtlich ist der Werkgenuss allein nicht bedeutend, sondern die Werkverwertung.<sup>91</sup>

Dem Urheber sind durch das UrhG bestimmte Verwertungsarten vorbehalten, diese bilden ein Stufensystem zur mittelbaren Erfassung des Endverbrauchers. Das Stufensystem der Verwertungsrechte führt dazu, dass bei einem Hinzukommen einer neuen (weiteren) Öffentlichkeit, ein weiteres Verwertungsrecht des Urhebers beansprucht wird. Auch die Verwertung von Bearbeitungen und Übersetzungen des Werks ist dem Urheber vorbehalten.<sup>92</sup>

Im Zusammenhang mit der immer wichtiger werdenden Digitalisierung, unterwarf die Rechtsprechung schon lange vor der Schaffung des § 18a UrhG (interaktive Online-Nutzung), jede Online-Nutzung dem Vervielfältigungsrecht des Urhebers, da eine jede denkbare Online Nutzung mit Vervielfältigungshandlungen einher geht.

Die Verwertungsrechte werden in körperliche und unkörperliche Verwertungsrechte unterteilt. Die Vervielfältigung und die Verbreitung von Werken sind Beispiele für eine körperliche Verwertung, während die öffentliche Wiedergabe und die Online-Nutzung eine unkörperliche Verwertung darstellen.<sup>93</sup>

In diesem Abschnitt der Arbeit, soll auf die im Rahmen der Körperkunst relevanten Verwertungsrechte eingegangen werden.

#### **4.1.1 Vervielfältigungsrecht**

Bei dem Vervielfältigungsrecht handelt es sich um ein ausschließliches Recht des Urhebers, Vervielfältigungen seines Werks herzustellen. Dabei ist es unbedeutend, ob es sich um analoge oder digitale Kopien handelt, in welcher Menge und ob vorübergehende oder dauerhafte Kopien

---

<sup>91</sup>RIS-Justiz RS0118369.

<sup>92</sup>RIS-Justiz RS0118370; RS0076807.

<sup>93</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 109; § 18a UrhG.

erstellt werden.<sup>94</sup> Auch das Digitalisieren analoger Werke gilt, nach österreichischer Rechtsprechung, als Vervielfältigung.<sup>95</sup>

Sofern Werkteile selbstständig eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellen sind diese unabhängig vom Gesamtwerk geschützt. Aus diesem Grund stellt auch die Erstellung von Kopien von einzelnen Teilen des Werkes eine Verwertung in diesem Sinne dar. Das Vervielfältigungsrecht des Urhebers ermöglicht es ihm, Entgelt für Nutzungshandlungen einzunehmen, welche darin bestehen, dass ein Werkgenuss durch die Erstellung von Kopien des Originals zu erstellen. Das Original eines Werkes lässt nur eine Werknutzung durch einen begrenzten Personenkreis zu. Durch eine Vervielfältigung des Werkes tritt, speziell im digitalen Bereich, ein Multiplikationseffekt der Werknutzungsmöglichkeiten ein.

Das Recht zur Verbreitung von Vervielfältigungen wird nicht durch das Vervielfältigungsrecht abgedeckt. Das ausschließliche Vervielfältigungsrecht des Urhebers wird durch verschiedene freie Werknutzungen begrenzt. Hier ist speziell das Recht zur Vervielfältigung zum eigenen beziehungsweise privaten Gebrauch (§ 42 UrhG) zu nennen.<sup>96</sup>

Eine Vervielfältigung meint eine körperliche Festlegung des Werks. Diese körperliche Festlegung muss geeignet sein durch menschliche Sinne unmittelbar oder mittelbar wahrnehmbar zu sein. Eine Fernsehsendung ist daher keine Vervielfältigung der Veranstaltung.<sup>97</sup>

Sofern der Tätowierer auch Urheber der Tattoo-Vorlage ist, handelt es sich bei der Tätowierung um eine erlaubte Vervielfältigung des Originals (Tattoo-Vorlage). Verwendet der Tätowierer eine fremde Tattoo-Vorlage und hat dieser zuvor keine entsprechenden Vervielfältigungsrecht übertragen bekommen, so handelt es sich bei einer solchen Tätowierung um eine unrechtmäßige Vervielfältigung.

Auch das Digitalisieren einer Tätowierung ist wohl im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung als Vervielfältigung zu werten.

---

<sup>94</sup>§ 15 Abs 1 UrhG.

<sup>95</sup>4 Ob 345/98h MR 1999, 94 – „Radio Melody III“, RIS-Justiz RS0111447.

<sup>96</sup>Siehe 4.2., insbesondere 4.2.1.

<sup>97</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 110.

#### **4.1.4 Verbreitungsrecht**

Ein Urheber hat das ausschließliche Recht Werkstücke, unabhängig ob es sich dabei um Originale oder Vervielfältigungen handelt, feilzuhalten und auf eine Art, die das Werk der Öffentlichkeit zugänglich macht, in Verkehr zu bringen.<sup>98</sup> Das Veröffentlichen von Fotos in einer Zeitschrift ist eine klassische Verbreitungshandlung.<sup>99</sup> Das Verbreitungsrecht versteht sich als vom Vervielfältigungsrecht unabhängiges Recht.

Bei dem Verbreitungsrecht handelt es sich um ein sogenanntes Verbotsrecht. Es handelt sich nämlich um ein ausschließliches Recht, den zivilrechtlichen Eigentümer eines Werkes unter bestimmten Umständen am Verbreiten des Werkstücks zu hindern. In solchen Fällen schlägt das Verbreitungsrecht des Urhebers das Eigentumsrecht des Eigentümers.

Das Verbreitungsrecht kann wo wie alle Verwertungsarten einem Dritten durch den Urheber eingeräumt werden, ein solches kann zeitlich, räumlich oder inhaltlich beschränkt sein.<sup>100</sup>

Eine rechtmäßige Veröffentlichung einer urheberrechtlich geschützten Tätowierung erfordert also ein Verbreitungsrecht.<sup>101</sup>

#### **4.2 Freie Werknutzung an Körperkünsten**

Das UrhG sieht für einzelne im Gesetz genau definierte Fälle Beschränkungen der urheberrechtlichen Verwertungsrechte vor, dabei handelt es sich um freie Werknutzungen. Freie Werknutzungen ermöglichen eine Werknutzung, ohne Zustimmung des betreffenden Urhebers.

Für die Körperkunst ist in der Praxis das Thema der freien Werknutzung vor allem dann von Interesse, wenn als Tattoo-Vorlage ein Werk einer dritten (fremden) Person verwendet wird. Es stellt sich die Frage inwiefern dieses fremde Werk als Tätowierung auf den Körper einer Person vervielfältigt werden darf?

---

<sup>98</sup>§ 16 Abs 1 UrhG.

<sup>99</sup>4 Ob 115/04x MR 2005, 25 – „Schöne Österreicherinnen“.

<sup>100</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 113-115.

<sup>101</sup>Siehe 3.4.1.

#### **4.2.1 Privatkopie**

Jede natürliche Person darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke herstellen.<sup>102</sup> Auf die Art der Träger (analog oder digital), auf welchen die Kopien erstellt werden, wird nicht abgestellt. Insofern darf angenommen werden, dass auch auf der Haut einer Person eine Privatkopie in Form einer Tätowierung einer (fremden) Motiv-Vorlage vorgenommen werden darf.

Diese Art der freien Werknutzung ist auf den privaten Gebrauch natürlicher Personen beschränkt. Jeder unmittelbare und mittelbare kommerzielle Zweck schließt das Vorliegen der freien Werknutzung aus. Die entgeltliche Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines Dritten ist drei bezeichneten Ausnahmefällen erlaubt. Ein Tätowierer tätowiert zumeist seinen Kunden nicht unentgeltlich, sodass ein kommerzieller Zweck zu bejahen ist und somit eine freie Werknutzung verneint werden kann. In diesem Zusammenhang wäre an eine kostenlose Tätowierung oder „Selbsttätowierung“ zu denken.

Zu beachten ist jedoch, dass eine freie Werknutzung der Privatkopie dann nicht vorliegen kann, wenn das Werk mit Hilfe des Vervielfältigungsstücks der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden soll, wobei auch eine sukzessive Zugänglichmachung schadet.<sup>103</sup> Nun kommt es wohl auf die Körperstelle der Tätowierung und den Lebenswandel der betreffenden tätowierten Person an, ob eine Tätowierung (das vervielfältigte Werk) der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird oder nicht. Jedenfalls wird eine immer sichtbare Tätowierung öffentlich (wenn auch sukzessiv) zugänglich gemacht. Bei einem Tattoo-Modell kann eine freie Werknutzung der Privatkopie einerseits aufgrund des kommerziellen Zwecks, andererseits aufgrund der klaren öffentlichen Zugänglichmachung verneint werden.

#### **4.2.2 Zitatrecht**

Folgende Gegebenheiten sind Voraussetzungen für das Bestehen eines Zitatrechts: das zitierte Werk muss bereits rechtmäßig an die Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sein und ein Zitatzweck muss vorliegen, der auch den Umfang des Zitates begrenzt (Belegfunktion). Es muss also eine gewisse Auseinandersetzung mit dem zitierten Werk stattfinden (insb. Kritik, Rezensionen, die Anführung als Beispiel, die Begründung der eigenen Meinung, ein zusammenfassender

---

<sup>102</sup>§ 42 Abs 4 UrhG.

<sup>103</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 161-165

Überblick oder Ähnliches). Außerdem muss eine Quellenbezeichnung vorgenommen werden, also eine Nennung des Urhebers und des Titels des zitierten Werks und das Zitat darf kein Ersatz und keine Konkurrenz der unmittelbaren Verwertung des benutzten fremden Werks sein, die berechtigten Interessen des Urhebers nicht ungebührlich verletzen.<sup>104</sup>

Könnte das Tätowieren einer fremden Tattoo-Vorlage unter das urheberrechtliche Zitatrecht fallen? In der Praxis der Körperkunstszene wird dieser Fall kaum zu bejahen sein, da wohl nie eine ausreichende Belegfunktion und Auseinandersetzung mit dem Werk (Tattoo-Vorlage) vorliegen wird. Die Tatsache allein, dass ein Zitat auf der Haut der tätowierten Person (nicht auf einem anderen Material) gesetzt wird, kann wohl nicht als Ausschluss eines vorliegenden Zitatrechts gewertet werden.

#### **4.2.3 Satire, Karikaturen, Pastiche**

Im Bereich Körperkunst stellt sich die Frage nach der freien Werknutzung für Satire, Karikaturen und Pastiche vor allem im Zusammenhang mit Tätowierungen, für welche bekannte urheberrechtlich geschützte Motive herangezogen werden und satirisch oder karikaturistisch verändert werden. Kann sich der Urheber der Tattoo-Vorlage mit dem Motiv einer satirisch dargestellten urheberrechtlich geschützten Comic-Figur auf eine freie Werknutzung berufen? Stellt die Tätowierung eines solchen Motivs eine unrechtmäßige Vervielfältigungshandlung dar?

Die europäische Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (RL 2019/790), welche bis Juni 2021 umzusetzen ist, umfasst in Art. 17 Abs 7 auch die Vorgabe, dass sich User beim Upload von User-Generated-Content auf Plattformen auf Ausnahmen oder Beschränkungen für „Zitate, Kritik und Rezensionen“ und „Karikaturen, Parodien oder Pastiche“ berufen dürfen.

Aus der Richtlinie folgte eine Umsetzungsverpflichtung für eine freie Werknutzung für Parodien, Karikaturen, etc. Der österreichische Gesetzgeber entschied sich jedoch in seiner Umsetzung durch die Urheberrechtsnovelle 2021 für keine allgemeine freie Werknutzung für Parodien, Karikaturen und Pastiche, sondern für eine Bestimmung, welche sich auf „User-Generated-Content“ auf bestimmten Plattformen beschränkt.

---

<sup>104</sup>Dokalik, Zemann, Urheberrecht, §42f UrhG.

Anders als in Deutschland, kann man sich in Österreich nicht auf eine freie Werknutzung hinsichtlich satirischer und karikaturistischer Tätowierungen berufen, da sich in Österreich die diesbezügliche freie Werknutzung lediglich auf „User-Generated-Content“ auf bestimmten Plattformen erstreckt. In Österreich können sich Tätowierer bei der Schaffung von satirischen oder karikaturistischen Tätowierungen weiterhin bloß auf einige wenige höchstgerichtliche Entscheidungen berufen.<sup>105</sup>

#### 4.2.4 Unwesentliches Beiwerk

Das österreichische normiert im § 42e UrhG, dass Werke vervielfältigt, verbreitet, durch Rundfunk gesendet, der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt und zu öffentlichen Vorträgen, Aufführungen und Vorführungen benutzt werden dürfen, sofern sie dabei nur zufällig oder beiläufig und ohne Bezug zum eigentlichen Gegenstand der Verwertungshandlung genutzt werden.

Um „unwesentlich“ im Sinne des § 42e gewertet werden zu können, muss ein Beiwerk ein Gegenstand sein, welcher weniger als eine geringe oder untergeordnete Bedeutung hat. „Sobald ein Werk erkennbar stil- oder stimmungsbildend ist oder eine bestimmte Wirkung oder Aussage unterstreicht und damit in den eigentlichen Gegenstand der Verwertung einbezogen wird oder dieses einen dramaturgischen Zweck erfüllt oder sonst charakteristisch ist, kann man nicht mehr von einem unwesentlichen Beiwerk sprechen.“<sup>106</sup>

In der Praxis stellt sich die Frage, inwiefern das Zeigen einer tätowierten Person, beispielweise im Fernsehen, in Computerspielen oder in einem Magazin, eine Verletzung der Rechte des Urhebers der Tattoo-Vorlage darstellen könnte, sofern davor keine Nutzungsrechte an der Tätowierung vertraglich oder konkludent übertragen wurden. Unter welchen Umständen könnte man eine Tätowierung als unwesentliches Beiwerk in einer neuen Produktion verstehen?

Eine Tätowierung kann nur dann als unwesentliches Beiwerk gesehen werden, sofern sie auch weggelassen oder ausgetauscht werden könnte, ohne dass dadurch ein gewöhnlicher Betrachter etwas Auffälliges bemerken würde oder die Gesamtwirkung des Hauptgegenstandes dadurch tangiert wird. Hierbei handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung: bei einer besonders auffäl-

---

<sup>105</sup> *Lausegger*, Karikaturen, Parodien oder Pastiches als freie Werknutzung im Urheberrecht, <https://www.lsr.at/de/news/newsdetails/dkl/karikaturen-parodien-oder-pastiches-als-freie-werknutzungen-im-urheberrecht/>.

<sup>106</sup> 4 Ob 81/17s MR 2017, 325 – „Bild des Wildererers“; *Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 148.



ligen Tätowierung, im Speziellen an ständig sichtbaren Stellen des Körpers, beispielweise dem Gesicht, oder einer Tätowierung, welche den Charakter eines Bildes erheblich verändert, kann nicht mehr von einem unwesentlichen Beiwerk gesprochen werden. Eine Tätowierung, welche nur beiläufig oder nur zum Teil erkenntlich ist, kann als unwesentliches Beiwerk gewertet werden.<sup>107</sup>

Wird beispielweise ein Model, welches eine kleine Tätowierung trägt, in einem Magazin abgebildet und diese Tätowierung aber nur durch Zufall auf dem Foto mitabgebildet („sozusagen als nebensächliches Accessoire der als Hauptsache abgebildeten Person“), hat ein Tätowierer wohl kein Recht auf eine urheberrechtliche Entschädigung. Zusammenfassend kann also festgestellt werden, dass ausschlaggebend dafür, ob eine Tätowierung als unwesentliches Beiwerk in einer neuen Produktion gesehen werden kann oder nicht, die Eigenschaft der Tätowierung ist. Ist die Tätowierung ein Hauptelement einer Darstellung oder Wiedergabe, handelt es sich bei der Tätowierung nicht um ein unwesentliches Beiwerk.<sup>108</sup>

Eine Nutzung einer Tätowierung in einem Videospiel kann unter Umständen im Rahmen des § 42e UrhG als „unwesentliches Beiwerk“ eines anderen Darstellungsgegenstandes gewertet werden. Der eigentliche Darstellungsgegenstand wäre in diesem Fall das Videospiel, Tätowierungen ein „unwesentliches Beiwerk“. Ein US-amerikanisches Bezirksgericht argumentierte, dass die gegenständlichen Tätowierungen gerade einmal 0,000286-0,000431 Prozent der Gesamtdatenmenge der Videospiele ausmachen.<sup>109</sup> Dies könnte auch in Österreich als Indiz für eine Wertung als „unwesentliches Beiwerk“ herangezogen werden.

#### **4.3 Besondere Fragestellungen bei der Übertragung von Nutzungsrechten im Bereich der Körperkunst**

Dieses Unterkapitel beschäftigt sich mit der Frage, wie eine vertragliche Gestaltung in Bezug auf die Übertragung von Nutzungsrechten vom Tätowierer an seinen Kunden an dem Motiv der Tätowierung ausgestaltet sein kann. Ist eine vertragliche Übertragung der Nutzungsrechte am Tattoo-Motiv notwendig, oder kann von einer stillschweigenden Übertragung im Rahmen des geschlossenen Werkvertrags über die Tätowierung an sich ausgegangen werden? Voraussetzung

---

<sup>107</sup>Lampmann, Tattoos und Urheberrecht: Wem gehört die Körperkunst?, <https://www.lhr-law.de/magazin/urheberdesignrecht/tattoos-und-urheberrecht/>.

<sup>108</sup>Genkin, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

<sup>109</sup>Siehe 5.2.

für eine vertragliche Übertragung von Nutzungsrechten ist selbstverständlich, dass der Tätowierer selbst Urheber der Tattoo-Vorlage ist, oder die notwendigen Nutzungsrechte an dem jeweiligen Motiv hat.

#### **4.3.1 Vertragliche Rechtsbegründung**

Der Nutzungsberechtigte oder Lizenznehmer ist nicht Rechtsnachfolger des Urhebers, sondern dessen Rechtsnehmer, denn das Urheberrecht kann vertraglich nicht übertragen werden.<sup>110</sup> Dies bedeutet zum Beispiel, dass nach Ende der Nutzungsberechtigung die Belastung des Urheberrechts entfällt.

Ein Urheber kann anderen gestatten sein Werk auf einzelne oder alle Verwertungsarten zu verwerten, oder das ausschließliche Recht zur Verwertung (Werknutzungsrecht) einräumen. Dies ermöglicht einem Urheber die umfassende wirtschaftliche Nutzung des von ihm geschaffenen Werkes.

Das UrhG unterscheidet zwischen der Erteilung von nicht ausschließlichen (nicht-exklusiven) Werknutzungsbewilligungen und dem Einräumen von exklusiven Werknutzungsrechten.<sup>111</sup>

#### **4.3.2 Werknutzungsbewilligung(en)**

Ein Urheber eines Werks hat durch die Erteilung einer Werknutzungsbewilligung die Möglichkeit einem anderen die Erlaubnis zu erteilen sein Werk nicht ausschließlich auf einzelne oder alle Verwertungsarten zu nutzen und zu verwerten.

In den Fällen, in denen eine solche Bewilligung nur eine Verwertungsart beinhaltet, spricht man von einer Werknutzungsbewilligung (im Singular). Wenn hingegen bezüglich mehr als einer Verwertungsart eine Bewilligung erteilt wird, handelt es sich um Werknutzungsbewilligungen. Zu ein und demselben Werk kann es also mehrere Werknutzungsbewilligungen geben. Dem Urheber eines Werkes ist es erlaubt trotz erteilter Werknutzungsbewilligung das Werk weiterhin zu nutzen und zu verwerten. Eine Person, welcher eine Werknutzungsbewilligung erteilt wurde, ist nicht dazu verpflichtet die Bewilligung tatsächlich nützen.

---

<sup>110</sup>RIS-Justiz RS0077657.

<sup>111</sup>*Ciresa*, Praxishandbuch Urheberrecht, 180-181.

Werknutzungsbewilligungen erstrecken sich nur auf die gesetzlichen Verwertungsarten, nicht aber auf die Urheberpersönlichkeitsrechte.<sup>112</sup> Eine Werknutzungsbewilligung ist ein dingliches Recht: eine zuvor erteilte Werknutzungsbewilligung erlischt nicht durch eine später erteilte Werknutzungsberechtigung.<sup>113</sup>

Eine von dem Tätowierer erteilte Werknutzungsbewilligung an der von ihm erschaffenen Tattoo-Vorlage, würde die tätowierte Person je nach Ausgestaltung der Werknutzungsbewilligung die Verwertung auf eine oder unterschiedliche Arten der Tätowierung erlauben. Jedoch handelt es sich bei einer Werknutzungsbewilligung um keine exklusive Berechtigung, weshalb der Urheber der Tattoo-Vorlage eine weitere Werknutzungsbewilligung an eine dritte Person erteilen könnte. Möchte ein Kunde eines Tattoo-Studios also sicher gehen, eine individuelle Tätowierung zu tragen, sollte eine Werknutzungsberechtigung vertraglich festgelegt werden.

#### **4.3.3 Werknutzungsrecht(e)**

Ein Urheber hat die Möglichkeit einem anderen eine „exklusive Lizenz“ einzuräumen. Dabei handelt es sich also um ein ausschließliche Recht<sup>114</sup> zur Benutzung eines Werks auf einzelne oder alle Verwertungsarten. Dieses ausschließliche Recht wird Werknutzungsrecht genannt.<sup>115</sup>

Im Unterschied zum der weiter oben beschriebenen Werknutzungsbewilligung ist das Werknutzungsrecht ein absolutes, gegen jedermann wirksames Recht. Es kann selbst gegen den Urheber geltend gemacht werden. Der Urheber hat daher, je nachdem wie das Werknutzungsrecht ausgestaltet ist, seine eigene Nutzung und Verwertung des Werks zu einzuschränken (Enthaltungspflicht).

Die Einräumung einer solchen exklusiven Lizenz durch den Tätowierer, würde den Tätowierer an einen Tätowierer dahin hindern einem weiteren Kunden das gleiche Motiv zu stechen und somit dem Kunden Rechtsicherheit darüber geben, dass die eigene Körperkunst exklusiv ist.

Einem Werknutzungsberechtigten ist es erlaubt gegen eine unbefugte Benützung des Werkes im eigenen Namen gerichtlich vorzugehen. So könnte ein tätowierter Kunde mit einer Werknut-

---

<sup>112</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 182.

<sup>113</sup>§ 24 Abs 2 UrhG.

<sup>114</sup>4 Ob 53/93 MR 1993, 187 – „Salzburger Marionetten“.

<sup>115</sup>§ 24 Abs 1 UrhG.

zungsberechtigung an dem gestochenen Motiv im eigenen Namen gerichtlich gegen eine weitere Verwertung des Motivs vorgehen.

Wie bei der Werknutzungsbewilligung, kann auch eine Werknutzungsberechtigung eine einzige Verwertungsart umfassen, dann spricht man von einer Werknutzungsberechtigung umfasst sie hingegen mehrere Verwertungsarten spricht man von Werknutzungsberechtigungen.<sup>116</sup> Ein vom Tätowierer erteilte Werknutzungsberechtigung könnte also auch durchaus bestimmte Verwertungsarten ausschließen, beispielsweise besonders kommerzielle Verwertungsarten, wie die Verwendung für Werbung.

#### **4.3.4 (Total) Buy Out**

Unter einem (Total) Buy Out versteht man eine Vertragsklausel, durch welche der Urheber dem Nutzungsberechtigten gegen eine Pauschalabgeltung eine zeitlich unbegrenzte Nutzungserlaubnis erteilt. Eine (Total) Buy Out-Klausel ist im Sinne des UrhG zulässig.<sup>117</sup>

Eine urheberrechtliche Buy Out Klausel in dem Werkvertrag zwischen einem Tätowierer und seinem Kunden wäre wohl eine sehr praxisnahe Methode dem Kunden eine uneingeschränkte Werknutzungsbewilligung oder Werknutzungsberechtigung (je nach genauer Ausgestaltung) an seinem Tattoo zu erteilen.

Zu beachten gilt seit der Urheberrechts-Novelle 2021 ein Urheber, welcher einem ein zeitlich unbeschränktes Werknutzungsrecht eingeräumt hat, nach 15 Jahren das Werk trotz dieser vertraglichen Vereinbarung anderswertig verwerten darf. Dies ergibt sich aus § 31a UrhG.<sup>118</sup>

#### **4.3.5 Vertragsgestaltung, Auslegungsgrundsätze**

Der mit dem Urheber eines Werkes geschlossene Vertrag bestimmt darüber, auf welche Art, mit welchen Mitteln und innerhalb welcher zeitlichen und örtlichen Grenzen das Werk von einem Werknutzungsberechtigten benutzt werden darf.<sup>119</sup>

---

<sup>116</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 183-184.

<sup>117</sup>Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 196.

<sup>118</sup>§ 31a UrhG.

<sup>119</sup>§ 26 UrhG.

Das Urhebervertragsrecht in Österreich wird größtenteils durch allgemeine zivilrechtliche Bestimmungen des ABGB geregelt, nur wenige einschlägige Normen lassen sich im UrhG finden.<sup>120</sup>

Verwertungsverträge genießen, außer in wenigen Ausnahmen, Formfreiheit im Sinne des § 863 ABGB. Sie können als schriftlich, mündlich oder auch konkludent abgeschlossen werden.<sup>121</sup>

Sofern die Parteien eines Verwertungsvertrages keine Verwendungszweck und keine konkrete Verwertungsart vereinbart haben, so gelten die allgemein zivilrechtlichen Grundsätze der „ergänzenden Vertragsauslegung“. Es gilt also die Frage zu stellen, was redliche und vernünftige Parteien vereinbart hätten, wenn sie alle Eventualitäten bedacht hätten. Hier wird dem Vertragszweck eine dominierende Bedeutung zugemessen.<sup>122</sup>

Wer welche Nutzungsrechte an einer Tätowierung, oder der entsprechenden Vorlage innehat, kann also in einer schriftlichen oder mündlichen Vereinbarung, und auch konkludent zwischen dem Tätowierer (sofern dieser Urheber ist) und seinem Kunden vereinbart werden.

#### **4.3.6 „Bestseller-Paragraph“**

Die Norm § 37c des UrhG, welche durch die Urheberrechtsnovelle 2021 eingeführt wurde, sieht vor, dass der Urheber gegenüber einem Werknutzungsbewilligten oder Werknutzungsberechtigten, Anspruch auf eine zusätzliche, angemessene und faire Vergütung hat, wenn sich die ursprünglich vereinbarte Vergütung im Vergleich zu sämtlichen späteren einschlägigen Einnahmen aus der Verwertung des Werks als eindeutig unverhältnismäßig niedrig erweist.<sup>123</sup>

Ein Tätowierer hätte also unabhängig von einer davor vertraglich vereinbarten Werknutzungsbewilligung oder Werknutzungsberechtigung, einen rechtlichen Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung, wenn eine von ihm geschaffene Tattoo-Vorlage kommerziell besonders gut verwertet werden konnte.

---

<sup>120</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 190.

<sup>121</sup> Ciresa, Praxishandbuch Urheberrecht, 192.

<sup>122</sup> RIS-Justiz RS0077726.

<sup>123</sup> § 37c UrhG.

#### 4.3.7 Stillschweigende Übertragung von Nutzungsrechten

Das Urheberrecht steht immer der physischen Person zu, die es geschaffen hat, dieser Grundsatz gilt ebenso für Auftragswerke und Werke, die von Dienstnehmern geschaffen wurden.<sup>124</sup>

Es gilt also die Frage zu beantworten, ob beziehungsweise welche Nutzungsrechte oder -bewilligungen dem Auftraggeber (der tätowierten Person) von dem Tätowierer, sofern dieser auch Urheber der Tattoo-Vorlage ist, nach dem (stillschweigend) geschlossenen Vertrag eingeräumt wurden. Wurde nichts Ausdrückliches vereinbart, wird vor allem der Zweck des Vertrags ausschlaggebend sein.<sup>125</sup>

Zum Teil wird die vermutlich lebensnähere Meinung vertreten, so beispielweise von *Lars Rieck*, dass ein Tätowierer, vorausgesetzt der Tätowierer ist auch Urheber der Tattoo-Vorlage, auch ohne eine vertragliche Regelung seinem Kunden konkludent ein Nutzungsrecht an der Tätowierung einräumt, schließlich gehört die Möglichkeit zur Zurschaustellung häufig auch zum Zweck der Körperkunst. Darauf dürfe sich auch zum Beispiel ein Fotograf berufen, welcher Fotos der Tätowierung anfertigt.<sup>126</sup>

Nachdem eine Tätowierung eine dauerhafte und sichtbare Veränderung des Erscheinungsbildes ist, kann wohl nicht davon ausgegangen werden, dass eine tätowierte Person permanent auf die Verwertungsmöglichkeit des eigenen Erscheinungsbildes verzichten möchte. *Arno Lampmann* erläutert, dass man im Zuge einer ergänzenden Vertragsauslegung wird wohl zum Resultat kommen, würde, dass der tätowierten Person stillschweigend ein breites Nutzungs- und Verwertungsrecht eingeräumt wird. Eine weitere Begründung für seiner Annahme ist auch, dass ansonsten die verfassungsrechtlich geschützte Autonomie über den eigenen Körper deutlich beschränkt werden würde.<sup>127</sup>

---

<sup>124</sup>*Dittrich*, Arbeitnehmer und Urheberrecht, INTERGRU-SchR 55.

<sup>125</sup>4 Ob 182/04z – „eQ“; in diesem Fall wurde angenommen, dass das stillschweigend eingeräumte (ausschließliche) Werknutzungsrecht die Nutzung als Werbemittel für einen bestimmten Kunden einer Werbeagentur umfasst hat.

<sup>126</sup>*Rieck*, Wem gehört ein Tattoo, <https://tattoo-recht.de/wem-gehört-ein-tattoo-kann-man-damit-marken-oder-urheberrecht-verletzen/>

<sup>127</sup>*Lampmann*, Tattoos und Urheberrecht: Wem gehört die Körperkunst?, <https://www.lhr-law.de/magazin/urheberdesignrecht/tattoos-und-urheberrecht/>.

Diese Annahme führt dazu, dass die tätowierte Person ihre Tätowierung umfassend nutzen und verwerten darf, so beispielweise Bilder und Filmaufnahmen der Tätowierung veröffentlichen und verbreiten darf. Eine tätowierte Person darf sich nach dieser Annahme also auch grundsätzlich gegen Bezahlung ablichten lassen, sogenannten Tattoo-Models ist es also dieser Annahme zur Folge, ohne Zustimmung des Tätowierers, erlaubt ihrem Beruf nachzugehen.<sup>128</sup>

Es lässt sich auch sinnvoll argumentieren, dass in Fällen, in denen eine Darstellung oder Reproduktion der Tätowierung das Werk selbst zum Hauptgegenstand hat, dem Urheber der Tattoo-Vorlage eine Vergütung zusteht. Ebenso stellt sich die Frage wie mit einer kommerziellen Nutzung des Bildes der Tätowierung, die eine Reproduktion des geschützten Werkes darstellt, rechtlich umzugehen ist. Wie sieht es zum Beispiel aus, wenn Detailfotos für gewerbliche Zwecke genutzt werden? *Katia Genkin* kommt zum Schluss, dass ein Tätowierer, welcher einen Kunden auf dem ganzen Körper tätowierte und Urheber der Tattoo-Vorlage ist, wenn sich der Kunde nackt für eine Zeitschrift ablichten ließe, urheberrechtliche Ansprüche geltend machen könne. Jedoch könne der Tätowierer die Reproduktion seines Werkes *Genkins* Auffassung nach nicht verbieten.<sup>129</sup>

Würde die Tätowierung, also das Motiv an sich, ohne Darstellung des Körpers abgebildet werden, wenn beispielweise das Motiv der Tätowierung herangezogen werden würde, um es auf T-Shirts zu drucken und diese zu verkaufen, kämen die Rechte des Urhebers der Tattoo-Vorlage gänzlich zum Ausdruck, da in diesem Beispiel der Körper der tätowierten Person nicht betroffen wäre. In dem hier beschriebenen Fall würde man also nach dieser Auffassung die Einverständniserklärung des Urhebers der Tattoo-Vorlage benötigen, um die T-Shirts drucken zu dürfen. Zudem hätte der Urheber auch Anspruch auf eine Vergütung.

Die zuletzt beschriebene Rechtsmeinung lässt sich also dahingehend zusammenfassen, dass eine tätowierte Person demnach frei sei, sich zur Schau zu stellen und ablichten zu lassen, da das Recht dies zu tun die Urheberrechte des Schöpfers der Tattoo-Vorlagen verdränge. Dies gelte aber nur solange es um „die Ausstellung seines Körpers geht (auch gegen Entgelt)“. „Sobald sich

---

<sup>128</sup> *Lampmann*, Tattoos und Urheberrecht: Wem gehört die Körperkunst?, <https://www.lhr-law.de/magazin/urheberdesignrecht/tattoos-und-urheberrecht/>.

<sup>129</sup> *Genkin*, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

aber die Tätowierung als das Werk von der Haut löst, gewinnen die Urheberrechte des Tätowierers ihre volle Wirkung zurück.“

In dem äußerst seltenen Fall, in welchem die tätowierte Person selbst Urheber der Tattoo-Vorlage ist, sei jede Reproduktion der Tätowierung durch den Tätowierer, beispielweise bei einem neuen Kunden, eine Verletzung des Urheberrechts, sofern nichts anderes zwischen dem Urheber (der ersten tätowierten Person) und dem Tätowierer vereinbart wurde.<sup>130</sup>

## 5. Analyse der internationalen Rechtsprechung

In Deutschland und Österreich gibt es keine nennenswerte Judikatur, welche sich mit Rechten an Tätowierungen auseinandersetzt. In den Vereinigten Staaten von Amerika ist dies anders, denn dort verzeichnet man spektakuläre und medienwirksame Gerichtsprozesse rund um Profisportler wie *Rasheed Wallace*, *LeBron James*, *Kobe Bryant*. Beispielweise führt der Tätowierer von *Mike Tyson* aufsehenerregende Prozesse mit Sportartikelherstellern und Medienunternehmen.

Jedoch könnte es auch in Österreich und Deutschland jederzeit zu einem Aufkommen von Prozessen hinsichtlich urheberrechtlicher Fragestellungen im Bereich Körperkunst kommen, so wie vermehrt Fotografen und Designer wäre es auch denkbar, dass bekanntere Tätowierer konsequent gegen Urheberrechtsverletzungen vorgehen.<sup>131</sup>

Im Sommer 2016 wurde das US-Bezirksgericht für den südlichen Bezirk von New York (*SDNY*) mit dem sogenannten *Solid Oak*-Fall konfrontiert. In der Klage ging es nicht nur um die Frage, wer die Rechte an einer Tätowierung besitzt, sondern auch darum, wer die Rechte an einer Tätowierung besitzt, wenn diese in einem beliebten Videospiel vorkommt.

Zum Sachverhalt: Das amerikanische Unternehmen *Solid Oak Sketches* kaufte von den Tattoo-Künstlern die Rechte an verschiedenen Tätowierungen von NBA-Stars. Diese Rechte wollte das Unternehmen gegenüber dem Hersteller der Videospiele verwerten. Der NBA-Star *LeBron James*, einer der betroffenen tätowierten Athleten, widersprach der Auffassung von *Solid Oak*

---

<sup>130</sup> *Genkin*, Tätowierungen – Urheberrechte, die unter die Haut gehen!, <https://genkin-anwaelte.de/urheberrecht/>.

<sup>131</sup> *Rieck*, Wem gehört ein Tattoo, <https://tattoo-recht.de/wem-gehoert-ein-tattoo-kann-man-damit-marken-oder-urheberrecht-verletzen/>.



*Sketches* in Bezug auf den Anspruch auf die kommerzielle Verwertung seiner Tattoos: „Meine Tätowierungen sind Teil meiner Identität. Wenn man mich ohne sie abbilden würde, wäre das keine echte Darstellung meiner Person“.

Am 1. Februar 2016 reichte *Solid Oakes Sketches* eine Klage gegen *2K Games* und *Take-Two Interactive Software Inc.* wegen angeblicher Verletzung der Urheberrechte in dem beliebten Videospiel „NBA 2K16“ ein, in dem acht verschiedene Tätowierungen auf den digitalen Darstellungen einiger Profi-Basketballspieler zu sehen sind. *Solid Oakes* schloss zuvor Lizenzverträge mit den einzelnen Urhebern (Tattoo-Artists) der acht fraglichen Tattoos ab. *Solid Oaks* meldete die Urheberrechte an den Tattoos im Sommer 2015 an.

Vor Einreichung der Klage wollte *Solid Oaks Sketches* mit *2K Games* eine Vereinbarung treffen, welche es *2K Games* erlaubt hätte, die Tätowierungen gegen einen Preis von etwa einer Million Dollar im Videospiel zu verwenden. Jedoch lehnte *2K Games* eine solche Vereinbarung ab und produzierte die Videospiele in sehr guter Grafik und im Detail erkennbaren Charakteren. Die urheberrechtlich geschützten Tätowierungen wurden so in dem Videospiel einer sehr deutlichen Weise dargestellt. Laut *Take-Two Software Inc.*, hat sich das Spiel „NBA 2K16“ innerhalb der ersten Woche nach der Veröffentlichung mehr als vier Millionen Mal verkauft.<sup>132</sup>

Das US-amerikanische Urheberrecht schützt Werke, die in einem greifbaren Ausdrucksmittel fixiert sind. Das US-amerikanische Urheberrecht fordert von Werken ein Mindestmaß an Kreativität, um urheberrechtlich schützenswert zu sein. Die Anforderung, nämlich die der "Fixierung in einem greifbaren Ausdrucksmittel" könnte bei Tätowierungen ein Problem darstellen. Es geht konkret um die Frage, ob die Haut eines Menschen ein greifbares Ausdrucksmittel im Sinne des amerikanischen Urheberrechts darstellt.

Im Allgemeinen kann wohl davon ausgegangen werden, dass die Haut einer Person, welche mit einer Tätowierung versehen ist, als ein urheberrechtsfähiges Material angesehen werden kann und daher Ansprüche aus dem US-amerikanischen „Copyright Act“ auslöst. Der US-amerikanische „Copyright Act“ gewährt Urhebern das ausschließliche Recht, das Werk zu ver-

---

<sup>132</sup>*Stempel*, NBA 2K Videogame Maker Wins Dismissal of Big Tattoo Damages Claim, <https://www.reuters.com/article/us-take-two-interac-lawsuit-nba-tattoos-idUSKCN10D28X>; *Bill Donahue, Novel Suit over Tattoos in Video Games Likely to Fade*, <http://www.law360.com/articles/755607/novel-suit-over-tattoos-in-video-games-likely-to-fade>.

vielfältigen, abgeleitete Werke zu erstellen, Kopien zu verbreiten, das Werk öffentlich aufzuführen und es öffentlich zu zeigen.

Bisher endeten große Gerichtsverfahren im urheberrechtlichen Bereich in den Vereinigten Staaten von Amerika im Zusammenhang mit Tätowierungen, an denen Prominente oder Profisportler beteiligt sind, in vertraulichen außergerichtlichen Einigungen.<sup>133</sup>

Im Jahre 1998 verklagte ein Tätowierer aus Oregon, *Nike* und *Rasheed Wallace*, einen NBA-Basketballspieler, wegen dessen Beteiligung an einer **Nike-Werbung**. Die Werbung zeigte zwei von *Wallaces* Tätowierungen, und er erklärte die Bedeutung und den kreativen Prozess hinter den Tätowierungen. Der Tattoo-Artist behauptete, dass *Nike* und *Wallace* seine Urheberrechte verletzt hätten, da sie ihn weder über die Produktion der Werbung informiert noch um seine Erlaubnis dazu gebeten hätten. Der Fall „Reed gegen Nike“ wurde etwa acht Monate nach Einreichung der Klage abgewiesen und außergerichtlich beigelegt.

Das vermutlich bekannteste amerikanische Gerichtsverfahren rund um das Thema Tätowierungen ist der Fall „**Whitmill gegen Warner Brothers Entertainment Inc.**“, in dem es um die Gesichtstätowierung *Mike Tysons* geht. *Warner Brothers* gestaltete eine Werbekampagne für ihren neuen Film „The Hangover: Part II“. Hierfür wurden ein Trailer und ein Filmplakat produziert, sowohl der Trailer als auch das Filmplakat zeigten eine Reproduktion von *Tysons* Gesichtstätowierung. Der Tätowierer behauptete, dass der Trailer und das Filmplakat eine unerlaubte Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung des urheberrechtlich geschützten Werks darstellten und die im Film verwendete Version der Tätowierung als unerlaubte Bearbeitung zu qualifizieren sei. Der Tätowierer klagte einerseits auf Unterlassung und forderte andererseits eine Geldentschädigung für die angebliche Urheberrechtsverletzung. Auch dieser Fall wurde, wie schon der „Nike-Fall“, außergerichtlich beigelegt.

Der „Nike-Fall“ wird als der erste Fall betrachtet, in welchem eine Urheberrechtsverletzung im Bereich der Körperkunst geltend gemacht wurde. Teilweise wurde befürchtet, dass dieser Fall eine Welle weiterer ähnlicher Fälle auslösen würde. Dies erwies sich jedoch als nicht zutreffend,

---

<sup>133</sup> *Commander, The Player, the Video Game, and the Tattoo Artist: Who Has the Most Skin in the Game?*, <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4480&context=wlulr>.

da es nur wenige andere bemerkenswerte Klagen wegen Urheberrechtsverletzungen durch Tätowierungen gab, die beinahe alle in vertraulichen außergerichtlichen Vergleichen endeten.

Die meisten Tätowierer rechnen damit, dass ihre Rechte als Urheber verletzt werden. Sie rechnen damit, dass die von ihnen gestochene Tätowierung im Fernsehen oder auf einem Foto zu sehen sein wird. Wird aber die Tätowierung an sich besonders hervorgehoben und vermarktet, steigt der Anreiz die eigenen Urheberrechte wahrzunehmen und zu klagen. Die meisten Tätowierer scheuen allerdings die sehr hohen Prozesskosten in den Vereinigten Staaten von Amerika, die es in der Regel nicht wert sind, gegen Urheberrechtsverletzungen vorzugehen. Diese Vorsicht wird dadurch verstärkt, dass es in dieser Frage wenige Präzedenzfälle gibt, da die wenigen Fälle, in denen es um Urheberrechte an Tätowierungen ging, meist außergerichtlich beigelegt wurden. Die Frage der individuellen Tätowierungen in Videospielen stellte einen neuen Anreiz für Tattoo-Künstler dar, ihre Urheberrechte gerichtlich durchzusetzen.

Es erscheint durchaus fair, dass Tattoo-Künstler die Rechte an ihren Originalwerken verwerten dürfen sollten. Auf der anderen Seite sollte die Videospieldindustrie nicht unangemessen an der Verbesserung und Weiterentwicklung ihrer Technologie gehindert werden. Das Abwägen zwischen den Rechten der Tattoo-Künstler, Sportler und Videospieldentwickler wirft immer größere rechtliche Probleme und Fragestellungen auf, da Sportler weiterhin die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit auf sich ziehen, Videospiele ihre Grafik immer weiter verbessern und so Tätowierungen noch deutlicher in ihrer Kreativität und Originalität erkennbar sind.

Die Tattoo-Künstler, welche die von ihnen geschaffenen Tattoo-Vorlagen an *Solid Oaks Sketches* lizenziert haben, versuchten wohl kaum mit der Klage, die Auftritte der im Videospiel „NBA 2K16“ dargestellten Sportler zu kontrollieren, sondern ihre Rechte an der Vermarktung ihrer Werke zu beanspruchen. Es wäre natürlich lebensfremd, vorzuschlagen, dass Profisportler ihre Tätowierungen verdecken müssten, um zu verhindern, dass die Tätowierungen im Fernsehen oder auf einem Bild veröffentlicht werden. Ebenso wäre es rechtlich nicht möglich die technologische Entwicklung von Videospielen zu beschränken.<sup>134</sup>

---

<sup>134</sup>Elie, Whose Tattoos? Body Art and Copyright (Part I), <https://itsartlaw.com/2016/03/16/whose-tattoos-tattoos-and-copyright/comment-page-1/>.

Die ausschließlichen Urheberrechte eines Tattoo-Künstlers werden aktuell jedoch stark beschnitten. Beispielweise wird insbesondere das Vervielfältigungsrecht eines Künstlers durch die digitale Reproduktion seiner Tätowierung in Videospiele beeinträchtigt. Durch den millionenfachen Verkauf des Videospiele, wie im Fall von *Solid Oak*, wird das Recht des Künstlers auf Verbreitung beeinträchtigt. Wenn der Sportler in der Öffentlichkeit mit der Tätowierung auftritt, könnte man argumentieren, dass dieser das Recht des Tattoo-Künstlers auf öffentliche Zurschaustellung seines Werks verletzt.

Es ließe sich sehr gut argumentieren, dass die tätowierten Sportler eine stillschweigende Lizenz des Tattoo-Künstlers erhalten haben. Eine solche Lizenz würde einem tätowierten Sportler einige Rechte an seiner Tätowierung einräumen. Diese Rechte wären allerdings auf den Umfang beschränkt, zu welchem der Tätowierer zugestimmt hätte, wenn es eine formelle schriftliche Vereinbarung gegeben hätte. Die fachliche Kommentierung in den USA hält allerdings eine solche Verteidigungsstrategie in dem Fall von *Solid Oaks Sketches* als nicht empfehlenswert, da diese Art der Verteidigung zwar solide erscheint, um beispielsweise die *NBA* vor Klagen zu schützen, wenn *Lebron* bei Spielen im Fernsehen auftritt. Jedoch könne man nicht mehr mit einer stillschweigend erteilten Lizenz argumentieren, wenn *Lebrons* Löwenkopf-Tätowierung unabhängig von seinem Körper verbreitet wird, oder diese Tätowierung auf dem Avatar des NBA-Stars erscheint.

Die Tätowierer in dem Fall *Solid Oaks* wussten natürlich, dass sie Profisportler tätowierten, die Aufnahmen abgebildet sind, ihre Tätowierungen daher in verschiedenen Medien und Technologien reproduziert werden könnten, weil die Tätowierung eben ein Teil ihres Körpers wurde.<sup>135</sup>

Die ursprünglich eingebrachte Klage aus dem Jahre 2016 gegen *Solid Oaks Sketches* wurde abgewiesen, weil das Bezirksgericht der Ansicht war, dass die angebliche Rechtsverletzung vor der tatsächlichen Registrierung der Tattoos beim Urheberrechtsamt stattfand. Die Tattoos wurden im

---

<sup>135</sup>*Anonymus*, Journal of Law and Technology by the University of Richmond, Skin Is In: Narrow Copyright Protection of Tattoos Featured in Video Games, <https://jolt.richmond.edu/2016/11/26/skin-is-in-narrow-copyright-protection-of-tattoos-featured-in-video-games/>; *Johnathan Stempel*, NBA 2K Videogame Maker Wins Dismissal of Big Tattoo Damages Claim, <https://www.reuters.com/article/us-take-two-interac-lawsuit-nba-tattoos-idUSKCN10D28X>.

Sommer 2015 registriert, waren aber bereits in früheren Versionen des Spiels „NBA 2K“ (2013 und 2014 veröffentlicht) zu sehen.<sup>136</sup>

Am 26. März 2020 befasste sich schlussendlich das US-Bezirksgericht für den südlichen Bezirk von New York („SDNY“) mit den oben beschriebenen urheberrechtlichen Fragen und fällte ein Urteil in der Sache **Solid Oak Sketches, LLC gegen 2K Games, Inc. und Take-Two Interactive Software Inc.**

In dem Urteil zugunsten von *Take-Two* befand die Richterin, dass es keine "wesentliche Ähnlichkeit" gab und das Ausmaß der Vervielfältigung der Tätowierungen durch den Beklagten geringfügig war, *Take-Two* eine stillschweigende, nicht-exklusive Lizenz zur Vervielfältigung und Verwertung der Tätowierungen der Spieler in seinen „NBA 2K“-Videospielen erhalten hatte und, dass *Take Two*, bei der Erstellung der Kopien der Tätowierungen der NBA-Spieler, im Rahmen des "fair use" nach US-Urheberrecht handelte.

Nach ständiger US-amerikanischer Rechtsprechung muss der Inhaber eines gültigen Urheberrechts dem Gericht zwei Elemente nachweisen können, um eine Urheberrechtsverletzung erfolgreich geltend zu machen. Einerseits muss der Beklagte das Werk des Klägers tatsächlich kopiert haben und andererseits muss das Kopieren illegal gewesen sein, weil eine wesentliche Ähnlichkeit zwischen dem Werk des Beklagten und den schutzfähigen Elementen des Werks des Klägers bestand.<sup>137</sup>

Wie das *SDNY* in diesem Fall, unter Berufung auf „Castle Rock Entm't, Inc. v. Carol Publ'g Grp, Inc.“<sup>138</sup> hervorhob, muss der Umfang des kopierten urheberrechtlich geschützten Werks mehr als nur geringfügig sein, damit eine wesentliche Ähnlichkeit vorliegt.

In seiner Entscheidung betonte das *SDNY*, dass keine vernünftige Jury zu dem Schluss kommen könne, dass *Solid Oak* seiner Beweislast nachgekommen sei, dass *Take-Two's* Verwendung des urheberrechtlich geschützten Materials dem urheberrechtlich geschützten Werk von *Solid Oak*

---

<sup>136</sup>Hanson, Tattoo Co. Loses Some Damages Claims Over 'NBA 2K' Games, [https://www.law360.com/articles/824247/tattoo-co-loses-some-damages-claims-over-nba-2k-games?article\\_related\\_content=1](https://www.law360.com/articles/824247/tattoo-co-loses-some-damages-claims-over-nba-2k-games?article_related_content=1).

<sup>137</sup>Peter F. Gaito Architecture, LLC vs. Simone Dev. Corp., 602 F.3d 57, 63 (2d Cir. 2010).

<sup>138</sup>Castle Rock Entm't, Inc. v. Carol Publ'g Grp, Inc., 150 F.3d 132, 138 (2d Cir. 1998)

wesentlich ähnlich sei. In der Tat stellte die Richterin fest, dass die Tätowierungen erheblich verkleinert waren und nur 4,4 % bis 10,96 % der tatsächlichen Größe ausmachten. Laut Gerichtsurteil war die Nachahmung durch den Beklagten daher nicht wesentlich, sie wurde stattdessen als geringfügig eingestuft.

Darüber hinaus stellte das *SDNY* fest, dass *Take-Two* bei der Entwicklung des Videospiels „NBA 2K“ eine stillschweigende, nicht ausschließliche Lizenz zur Vervielfältigung und Nutzung für die Tätowierungen der Spieler erhalten hatte. Eine stillschweigende Lizenz ist eine nicht schriftliche Lizenz, die jemandem die Erlaubnis erteilt, etwas zu tun oder auszuführen, wofür andernfalls die ausdrückliche, aber nach US-amerikanischem Recht vor allem die schriftliche Erlaubnis des Lizenzgebers erforderlich ist.

Grundsätzlich gilt laut US-amerikanischer Rechtsprechung, dass tätowierte Personen eine Art stillschweigende Lizenz von ihrem Tätowierer erhalten. Eine solche Lizenz würde es der tätowierten Person erlauben, die Tätowierung in der Öffentlichkeit zu zeigen und die Urheberrechte an der Tätowierung in Form von Bildern und Videos zu verwerten.

Die in dieser Sache zuständige Richterin des *SDNY* kam zu dem Schluss, dass die Tätowierer den Spielern eine nicht-exklusive stillschweigende Lizenz erteilten, da die Sportler als international bekannte Sportler die Absicht hatten, die Tätowierungen zu einem festen Bestandteil ihres öffentlichen Lebens zu machen. Folgende Kriterien nannte die Richterin für die Begründung einer stillschweigenden Lizenz: (a) die Spieler baten jeweils um die Anfertigung der Tätowierungen, (b) die Tätowierer fertigten die Tätowierungen an und übergaben sie den Spielern, indem sie die Motive auf ihre Haut auftrugen, und (c) die Tätowierer hatten Kenntnis darüber, dass die Sportler die Tätowierungen als Elemente ihres Körpers kopieren und verbreiten werden, dass die Sportler wahrscheinlich in der Öffentlichkeit, im Fernsehen, in der Werbung oder in anderen Medien auftreten werden.

Das *SDNY* stellte also fest, dass sie Beklagten die Erlaubnis hatten, die Tätowierungen auf den Körpern der Spieler in „NBA 2K“ zu verwenden, weil die Spieler eine stillschweigende Lizenz zur Verwendung der Tätowierungen als Teil ihres Bildes hatten und die Spieler den Beklagten entweder direkt oder indirekt (durch die NBA) eine Lizenz zur Verwendung ihres Bildes erteilten.

Das *SDNY* analysierte in diesem Fall auch die so genannten "Fair Use-Doktrin" des US-amerikanischen Rechts, die eine Ausnahme vom Schutz des Urhebers vorsieht, wenn die Vervielfältigung des Werks einer anderen Person aus Gründen der Kritik, der Kommentierung, der Berichterstattung, der Lehre, der Wissenschaft oder der Forschung zu einem begrenzten Zweck erfolgt.

Wenn sich US-amerikanische Gerichte mit „Fair Use“ befassen, berücksichtigen sie in Übereinstimmung mit dem Urheberrecht mehrere Faktoren: den Zweck und den Charakter der Nutzung, sowie die Eigenart des urheberrechtlich geschützten Werks. Nach dem US-Urheberrechtsgesetz ist die wichtigste Fragestellung bei der Anwendung der „Fair-Use-Doktrin“, ob die Nutzung des urheberrechtlich geschützten Werkes durch den mutmaßlichen Rechtsverletzer "umgestaltend" war.

In diesem Fall stellte das *SDNY* fest, dass die von den Parteien vorgebrachten Beweise zeigen, dass *Take-Two's* Verwendung der Tätowierungen eine Umgestaltung darstellen. Das Gericht entschied daher, dass die gegenständliche Reproduktion der Tätowierungen in den Videospielen durch die „Fair-Use-Doktrin“ erlaubt ist. Die zuständige Richterin erläuterte in dem Urteil, dass „NBA 2K“ zwar exakte Kopien der Tattoo-Designs enthält, dass sich aber der Darstellungszweck der Tätowierungen vollkommen von dem Zweck für den die Tätowierungen ursprünglich geschaffen wurden unterscheidet.

*Take-Two* ist derzeit in einen Rechtsstreit mit *Visual Concepts* verwickelt, bei dem es um die Darstellung von Tätowierungen in einem anderen Produkt des Unternehmens geht, nämlich „WWE 2K“ (einer Reihe professioneller Videospielsimulationen, die sich um den Wrestling-Sport drehen). Es scheint also noch Potential für weitere ähnliche Gerichtsverfahren in den USA zu geben.<sup>139</sup>

Das Urteil des *SDNY* in der Rechtssache *Solid Oak Sketches LLC* gegen *2K Games Inc.* und *Take-Two Interactive Software Inc.* klärt wichtige Fragestellungen des US-amerikanischen Ur-

---

<sup>139</sup>*Grasser, Dyadkina*, Copyright Defenses When a Copyright Infringement Claim Gets Under Your Skin, <https://www.iptechblog.com/2020/04/copyright-defenses-when-a-copyright-infringement-claim-gets-under-your-skin/>; *U.S. Copyright Office Fair Use Index*, <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/solid-oak-sketches-2k-games-sdny2020.pdf>; *Solid Oak Sketches, LLC v. 2K Games, Inc.*, 449 F. Supp. 3d 333 (S.D.N.Y. 2020).

heberrechts im Zusammenhang mit Tätowierungen, die seit Jahren diskutiert werden und gibt auch viel Diskussionsstoff für eine österreichische Betrachtung solcher Fälle.

## 6. Conclusio

Bisher gab es in Österreich und allgemein im europäischen Raum, anders als in den Vereinigten Staaten von Amerika, keine medial-wirksamen Gerichtsprozesse, welche sich mit urheberrechtlichen Fragestellungen im Zusammenhang mit Tätowierungen auseinandersetzen.

In Europa, in Deutschland gibt es hierzu auch einschlägige Rechtsprechung, werden Tätowierer (auch Tattoo-Artists) eher als „Handwerker“ und nicht als Künstler im eigentlichen Sinne angesehen. Die urheberrechtlichen Voraussetzungen für das Bestehen eines urheberrechtlichen Schutzes sind davon jedoch unabhängig. Wenn alle Voraussetzungen einer eigentümlichen geistigen Schöpfung erfüllt sind, so ist das Motiv einer Tätowierung urheberrechtlich geschützt. Geht das Motiv einer Tätowierung also über einfache „Schnörkel, Herzchen oder Sterne hinaus“, ist wohl, die notwendige „Schöpfungshöhe“ erreicht, sodass das Motiv urheberrechtlich geschützt ist.

Verwendet ein Tätowierer eine fremde Vorlage so begeht er unter Umständen eine Urheberrechtsverletzung. Einige Tätowierer verweisen darauf, dass es in der Branche einen Kodex gebe, fremde Motive nicht zu kopieren, jedoch wird dieser Kodex selbstverständlich nicht von allen Angehörigen der Branche eingehalten. Viele Kunden der Körperkunst-Branche sind völlig unkritisch und wünschen sich Tattoo-Motive aus unbekannter Quelle.<sup>140</sup> Es ist also davon auszugehen, dass tagtäglich im Bereich der Körperkunst Urheberrechtsverletzungen begangen werden, welche in der Praxis bisher weitestgehend geduldet wurden. Diese Form der Duldung könnte sich aber im Falle einer breiteren Verwertung von Tätowierungen schlagartig verändern, denkt man beispielweise an die Nutzung fremder Motive für Werbung oder andere kommerzielle Zwecke.

Vor einiger Zeit war es noch undenkbar, dass Graffitis als urheberrechtlich geschützte Werke der Kunst angesehen werden. Spätestens seit der großen Bekanntheit von Künstlern wie *Banksy* ist klar, dass Graffitis nicht nur einen enormen wirtschaftlichen Wert haben können, sondern, bei Vorhandensein aller Voraussetzungen urheberrechtlichen Schutzes, nicht ohne entsprechende

---

<sup>140</sup>Rieck, Wem gehört ein Tattoo, <https://tattoo-recht.de/wem-gehoert-ein-tattoo-kann-man-damit-marken-oder-urheberrecht-verletzen/>.



Erlaubnis vervielfältigt werden dürfen. Eine ähnliche Trendwende könnte es auch im Bereich der Körperkunst geben. Die Zukunft wird zeigen, wie mit künstlerisch wertvollen Tätowierungen umgegangen wird, ob tatsächlich weiterhin Urheber über ein vermeintlich unrechtmäßiges Verwerten ihrer Kunst hinwegsehen. *Banksy* hat in seinem 2006 veröffentlichten Buch "Wall and Piece" geschrieben, dass Urheberrecht „etwas für Loser“ sei.<sup>141</sup> Bleibt abzuwarten, ob die Elite der Körperkunstszene in Europa dem zustimmt. In den Vereinigten Staaten zeugen viele außergerichtlich geschlossene Vergleiche davon, dass ab einer gewissen Höhe der kommerziellen Verwertung, Tätowierer nicht über eine unrechtmäßige Verwertung ihrer Arbeit hinwegsehen.

Es erscheint durchaus lebensnahe, dass grundsätzlich davon ausgegangen werden kann, dass ein Tätowierer seinen Kunden konkludent ein Nutzungsrecht an dem Werk einräumt. Über die Ausgestaltung dieses Nutzungsrechts gibt es unterschiedliche Rechtsmeinungen. Um Rechtssicherheit zu garantieren, wäre es jedenfalls empfehlenswert in die Werkverträge der Tätowierer eine Urheberrechtsklausel aufzunehmen, in welcher die Übertragung der Verwertungsrechte eindeutig geregelt ist. So kann beispielweise die Individualität einer Tätowierung dem Kunden rechtlich zugesagt und eine kommerzielle Verwertung der Tätowierung untersagt werden.

Am Ende bleibt noch der Verweis auf die miteinzubeziehenden Grundrechte, welche einige urheberrechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Körperkunst zu reinen Theoriefragen verblassen lassen.

---

<sup>141</sup> *Hatfield*, "Copyright is for losers": Banksy's own statement used against him in EU trademark dispute, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=357143ea-843d-45a3-b7e1-ee4f67739c61>.

## 7. Literaturverzeichnis

### 7.1 Literatur

**Anonymus**, Journal of Law and Technology by the University of Richmond, Skin Is In: Narrow Copyright Protection of Tattoos Featured in Video Games, <https://jolt.richmond.edu/2016/11/26/skin-is-in-narrow-copyright-protection-of-tattoos-featured-in-video-games/>, (abgefragt am 20.01.2022).

**Paul Cattani**, Das Tatauieren. Eine monographische Darstellung vom psychologischen, ethnologischen, medizinischen, gerichtlich-medizinischen, biologischen, histologischen und therapeutischen Standpunkt aus, Schwabe Verlag, (Basel 1922), [https://www.volkskundemuseum.at/publikationen/publikation?publikation\\_id=1558682001052#10](https://www.volkskundemuseum.at/publikationen/publikation?publikation_id=1558682001052#10) (abgefragt am 22.11.2021).

**Meinhard Ciresa**, Praxishandbuch Urheberrecht, Linde Verlag, (Wien 2019).

**Jennifer L. Commander**, The Player, the Video Game, and the Tattoo Artist: Who Has the Most Skin in the Game?, 72 Wash. & Lee L. Rev. 1947 (2015), <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/wlulr/vol72/iss4/7> (abgefragt am 15. 11. 2021).

**Robert Dittrich**, Arbeitnehmer und Urheberrecht, InterGU Schriftenreihe Bd 5, Manz (Wien 1978).

**Dietmar Dokali, Adolf Zemann**, Urheberrecht<sup>7</sup>, § 42f UrhG, (Stand 1.10.2018, rdb.at), (abgefragt am 20.01.2021).

**Samantha Elie**, Whose Tattoos? Body Art and Copyright (Part I), Center for Art Law (Mar. 16, 2016), <https://itsartlaw.com/2016/03/16/whose-tattoos-tattoos-and-copyright/comment-page-1/>, (abgefragt am 20.12.2021).

**Frank-P Finke**, Tätowierungen in modernen Gesellschaften, Univ.-Verl. Rasch, (Osnabrück 1996).

**Joseph Grasser, Raisa Dyadkina**, Copyright Defenses When a Copyright Infringement Claim Gets Under Your Skin, <https://www.ipotechblog.com/2020/04/copyright-defenses-when-a-copyright-infringement-claim-gets-under-your-skin/>, (abgefragt am 20.01.2022).

**Boodle Hatfield**, Copyright is for losers?: Banksy's own statement used against him in EU trademark dispute, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=357143ea-843d-45a3-b7e1-ee4f67739c61>.

**Gabriele Hoffmann**, Alles über Tattoos. Von der Motivwahl bis zur fertigen Tätowierung, (Uhlstädt-Kirchhasel 2004).

**IMAS International**, IMAS Report Nr. 2/2020, Tätowierungen in Österreich: Der Megatrend der Individualisierung, der unter die Haut geht,

<http://www.marktmeinungsmensch.at/studien/einstellungen-zu-tattoos-in-oesterreich-2020/studie/> (abgerufen am 22.11.2021).

**Wilhelm Joest**, Tätowieren, Narbenzeichnen und Körperbemalen; ein Beitrag zur vergleichenden Ethnologie, Verlag von A. Asher & Co, (Berlin 1887), <https://haab-digital.klassik-stiftung.de/viewer/toc/1458827275/1/> (abgefragt am 22.11.2021).

**Joyce Hanson**, Tattoo Co. Loses Some Damages Claims Over ‘NBA 2K’ Games, *Law360* (Aug. 2, 2016), [https://www.law360.com/articles/824247/tattoo-co-loses-some-damages-claims-over-nba-2k-games?article\\_related\\_content=1](https://www.law360.com/articles/824247/tattoo-co-loses-some-damages-claims-over-nba-2k-games?article_related_content=1), (abgefragt am 20.12.2021).

**Manfred Hainzl, Petra Pinkl**: Lebensspuren hautnah. Eine Kulturgeschichte der Tätowierung, (Wels 2003).

**Maartens Hesselt van Dinter**, Tatau: Traditionelles Tätowieren weltweit, Arun Verlag, (2009).

**Arno Lampmann**, Tattoos und Urheberrecht: Wem gehört die Körperkunst?, <https://www.lhr-law.de/magazin/urheber-designrecht/tattoos-und-urheberrecht/> (abgefragt am 29.11.2021).

**Stefan Lausegger**, Karikaturen, Parodien oder Pastiches als freie Werknutzung im Urheberrecht, <https://www.lsr.at/de/news/newsdetails/dkl/karikaturen-parodien-oder-pastiches-als-freie-werknutzungen-im-urheberrecht/> (abgefragt am 03.02.2022).

**Adolf Loos**, Ornament und Verbrechen, Sämtliche Schriften, Herold, (Wien, München, 1962).

**Felix von Luschan**, Zeitschrift für Ethnologie 1922 Nr. 54, Berliner Gesellschaft für Anthropologie, Ethnologie und Urgeschichte, (Berlin 1922).

**Stephan Oettermann**, Zeichen auf der Haut – Die Geschichte der Tätowierung in Europa, Verlag Sydicat, (Frankfurt 1979).

**Klaus Pichler**, Fürs Leben gezeichnet, Gefängnistätowierungen und ihre Träger, Fotohof, (Salzburg 2011).

**Alexandra Pühringer**, Der urheberrechtliche Schutz von Werbung nach österreichischem und deutschem Recht., C. H. Beck, (München 2002).

**Lars Rieck**, Wem gehört ein Tattoo, <https://tattoo-recht.de/wem-gehoert-ein-tattoo-kann-man-damit-marken-oder-urheberrecht-verletzen/> (abgefragt am: 29.11.2021).

**Adolf Spamer**, Die Tätowierung in den deutschen Hafenstädten. Ein Versuch zur Erfassung ihrer Formung und ihres Bildgutes, (München 1993).

**Johnathan Stempel**, NBA 2K Videogame Maker Wins Dismissal of Big Tattoo Damages Claim, <https://www.reuters.com/article/us-take-two-interac-lawsuit-nba-tattoos-idUSKCN10D28X>, (abgefragt am 20.01.2022).

**U.S. Copyright Office**, Fair Use Index, <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/solid-oak-sketches-2k-games-sdny2020.pdf>, (abgefragt am 20.01.2022).

**Michel M. Walter**, Anmerkung zu 4 Ob 387/85 - „Tagebücher“ in Medien und Recht 1986, H 2, (Wien 1986).

**Heinrich Wutke**, Die Entstehung der Schrift, die verschiedenen Schriftsysteme und das Schrifttum der nicht alfabetaarisch schreibenden Völker, (Leipzig 1872).

## **7.2 Judikatur und Rechtsätze**

### **EuGH- Rechtsprechung:**

EuGH 13.11.2018, C-310/17 – „Levola Hengelo“.

### **OGH-Rechtsprechung:**

4 Ob 80/94 MR 1994, 204 – „Glasfenster“.  
4 Ob 101/93 MR 1994, 239 – „WIN“.  
4 Ob 80/98p MR 1998, 200 – „Figur auf einem Bein“.  
4 Ob 399/80 ÖBI 1981, 137 – „Bacher-Krippe“.  
4 Ob 140/01v MR 2001, 385 – „Internet Nachrichtenagentur II“.  
4 Ob 274/02a MR 2003, 162 – „Felsritzbild“.  
4 Ob 216/07d MR 2008, 91 – „Joey Racino“.  
4 Ob 4 Ob 175/08a MR 2009, 81 – „Fotostrecke“.  
4 Ob 118/15d MR 2015, 358 – „Werbefilm“.  
4 Ob 92/94 MR 1995, 140 – „Lebenserkenntnis“.  
4 Ob 166/93 MR 1994, 120 – „Wienerwald II“.  
4 Ob 58/95 MR 1993, 186 – „Flügelsymbol“.  
4 Ob 53/92 MR 1992, 201 – „Kalian-Lindwurm“.  
4 Ob 95/91 MR 1992, 27 – „Le Corbusier-Liege“.  
4 Ob 427/8 – „Blumenstück“; ÖBI 1982, 164.  
4 Ob 162/08i, MR 2008, 362 – „Schokoladenschuh“.  
4 Ob 36/92, MR 1992, 199 – „Bundesheer-Formular“.  
4 Ob 85/06p MR 2006, 386 – „Green Box“.  
4 Ob 103/07m, MR 2007, 263 – „Zaunbau Securo“.  
4 Ob 405/96, wbl 1987, 218 – „Radial“.  
4 Ob 96/97i MR 2000, 30 – „Ramtha“.  
4 Ob 1131/94 MR 1995, 185 – „Naturalismus“.  
4 Ob 184/13g MR 2014, 75 – „Live-Sportübertragungen“.  
4 Ob 92/94 – „Lebenserkenntnis“.  
4 Ob 259/14p MR 2015, 155 – „Theobald“.  
4 Ob 13/10f MR 2010, 398 – „Natascha K. IV“.  
4 Ob 101/93 MR 1994, 239 – „WIN“.  
4 Ob 345/98h MR 1999, 94 – „Radio Melody III“  
4 Ob 115/04x MR 2005, 25 – „Schöne Österreicherinnen“.  
4 Ob 81/17s MR 2017, 325 – „Bild des Wilderers“  
4 Ob 53/93 MR 1993, 187 – „Salzburger Marionetten“.  
4 Ob 182/04z – „eQ“

### **OLG Wien Rechtsprechung:**

OLG Wien MR 1990, 61 – „Mount Rainer“.

### **US-amerikanische Rechtsprechung:**

Solid Oak Sketches, LLC v. 2K Games, Inc., 449 F. Supp. 3d 333 (S.D.N.Y. 2020).  
Peter F. Gaito Architecture, LLC vs. Simone Dev. Corp., 602 F.3d 57, 63 (2d Cir. 2010).  
Castle Rock Entm't, Inc. v. Carol Publ'g Grp, Inc., 150 F.3d 132, 138 (2d Cir. 1998).

**Rechtsätze:**

RS0123328.  
RS0115496.  
RS0076449.  
RS0076203.  
RS0076326.  
RS0077022.  
RS0076658.  
RS0076693.  
RS0077071.  
RS0077618.  
RS0118368.  
RS0126129.  
RS0118369.  
RS0118370.  
RS0076807.  
RS0111447.  
RS0111449.  
RS0077657.  
RS0077726.

**7.3 Bildquellen**

**Abbildung 1:** IMAS, IMAS Report Nr. 2/2020, Tätowierungen in Österreich: Der Megatrend der Individualisierung, der unter die Haut geht, [http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02\\_Taetowierungen.pdf](http://www.imas.at/images/imas-report/2020/02_Taetowierungen.pdf), (abgefragt am: 10.11.2021).

## 8. Anhang

### 8.1 Abstract

Diese Arbeit behandelt urheberrechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit dem gesellschaftlichen Phänomen der Körperkunst (Tätowierungen). In der Masterthesis wird darauf eingegangen unter welchen Voraussetzungen Tätowierungen urheberrechtlichen Schutz genießen und welche Folgen an einen zu bejahenden urheberrechtlichen Schutz geknüpft sind. Analysiert wird welche und wodurch Verwertungs- und Nutzungsrechte tätowierten Menschen an ihren Tätowierungen eingeräumt werden und ob es einer gesonderten Rechteeinräumung bedarf. Ebenso behandelt die Arbeit die Frage, ob und unter welchen rechtlichen Voraussetzungen Werke der Körperkunst genutzt, bearbeitet oder veröffentlicht werden dürfen. Außerdem setzt sich diese Arbeit, mangels europäischer Rechtsprechung, detailliert mit der US-amerikanischen Rechtsprechung zu urheberrechtlichen Fragestellungen im Zusammenhang mit Tätowierungen auseinander und zeigt so auf, welche möglichen Rechtsfragen im Bereich Urheberrecht und Körperkunst auch im europäischen Raum in Zukunft durch Rechtsprechung geklärt werden könnten.

This master thesis deals with copyright issues in connection with the social phenomenon of body art (tattoos). Furthermore, the master thesis discusses the conditions under which tattoos fall under copyright protection and legal consequences linked to copyright protection. It is analysed how exploitation rights are granted to tattooed individuals and whether a separate granting of rights is necessary. The master thesis also illuminates the question how works of body art may be legally used, edited or published. Due to the lack of European case law, this master thesis discusses U.S. case law on copyright issues in connection with tattoos and shows possible legal topics in the area of copyright and body art, which could occur within Europe in the near future.