



universität
wien

MASTERARBEIT / MASTER'S THESIS

Titel der Masterarbeit / Title of the Master's Thesis

„Let's Plays und Live-Streaming von Videospielen im
urheberrechtlichen Spannungsfeld“

verfasst von / submitted by

Mag. Tobias Kostner

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

Master of Science (MSc)

Wien, 2020 / Vienna 2020

Studienkennzahl lt. Studienblatt /
degree programme code as it appears on
the student record sheet:

UA 066 915

Studienrichtung lt. Studienblatt /
degree programme as it appears on
the student record sheet:

Masterstudium Betriebswirtschaft

Betreut von / Supervisor:

o. Univ.-Prof. Dr. Dr. Arthur WEILINGER

Mitbetreut von / Co-Supervisor:

Univ.-Ass. Mag. Dr. Martin MIERNICKI, B.A. BSc

Inhaltsverzeichnis

I. Einleitung.....	6
A. Problemstellung	6
B. Aufbau und Zielsetzung	8
II. Video Game Live Streaming und Let's Plays.....	10
A. Let's Plays	10
B. Video Game Live Streaming.....	13
C. E-Sport	17
III. Grundprinzipien des Urheberrechts.....	21
A. Das Werk als eigentümliche geistige Schöpfung.....	21
B. Die Verwertungsrechte	22
C. Werknutzungsbewilligung, Werknutzungsrecht und freie Werknutzung	24
D. Leistungsschutzrecht.....	25
E. Rechtsfolgen von Verstößen	26
F. Internet und Urheberrecht	26
IV. Urheberrechtlicher Schutz von Video- und Computerspielen.....	28
A. Einführung	28
B. Das Computerprogramm	29
1. Begriffsbestimmung.....	29
2. Schutz des Computerprogramms.....	30
C. Das Computerspiel als Filmwerk	32
D. Das Computerspiel als Werk der bildenden Künste	36
E. Weitere Bestandteile des Computerspiels als Musik- und sonstige Werke	37
1. Musik.....	37
2. Figuren	38
3. Handlung und Texte	38
F. Zwischenfazit.....	39
V. Let's-Play-Videos und Streams als Eingriff in die Verwertungsrechte.....	40
A. Verwertung des Computerprogramms	41
1. Vervielfältigung des Computerprogramms	42
2. Öffentliche Wiedergabe des Computerprogramms	44

B.	Verwertung des Computerspiels als Filmwerk	44
1.	Aufführungs-, Vortrags- und Vorführungsrecht.....	44
2.	Verbreitung.....	45
3.	Zurverfügungstellung.....	47
4.	Das Senderecht	49
VI.	Urheberrechtsschranken und Rechte der Let's Player und Streamer	50
A.	Freie Werknutzung	51
1.	Freie Werknutzung des Computerprogramms	51
2.	Freie Werknutzung der Elemente des Computerspiels	52
3.	Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch	52
B.	Bearbeitung eines Werkes	53
C.	Eigenes Laufbild	54
D.	Let's Player und Streamer als ausübende Künstler	55
E.	Zitatnutzung	58
F.	Exkurs: Freie Meinungsäußerung	60
G.	Exkurs: Schutz des Veranstalters	61
VII.	Fair-Use-Recht und Guidelines – Die Lösung?	63
A.	Fair-Use-Recht.....	63
B.	Guidelines/Richtlinien.....	65
1.	Guidelines der Publisher	65
2.	Guidelines der Plattformen.....	67
VIII.	Blick in die Praxis	70
IX.	Exkurs: Situation in Deutschland und USA	72
X.	Conclusio	74
XI.	Abbildungsverzeichnis.....	76
XII.	Literaturverzeichnis	77
XIII.	Judikaturverzeichnis.....	82

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs	Absatz
Art	Artikel
BGBI	Bundesgesetzblatt
bspw	beispielsweise
bzw	beziehungsweise
dh	das heißt
ebd	ebenda
etc	et cetera
EG	Europäische Gemeinschaft
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f	folgende
ff	fortfolgende
ggf	gegebenenfalls
hM	herrschende Meinung
Hrsg	Herausgeber
lit	Litera
mwN	mit weiteren Nachweisen
OGH	Oberster Gerichtshof
oV	ohne Verfasser
RL	Richtlinie
Rz	Randziffer
S	Seite
so	siehe oben

sog

sogenannt

StGG

Staatsgrundgesetz

ua

unter anderem

UrhG

Urhebergesetz

uU

unter Umständen

I. Einleitung

A. Problemstellung

In den 1970er Jahren waren erstmals elektronische Videospielautomaten der breiten Öffentlichkeit zugänglich. Ein Zeitsprung in die Gegenwart zeigt, welchen Quantensprung die Spielebranche hinter sich hat: Im Jahre 2016 spielten ca. 1,6 Milliarden Menschen Videospiele¹, der weltweite Umsatz liegt bei ca. 100 Milliarden US-Dollar.² Spiele wie Grand Theft Auto³, Minecraft⁴ und Fortnite⁵ erfreuen sich regem Interesse und sind auch außerhalb der Gaming-Community bekannt. Im Juli 2019 ließ der Gewinn einer E-Sport Veranstaltung durch einen jungen Österreicher aufhorchen.⁶

Computer- und Videospiele werden regelmäßig allein, mit Freunden, und auch im Onlinemodus gegen andere Spieler⁷ vor dem heimischen PC oder der Konsole gespielt. Immer mehr finden zudem einen Gefallen daran, anderen beim Spielen zuzusehen.⁸ So vergrößert sich auch die Anzahl jener, die sich selbst beim Spielen eines Computerspiels filmen und das Vorgehen kommentieren.⁹ Das so erstellte Videomaterial

¹ McKane, There are 1.8 billion gamers in the world, and PC gaming dominates the market, <https://mygaming.co.za/news/features/89913-there-are-1-8-billion-gamers-in-the-world-and-pc-gamingdominates-the-market.html> (abgefragt am 27.08.2020).

² Ritter, PC-Gaming-Markt 2016, https://www.gamestar.de/news/pc_gaming_markt_2016,3307235.html, (abgefragt am 27.08.2020).

³ Schuiszill, GTA 5: Dank Rekord mit 6 Milliarden US-Dollar erfolgreicher als jeder Film, <https://www.netzwelt.de/gta-5/152696-gta-5-dank-6-milliarden-us-dollar-rekord.html> (abgefragt am 27.08.2020).

⁴ Peckham, Minecraft Is Now The Second Best-Selling Game of All Time, <http://time.com/4354135/minecraft-bestelling/> (abgefragt am 27.08.2020).

⁵ Rüegg, Phänomen Fortnite, <https://www.digitec.ch/de/page/phaenomen-fortnite-was-macht-das-spiel-sounfassbar-populaer-8344> (abgefragt am 27.08.2020).

⁶ Koller, Mit 17 Millionär: Österreicher gewinnt überraschend "Fortnite"-Duo-WM, <https://apps.derstandard.at/privacywall/story/2000106771412/mit-17-jahren-millionaer-oesterreicher-gewinnt-ueberraschend-bei-fortnite-weltmeisterschaft> (abgefragt am 27.08.2020); ORF, Junger Österreicher gewinnt „Fortnite“-WM, <https://orf.at/stories/3131783/> (abgefragt am 27.08.2020).

⁷ Aus Gründen der Lesbarkeit werden personenbezogene Bezeichnungen in dieser Arbeit hauptsächlich in männlicher Form angeführt, beziehen sich selbstverständlich jedoch auf beide Geschlechter.

⁸ 6 Von Au, Warum Millionen Menschen anderen beim Computerspielen zusehen, <https://www.sueddeutsche.de/digital/spiele-videos-warum-millionsen-menschen-anderen-beimcomputerspielen-zusehen-1.2594804> (abgefragt am 27.08.2020).

⁹ Al-Youssef/Koller, Streamer: Mit Videospielen vor der Kamera Geld verdienen, <https://www.derstandard.de/story/2000073304522/streamer-wenn-sie-spielen-schauen-tausende-zu> (abgefragt am 27.08.2020).

wird auf Plattformen wie YouTube und Twitch¹⁰ veröffentlicht, um andere Interessenten an den Spielen und dem Fortgang teilhaben zu lassen. Einige wenige schaffen es dadurch einige Millionen an Euro im Jahr einzunehmen.¹¹

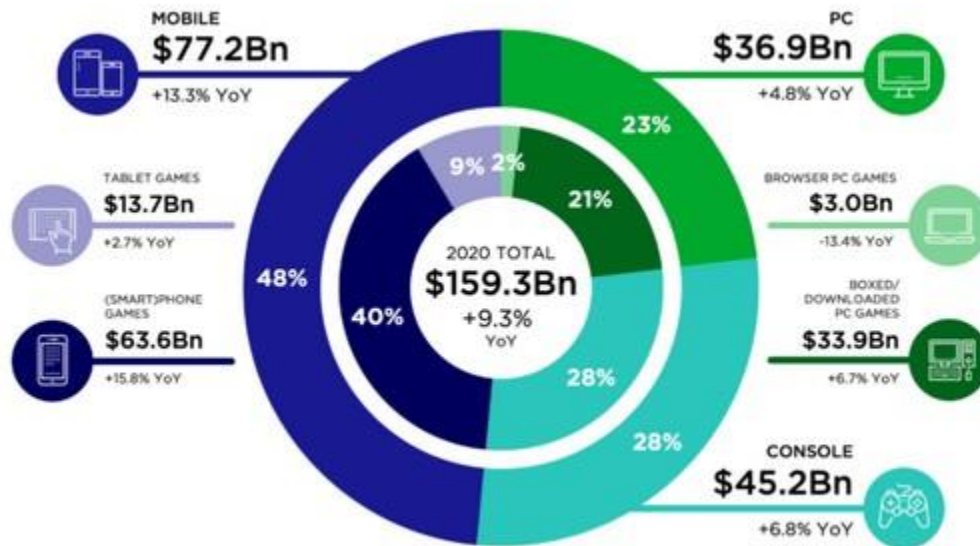


Abbildung 1: Umsatz Gaming-Branche weltweit¹²

Technologischer Fortschritt und mediale Trends schreiten in rasender Geschwindigkeit voran, dem Gesetzgeber fällt es schwer zeitig Antworten zu finden und kann in Folge meist nur verspätet reagieren. So stellt beispielsweise das Internet das Urheberrecht immer wieder vor neue Fragen und stößt nicht selten an seine Grenzen.¹³

Ist ein Computerspiel überhaupt urheberrechtlich geschützt? Sind die Verfilmung der Spielsession und die anschließende Veröffentlichung auf einschlägigen Plattformen urheberrechtliche Verletzungshandlungen? Falls ja, welche Rechte könnten die Urheber geltend machen?

¹⁰ Siehe [www.twitch.tv](https://www.twitch.tv/p/de-de/legal/community-guidelines/), sowie deren Richtlinien unter <https://www.twitch.tv/p/de-de/legal/community-guidelines/>.

¹¹ Perez, Die bestbezahlten Gamer 2019, <https://www.forbes.at/artikel/die-bestbezahlten-gamer-2019.html> (abgefragt am 27.08.2020).

¹² Newzoo (oV), 2020 Global Games Market, <https://newzoo.com/insights/articles/newzoo-games-market-numbers-revenues-and-audience-2020-2023/> (abgefragt am 27.08.2020).

¹³ Siehe beispielsweise Hofmann, Das Allgemeininteresse an der Verfügbarkeit von Internet im Spannungsverhältnis zum Schutz von Urheberrechten, GPR 2017, 176.

B. Aufbau und Zielsetzung

Im urheberrechtlichen Kontext sollen im Rahmen dieser Arbeit insbesondere folgende Fragen beantwortet werden:

- Ist ein Computerspiel urheberrechtlich geschützt?
- Sind die Verfilmung der Spielsession und die anschließende Veröffentlichung auf einschlägigen Plattformen urheberrechtliche Verletzungshandlungen?
- Falls ja, welche Rechte können Urheber geltend machen?
- Welche etwaigen Rechte erwachsen den Filmenden bzw Streamern?

Im ersten Teil sollen die Kernbegriffe der Arbeit (Let's Play, Streaming, E-Sport) näher erläutert werden. Anschließend soll ein Überblick über die Grundlagen des österreichischen Urheberrechts geschaffen werden, insbesondere über die für diese Arbeit relevanten Bestimmungen und Prinzipien. Diese ersten zwei Kapitel sollen somit ein Grundwissen als Basis für den folgenden Abschnitt bilden. Im dritten Abschnitt soll als Kern der Arbeit auf die urheberrechtliche Thematik eingegangen werden. Nach kurzer Einführung soll zunächst im Detail erläutert werden, ob den Computer- und Videospielen zugrundeliegenden Computerprogrammen urheberrechtlicher Schutz zukommt. Im nächsten Abschnitt wird näher auf die sogenannten Verwertungsrechte – kurz gesagt jene Rechte, die dem Urheber in Bezug auf sein Werk zukommen können – eingegangen, welche im Urheberrecht eine zentrale Stellung einnehmen. Auch wenn zum Schluss gekommen werden sollte, dass Computerspielen urheberrechtlicher Schutz zukommt und den Spielepublishern, also den Urhebern, umfangreiche, ausschließliche Rechte zukommen, könnten zugunsten von Nutzern und somit Let's Playern und Streamern Ausnahmen von diesen Ausschließlichkeitsrechten zukommen bzw eigene Urheber- und Schutzrechte erwachsen. In Kapitel VI. soll somit unter anderem in Detail geprüft werden, ob und in welcher Weise den Spielern selbst als Let's Player und Streamer urheberrechtlicher Schutz zukommt. Wie sich herausstellen wird, werden sich, auf Basis des bis zu diesem Punkt Erörtertem, in der Praxis Unsicherheiten und Lücken zu Ungunsten der Spieler aber auch der Urheber auftun. Wie diese Lücke geschlossen wird bzw geschlossen werden kann, soll in Kapitel VII. analysiert werden. Nach einem abschließenden kurzen Blick auf die in diesem Zusammenhang bestehende

Situation im benachbarten Deutschland und in den USA – wo das Video Game Streaming besonders boomt – wird die Arbeit mit einer Conclusio abgeschlossen.

II. Video Game Live Streaming und Let's Plays

A. Let's Plays

Übersetzt ins Deutsche bedeutet Let's Play „Lass uns spielen“. Der Begriff wurde in diesem Kontext das erste Mal in einem Internetforum namens SomethingAwful im Jahr 2006 verwendet, als ein User andere Forennutzer aufrief, per Kommentierung laufend hochgeladener Screenshots am Spielen des Spieleklassikers Oregon Trails teilzunehmen.¹⁴ Parallel dazu wurden in der noch damals jungen Video-Plattform YouTube erste Filmschnipsel mit dem Inhalt von Videospielhandlungen hochgeladen, die dem heutigen Let's Play schon relativ nahe kommen.¹⁵ Eines der ersten Let's-Play-Videos, das jedoch mit einer Dauer von 0:03 Sekunden sehr kurzgehalten war, wurde am 06.04.2008 hochgeladen.¹⁶

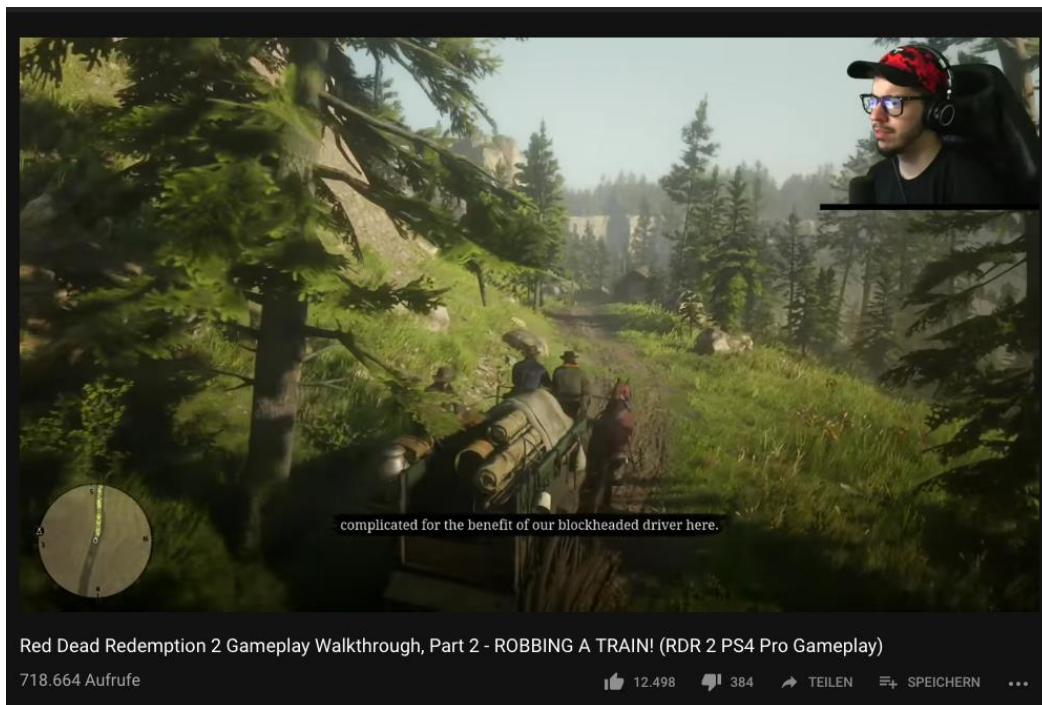


Abbildung 2: Let's Play Walkthrough auf YouTube¹⁷

¹⁴ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video, Neue Perspektiven der Medienästhetik (2017) 2.

¹⁵ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 6 ff.

¹⁶ SlowBeef, Amazon-Guardian of Eden, <https://www.youtube.com/watch?v=r8mFnoAI92M> (abgefragt am 27.08.2020).

¹⁷ Typical Gamer, Red Dead Redemption 2 Gameplay Walkthrough, Part 2, https://www.youtube.com/watch?v=G1NZc6SaHfl&list=PLF12pDRgJ2Pa4nuW-70Z2PiO_fr-x4kS0&index=2 (abgefragt am 27.08.2020).

Unter einem Let's Play ist ganz allgemein eine Videoaufnahme zu verstehen, in welcher eine oder mehrere Personen ein Computerspiel spielen, und dabei das Spiel und den Spielverlauf kommentieren. Meist filmt sich der Spielende per Facecam auch selbst, um seine eigene Reaktion dem Publikum näherzubringen. Teilweise gibt es auch unkommentierte Let's Plays, wobei hier von Walkthroughs gesprochen wird und es sich um Let's Plays im weiteren Sinne handelt.¹⁸ Weitere Formen und Arten des Let's Plays sind beispielsweise Longplays, Speedruns und Blind-Let's Plays.¹⁹

Ein Longplay zeichnet sich durch eine besondere Länge der Spielzeit aus: Hierbei werden mehrere Stunden Spielzeit in einer Videodatei aufgenommen; meist finden Longplays in Verbindung mit Streams statt und gehören zunehmend zu den Live-Formaten.²⁰

Während in Longplays ein Videospiel in allen Details, ohne Abkürzungen, mit der Absicht es so vollständig wie möglich zu zeigen, vorgeführt wird, ist das Ziel von Speedruns das Durchspielen eines Computerspiels in schnellst möglicher Zeit. Speedruns werden überwiegend bei Spielen absolviert, deren Ziel im normalen Spielverlauf nicht die Geschwindigkeit ist und finden meist ohne Kommentar statt.²¹ In Speedruns wird in wettbewerblicher Manier versucht, Rekordzeiten aufzustellen, was im Gegensatz zu gewöhnlichen Let's Plays eine höhere Konzentration, Geschicklichkeit und Kontrolle erfordert.²²

Blind-Let's Plays wird das Spielen ohne vorherige Erfahrung oder Wissen über das Spiel verstanden, wodurch das Gefühl der Exploration ein emotionaler Spannungsbogen erzeugt wird und starke und ehrliche Reaktionen des Spielers hervorrufen, welche an die Zuschauer übermitteln werden.²³

Bei Community-Let's Plays werden über Server-Adressen und Passwort Zugangsdaten

¹⁸ Fandom (oV), Let's Play, abrufbar unter https://youtube.fandom.com/de/wiki/Let%27s_Play (abgefragt am 27.08.2020).

¹⁹ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 258 ff.

²⁰ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 261.

²¹ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 262; siehe beispielsweise <https://www.youtube.com/watch?v=j8CHsUFsi1A> (abgefragt am 27.08.2020).

²² Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 262.

²³ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 257.

bereitgestellt, so dass der Spieler mit einer größeren Anzahl an Spielern, Fans und Zuschauern interagieren und Dialog führen kann.²⁴

Completionist-Let's Play zielt auf das komplette Lösen aller Rätsel, das Ausschalten aller Feinde, das Erkunden aller Bereiche und das Sammeln aller im Spiel vorkommenden Gegenstände ab, so dass den Zuschauern ein allumfassender Überblick über die gesamte Erlebniswelt des Spiels ermöglicht wird.²⁵

Unter Let's Play-Together-Videos wird das gemeinsame Spielen eines Video- und Computerspieltitels von mindestens einem Let's Player und einer weiteren Person zur selben Zeit verstanden und finden sich typischerweise im Multiplayer-Bereich wieder.²⁶

Playthroughs bezeichnet das – üblicherweise – unkommentierte Durchspielen eines Spiels und sollen als Komplettlösung für den Zuschauer dienen. Den Playthroughs ähnlich sind sogenannte Strategy Guides, die sich mit dem Vermitteln von fortgeschrittenen Fähigkeiten zur Beherrschung von Video- oder Computerspielen beschäftigen, wobei als Spieler meist professionelle E-Sportler als Mentoren agieren.²⁷

Als Let's-Play Videos im weiteren Sinn können unter Umständen auch sogenannte Highlight-Videos bezeichnet werden: Anders als beim klassischen Let's Play wird hier kein flüssiger Spielverlauf gezeigt, sondern durch Editieren der Videos eine Reduktion des Videos auf einen Zusammenschnitt aus spannenden und sehenswerten Momenten von einem oder verschiedenen Spielen reduziert.²⁸

Die durchschnittliche Dauer von Let's-Play-Videos liegt meist zwischen 10 bis 30 Minuten, für die Zuordnung als solches ist die Länge des Videos jedoch irrelevant.²⁹ Während wie oben erwähnt eines der ersten Let's-Play-Videos auf der Internetplattform SomethingAwful lediglich ein paar Sekunden dauert, erreichen Longplays eine Länge von bis zu zehn Stunden.

²⁴ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 258.

²⁵ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 259.

²⁶ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 260.

²⁷ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 262.

²⁸ Ackermann, Phänomen Let's Play-Video 259.

²⁹ Finness, What is a Let's Play?,
<https://web.archive.org/web/20140729024203/http://voices.yahoo.com/what-lets-play-4901264.html>
(abgefragt am 27.08.2020).

Abrufbar sind diese Videos üblicherweise auf Video-Plattformen als sogenannte Videos-on-Demand, was bedeutet, dass diese für Nutzer entweder jederzeit auf Anfrage heruntergeladen oder per On-Demand-Streaming (auch nicht-lineares Streaming genannt) jederzeit direkt angesehen werden können. Dies ist auch einer der wesentlichen Unterschiede, wie im nächsten Punkt zu sehen, zum Streaming. Einer der bekanntesten Plattform, auf welcher Videos-on-Demand abrufbar sind, ist YouTube.³⁰

Zu den erfolgreichsten Let's Playern zählen Pewdiepie und Markiplier, deren Videos jeweils mehrere Milliarden Male aufgerufen wurden.³¹ Eines der beliebtesten Let's Play-Spielen ist Minecraft.³² Bekannte deutsche Let's Player sind unter anderem Gronkh und PietSmiet.³³

B. Video Game Live Streaming

Per Stream lassen sich Medien über Netzwerke verteilen.³⁴ Streams lassen sich einerseits direkt, Peer-to-Peer (P2P) genannt, zwischen den Teilnehmern per Verbindung über einen Server teilen.³⁵ Sollen Streams eine große Anzahl an Zuschauern und Nutzer gleichzeitig erreichen, werden diese hingegen von einem zentralen Server aus im Internet verteilt. Die Inhalte können sowohl direkt aus dem Internet als auch von lokalen Speichern wie Clouds gestreamt werden. Kennzeichnend für das Streaming ist, dass die Inhalte der Videos, Bilder, Musik etc nicht dauerhaft auf dem lokalen Speicher der Hardware gespeichert werden. Vielmehr werden die Videodateien, beispielsweise der Live Stream eines Spielers auf Twitch.tv, in kleinen

³⁰ Siehe <https://www.youtube.com/gaming/>.

³¹ NoxInfluencer (oV), Top 100 Most Subscribed Gaming Youtubers, <https://www.noxinfluencer.com/youtube-channel-rank/top-100-all-gaming-youtuber-sorted-by-subs-weekly> (abgefragt am 27.08.2020).

³² Trilby Beresford, 'Minecraft' and 'Fortnite' Top YouTube's List of Most Watched Games of 2019, <https://www.hollywoodreporter.com/news/minecraft-fortnite-top-youtubes-2019-watched-games-list-1259625> (abgefragt am 27.08.2020).

³³ Fandom (oV), Let's Play, abrufbar unter https://youtube.fandom.com/de/wiki/Let%27s_Play (abgefragt am 27.08.2020); siehe <https://www.youtube.com/user/Gronkh/> und <https://www.youtube.com/user/PietSmittie>.

³⁴ Kürhirt/Rittermann, Interaktive audiovisuelle Medien (2007) 169; Gründerszene (oV), Streaming, abrufbar unter <https://www.gruenderszene.de/lexikon/begriffe/streaming?interstitial> (abgefragt am 27.08.2020).

³⁵ Zarnekow/ Wulf/von Bornstaedt, Internetwirtschaft: Das Geschäft des Datentransports im Internet (2013) 183.

Teilen auf das Gerät heruntergeladen, mit dem gestreamt wird, und sogleich wieder abgespielt. Zur Verringerung der Übertragungszeiten durch Kompressionsverfahren komprimierte Inhalte für die Übertragung im Internet in einzelne Datenpakete zerteilt und schließlich in einen Puffer des Computers des Nutzers gespeist, um Unterbrechungen (insbesondere infolge kurzfristiger Verzögerungen der Datenübertragung) bei der Wiedergabe zu überbrücken.³⁶ Während bei einem Download eine gesamte Datei heruntergeladen werden muss, können per Stream Dateien ohne vollständigen Ladevorgang laufend abgerufen werden. Anders als bei Downloads werden die Dateien demnach nicht dauerhaft auf dem Endgerät gespeichert.

Als Streaming bezeichnet man somit das Abspielen von bestimmten Inhalten über das Internet oder über Netzwerke auf dem Computer. Die Art des Inhaltes spielt für die Definition keine Rolle, vorwiegend populär und verbreitet ist das Abspielen von audio- und audiovisuellen Inhalten, also Videos und Musik. Bekannte Streaming-Dienste sind unter anderem Netflix, Amazon Prime Video und Musik, Spotify³⁷, im Bereich Gaming insbesondere Twitch und YouTube. Nebst dem Hören von Musiktiteln und dem Schauen von Filmen und Serien erfreuen sich Live-Streams mit nutzergenerierten Inhalten von besonderer Beliebtheit. Eine beliebte Kategorie auf Live-Streaming-Plattformen sind Videospiele: Seit den 2010er Jahren sind die Live-Streaming-Communities für Videospiele, auch aufgrund der verbesserten Netzwerk-Bandbreite, rasch gewachsen, von der Übertragung professioneller internationaler Meisterschaften bis hin zu Spielern, die ihr eigenes Gameplay per Streaming übertragen.³⁸ Die steigende Beliebtheit lässt sich beispielhaft am beeindruckenden Aufstieg von Twitch verdeutlichen: Im Jahr 2007 noch als Teil einer der ersten Streaming-Plattformen weltweit, Justin.tv³⁹, ins Leben gerufen, und bereits 2011 als erfolgreichste Kategorie auf eine eigene Website ausgegliedert. Während Justin.tv nicht lange weitergeführt werden konnte, und in Folge 2014 komplett eingestellt wurde, entwickelte sich Twitch dank zahlreicher Investoren weiter. Im Jahr 2014 kaufte der Konzerngigant Amazon die noch junge Plattform Twitch

³⁶ Handig, Streaming & Urheberrecht, ipCompetence 2014 H 12, 4 (5).

³⁷ <https://www.netflix.com/at/>; <https://www.amazon.de/Amazon-Video>; <https://www.spotify.com>.

³⁸ Li/Kou/Lee/Kobsa, Tell Me Before You Stream Me: Managing Information Disclosure in Video Game Live Streaming, in: Proceedings of the ACM on Human-Computer Interaction 2018, 107/2.

³⁹ Siehe <https://de.wikipedia.org/wiki/Justin.tv>.

für ca. 970 Millionen US-Dollar auf.⁴⁰ YouTube reagierte im Jahr 2015 auf den Trend und startete die Sparte YouTube Gaming. Microsofts Live-Streaming-Plattform Mixer⁴¹ startete 2016 – damals noch unter dem Namen Beam – und ließ 2019 aufhören, als innerhalb weniger Monate populäre Streaming-Größen wie Ninja⁴² und Shroud⁴³ von Twitch im Rahmen Aufsehen erregender Deals auf ihre Plattform wechselten.⁴⁴

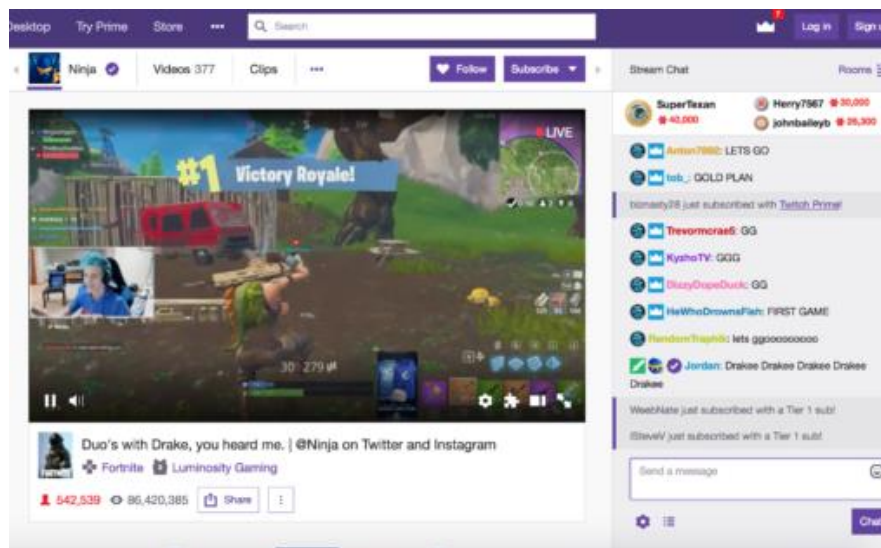


Abbildung 3: Video Game Live Stream auf Twitch.tv⁴⁵

Vor allem die Interaktion zwischen Streamern und Zuschauern, die in dieser Form wesentlich stärker als bei einem klassischen Let's Play zur Geltung kommen kann, macht einen großen Reiz des Streaming aus. Zuschauer können während dieser Live Streams den Spielern Spenden zukommen lassen. Während bei einem Let's Play die Videos den Zuschauer linear durch die Spielehandlung führen und ein Spiel erfolgreich von Anfang bis Ende durchlaufen, leben Live-Streams mehr von Spontanität und Abwechslung. So sind in Live-Stream überaus häufig Online-Spiele, in welchem sich

⁴⁰ Postinett, Von Null auf eine Milliarde in drei Jahren, <https://www.handelsblatt.com/unternehmen/it-medien/amazon-kauft-twitch-von-null-auf-eine-milliarde-in-drei-jahren-/10607794.html?ticket=ST-71180-QBBGCQngFPvClyXCSUmd-ap1> (abgefragt am 27.08.2020).

⁴¹ Siehe <https://mixer.com/>. Mit 23. Juli 2020 wurde Mixer aufgrund der Fusion mit Facebook Gaming eingestellt: Warren, Microsoft is shutting down Mixer and partnering with Facebook Gaming (abgefragt am 28.08.2020).

⁴² <https://www.twitch.tv/ninja>.

⁴³ <https://www.twitch.tv/shroud>.

⁴⁴ Roettgers, Ninja Is Ditching Amazon's Twitch for Microsoft's Mixer, <https://variety.com/2019/digital/news/ninja-mixer-twitch-1203288169/> (abgefragt am 27.08.2020).

⁴⁵ Ninja, Duo's with Drake, you heard me., <https://www.twitch.tv/ninja/videos> (abgefragt am 27.08.2020).

reale Spieler, oft Profi-Spieler, messen, sowie auch ganze E-Sport Events zu sehen. Der monetäre Reiz sowie die engere Interaktion mit den Fans mögen die Hauptgründe sein, weshalb das Video Game Live Streaming⁴⁶ Let's Plays in Popularität mittlerweile verdrängt hat.⁴⁷

TWITCH GROWTH

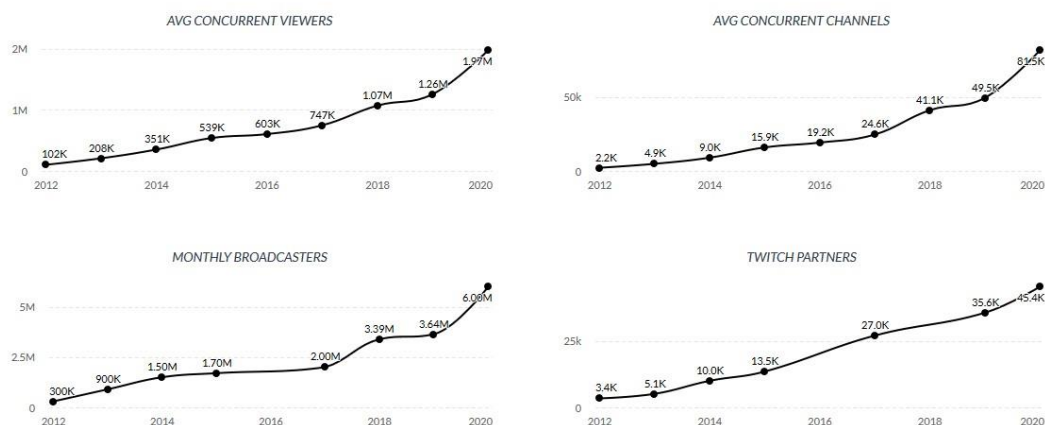


Abbildung 4: Wachstum von Twitch.tv⁴⁸

Festzuhalten ist, dass aufgezeichnete Live-Streams unter Umständen als Video-on-Demand einem Server zur Verfügung gestellt werden, um diese den Nutzern jederzeit, auch nach Live-Übertragung zugänglich zu machen. Man spricht dabei von On-Demand-Streaming oder nicht-linearem Streaming. Meist können diese Streams beliebig vor- und zurückgespult, aber auch pausiert werden.

⁴⁶ Der besseren Leserlichkeit halber sollen folgend die Begriffe Video Game Live Streaming bzw. Live-Streaming von Videospielen verkürzt als Streams bezeichnet werden.

⁴⁷ Sawyer, Three reasons streaming is replacing the Let's Play industry, <https://www.polygon.com/2017/3/29/15087012/streaming-vs-lets-play-twitch-youtube> (abgefragt am 27.08.2020).

⁴⁸ Twitchtracker (oV), <https://twitchtracker.com/statistics> (abgefragt am 27.08.2020).

C. E-Sport

Der Begriff E-Sport (auch – insbesondere im Englischen – eSports genannt) bezieht sich im Allgemeinen auf kompetitives Computerspielen, welches häufig in verschiedenen Ligen, Ranglisten und Turnieren koordiniert wird und bei denen die Spieler (seien es Profispieler, die beruflich als Spieler tätig sind, oder sonstige Amateurspieler) gewöhnlich in gesponserten Teams oder anderen Verbündnissen organisiert sind.⁴⁹

Bereits vor den ersten netzwerkbasierten LAN-Partys Mitte der 1990er, in welchen sich bis zu tausend Spieler in Hallen versammelten, gab es bereits seit Beginn der Videospiegelgeschichte immer wieder organisierte Wettkämpfe: So veranstaltete beispielsweise Atari bereits 1980 ein Turnier über das Spiel Space-Invaders.⁵⁰ In den letzten zwei Jahrzehnten, ausgehend vor allem von Südkorea bzw Asien, fand eine immense Steigerung der Professionalisierung und Kommerzialisierung des E-Sports statt, mit der Folge, dass E-Sport Veranstaltungen (wie beispielsweise Weltmeisterschaftsturniere) durchaus annähernd so hohe Zuschauerzahlen aufweisen wie konventionelle Sportveranstaltungen, erfolgreiche E-Sportler innerhalb der Zielgruppe ähnlich große Popularität wie herkömmliche Sportstars genießen und in Folge in der E-Sport Branche beachtlich große Geldsummen (durch Sponsoring, Werbung, Merchandising, Preisgelder) fließen.⁵¹

Grundsätzlich unterscheidet sich der Alltag eines E-Sportlers kaum vom jenen eines „klassischen“ Sportlers: Ein straff organisierter Alltag, der durch intensives Training geprägt ist.⁵² In diesem Zusammenhang ist es auch wenig überraschend, dass eine der Kernfragen, die immer wieder diskutiert wird und insbesondere auch von rechtlicher Relevanz ist, die Frage ist, ob E-Sport mit herkömmlichem Sport gleichgesetzt werden

⁴⁹ Hamari/Sjöblom, What is eSports and why do people watch it?, Internet Research 27/2 (2017), 211 (211).

⁵⁰ Kunkel, Players Guide To Electronic Science Fiction Games, Electronic Games, 1/2 (1982) 35.

⁵¹ Steinhauser/Kandler, Ausgewählte Aspekte zur Ertragsbesteuerung von E-Sportlern, taxlex 2019, 309 (309).

⁵² Bunte, Alltag eines E-Sport-Profis: "Wie im Showbusiness", <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Alltag-eines-E-Sport-Profis-Wie-im-Showbusiness-4421447.html> (abgefragt am 27.08.2020).

kann. Diese Frage ist insofern schwierig zu beantworten, da keine allgemein gültige Legaldefinition des Begriffes Sport in den österreichischen (aber auch bspw in deutschen) Gesetzen zu finden ist. Gemeinsam ist den in verschiedenen Landesgesetzen und in Satzungen und Statuten von Verbänden (wie beispielsweise die Österreichische Bundes-Sportorganisation (BSO)) beschriebenen Eigenarten des Sports eine Erfordernis einer gewissen bestimmten körperlichen Komponente.⁵³ Befürworter sehen E-Sport durchaus als eine Betätigung mit sportlicher Aktivität, worin Personen mentale und körperliche Fähig- und Fertigkeiten entwickeln und trainieren, hohen Stressbelastungen ausgesetzt sind, sowie eine äußerst schnelle und genaue "Augen-Hand-Koordination", wie sie nahezu in keiner anderen Sportart verlangt wird, darbieten. Ein Blick auf die bisherige deutsche Rechtsprechung zeigt auf, dass durchaus die Einhaltung ethischer Werte in die Einstufung mit einfließt: So wurde etwa Paintball indirekt nicht, Tischfußball im Gegensatz sehr wohl als „Körpersport“ angesehen.⁵⁴ Somit ist auch in Deutschland diese Rechtsfrage bislang noch nicht geklärt: So stellt sich beispielweise der Deutsche Olympische Sportbund eher ablehnend der Anerkennung des E-Sports als Sport entgegen.⁵⁵ In über 40 weiteren Ländern (darunter neben dem asiatischen Vorreiter Südkorea auch europäische Länder wie Großbritannien und Schweden) ist E-Sport bereits als Sport anerkannt.⁵⁶

Ein Merkmal, dass den E-Sport vom klassischen Sport differenziert, ist der Unterschied in der Organisation und Entscheidungsgewalt. Im klassischen Sport herrscht eine straffe Struktur: Pro Land und Sportart gibt es je einen zentralen Verband (Ein-Platz-Prinzip; zB FIFA-Konföderationen und Nationale Verbände-Landesverbände oder IOC und Landeskomitees der olympischen Spiele), an internationalen Wettkämpfen dürfen – mit Ausnahmen wie etwa Boxen – in Folge nur Mitglieder dieser Organisationen teilnehmen, eine Dachorganisation gibt die Regeln für alle Mitglieder vor.⁵⁷

⁵³ *Campara-Kopeinig*, E-Sport vor dem Level Up?, ZTR 2019, 109 (112).

⁵⁴ *Campara-Kopeinig*, ZTR 2019, 109 (113 f); *Lambertz*, Kann denn «e-Sport» Sport sein?, Causa Sport 2017, 119 (122).

⁵⁵ *Lambertz*, Causa Sport 2017, 119 (123).

⁵⁶ *Holzhäuser/Bagger/Schenk*, SpuRt 2016, 94 (94); *Kainz/Haupt/Werner/Seitz*, «eSport»: Mehr als eine momentane Spielerei, Causa Sport 2018, 153 (155).

⁵⁷ *Campara-Kopeinig*, ZTR 2019, 109 (115).

Im E-Sport etablieren sich mittlerweile auch Verbände⁵⁸, spielen jedoch nicht jene gewichtige Rolle der Verbände des klassischen Sports: Die Entscheidungsgewalt liegt viel mehr bei den Rechteinhabern und Vertriebsverantwortlichen des jeweiligen Computerspiels, die jeweils ihre eigenen wirtschaftlichen Interessen verfolgen.⁵⁹ Wie in folgenden Kapiteln aufgezeigt, genießen Publisher urheberrechtlichen Schutz in Bezug auf das dem Computerspiel zugrunde liegende Computerprogramm sowie den am Computerbildschirm und -lautsprecher ablaufenden Bild-, Video, und Tonsequenzen. Sofern ein Computerspiel somit öffentlich im Rahmen einer Veranstaltung zu gewerblichen oder Marketingzwecken genutzt oder via Stream übertragen werden will⁶⁰, ist die Zustimmung des Publishers erforderlich, der oft strenge Auflagen vorgibt und eigene wirtschaftliche Interessen schützen will.⁶¹



Abbildung 5: League of Legends Weltmeisterschaft 2015⁶²

⁵⁸ Siehe bspw eSport Verband Österreich, <https://esvoe.at/>.

⁵⁹ Campara-Kopeinig, ZTR 2019, 109 (115).

⁶⁰ Siehe dazu unten sowie Kapitel VI. Punkt G.

⁶¹ Campara-Kopeinig, ZTR 2019, 109 (115).

⁶² derstandard.at (oV), 334 Millionen Seher: "League of Legends"-Weltmeisterschaft 2015 brach Rekorde, <https://www.derstandard.at/story/2000027334693/334-millionen-seher-league-of-legends-weltmeisterschaft-2015-brach-rekorde> (abgefragt am 28.08.2020).

In diesem Zusammenhang ergibt sich ein weiterer eklatanter Unterschied: E-Sportverbände haben keinen Einfluss auf die Regeln des jeweiligen Spiels: Die Publisher bestimmen die Spielregeln und ändern diese auch regelmäßig im Rahmen von sogenannten Patches, also laufenden Spielupdates, ohne dass Spieler oder Verbände vorher dazu Stellung oder darauf Einfluss nehmen können, egal ob Patches lediglich nicht wahrnehmbare Programmierfehlern beheben oder wesentlichen Spielmechaniken verändern.⁶³

⁶³ *Campara-Kopeinig*, ZTR 2019, 109 (115).

III. Grundprinzipien des Urheberrechts

Das Urheberrecht ist das ausschließliche Recht eines Schöpfers an seinem Werk. Das bedeutet, dass nur der Schöpfer sein Werk nutzen, verändern, vervielfältigen, verbreiten, öffentlich vortragen oder aufführen, senden oder im Internet zur Verfügung stellen kann.⁶⁴ Gleichzeitig kann er anderen die Nutzung untersagen, aber auch ausdrücklich erlauben. Der Schöpfer eines Werkes wird auch Urheber genannt.⁶⁵

Grundsätzlich stellen sich im Urheberrecht die Fragen wann ein Werk iSd UrhG vorliegt und somit Schutz genießt (Werkschutz), wer Urheber eines Werkes ist (Urheberbezeichnung) und welche Rechte an einem Werk entstehen bzw verletzt werden (Verwertungsrechte).

Bei den Regelungen zur Entstehung des urheberrechtlichen Schutzes als Werk sowie den Einordnungen in die unterschiedlichen Werkkategorien handelt es sich um zwingende Vorschriften des Urheberrechts, die einer Parteienvereinbarung nicht zugänglich sind.⁶⁶

A. Das Werk als eigentümliche geistige Schöpfung

Werke iSd UrhG nach § 1 UrhG sind eigentümliche Schöpfungen auf den Gebieten der Literatur, Tonkunst, bildenden Künste und Filmkunst.⁶⁷ Welche Werke darunterfallen, ist gesetzlich definiert und wird von der Rechtsprechung recht großzügig gehandhabt.⁶⁸ Computerprogramme fallen unter Werke der Literatur, es gelten jedoch Sonderbestimmungen.⁶⁹ Computerspiele finden im UrhG keine Erwähnung. Es gibt in Folge auch keine expliziten Bestimmungen zu Computerspielen im UrhG.

Eine eigentümliche geistige Schöpfung liegt dann vor, wenn ein gewisses Maß an Individualität und Originalität vorhanden ist, das Ausfluss der Persönlichkeit des

⁶⁴ Siehe hierzu § 14 ff UrhG sowie Kapitel V.

⁶⁵ Siehe hierzu § 10 ff UrhG.

⁶⁶ Kuszner, Werk – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 24.08.2020).

⁶⁷ Auch Werkkategorien genannt, siehe § 1 und 2 ff UrhG.

⁶⁸ Kuszner, Werk – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 24.08.2020).

⁶⁹ Siehe hierzu ausführlich Punkt IV. B.

Schöpfers des Werkes ist, wobei eine besondere sogenannte Werkhöhe aufgrund des einheitlichen Werkbegriffs für keine der Werkarten erforderlich ist.⁷⁰ Geschützt ist nicht der körperliche Gegenstand, sondern der diesem Gegenstand zugrunde liegende Denkprozess.⁷¹ Der Denkprozess muss für die Außenwelt wahrnehmbar sein, bloße Ideen ohne Konkretisierung sind in Folge noch kein Werk iSd UrhG und genießen somit auch keinen Schutz.⁷²

Für die Entstehung dieses Ausschließlichkeitsrechts bedarf es keines besonderen rechtlichen Schrittes, wie etwa der Eintragung in ein eigenes Register. Das Recht entsteht mit der Vollendung des geschaffenen Werkes. Eine Idee alleine ist noch nicht geschützt.⁷³

B. Die Verwertungsrechte

Die genauen Nutzungsarten sind im UrhG in den §§ 14 bis 18a geregelt:

- Bearbeitungs- und Übersetzungsrecht (§ 14 Abs 2 UrhG): Demnach sind Übersetzungen und andere Bearbeitungen wie Originalwerke geschützt; der Urheber der Übersetzung bzw Bearbeitung darf diese jedoch nur verwerten, wenn ihm der Urheber des bearbeiteten Werkes das ausschließliche Recht oder die Bewilligung dazu (Bearbeitungs- oder Übersetzungsrecht) erteilt.
- Vervielfältigungsrecht (§ 15 UrhG): Der Urheber hat gemäß § 15 Abs 1 UrhG das ausschließliche Recht, das Werk – unabhängig von der Art des Verfahrens und der Menge und vorübergehend oder dauerhaft – zu vervielfältigen. Als Vervielfältigung kann beispielsweise die Aufnahme eines Konzertes auf einem Tonträger oder das Kopieren von Dokumenten auf einer Festplatte angesehen werden.
- Verbreitungsrecht (§ 16 UrhG): Der Urheber hat das ausschließliche Recht, Werkstücke zu verbreiten. Werkstücke dürfen daher ohne seine Einwilligung

⁷⁰ Kuszner, Werk – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 24.08.2020).

⁷¹ Kuszner, ebd.

⁷² OGH 23.02.2010, 4 Ob 208/09f, Mozart Symphonie No 41.

⁷³ Walter, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts (2018) 21.

weder feilgehalten noch auf eine Art, die das Werk der Öffentlichkeit zugänglich macht, in Verkehr gebracht werden.

- Vermiet- und Verleihrecht (§ 16a UrhG): Während bei Vermietungen keine Erschöpfung eintritt, tritt bei Verleihen Erschöpfung mit der Maßgabe ein, dass der Urheber einen von den Verwertungsgesellschaften wahrzunehmender Anspruch auf angemessene Vergütung hat.⁷⁴
- Folgerecht (§ 16b UrhG): Hier wird die Höhe des monetären Anspruchs des ursprünglichen Urhebers bei Weiterveräußerungen seines (ehemaligen) Werkes geregelt.
- Senderecht (§ 17 UrhG): Der Urheber hat das ausschließliche Recht, das Werk durch Rundfunk oder auf eine ähnliche Art zu senden oder der Öffentlichkeit mithilfe von Leitungen wahrnehmbar zu machen
- Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht (§ 18 UrhG): Der Urheber hat das ausschließliche Recht, ein Sprachwerk öffentlich vorzutragen oder aufzuführen, ein Bühnenwerk, ein Werk der Tonkunst oder ein Filmwerk öffentlich aufzuführen und ein Werk der bildenden Künste durch optische Einrichtung öffentlich vorzuführen. Die Frage, wann Öffentlichkeit vorliegt, ist Gegenstand zahlreicher Entscheidungen des OGH.⁷⁵
- Zurverfügungstellungsrecht (§ 18a UrhG): Der Urheber hat das ausschließliche Recht, das Werk der Öffentlichkeit drahtgebunden oder drahtlos in einer Weise zur Verfügung zu stellen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist.

Insbesondere das Vervielfältigungs- und Zurverfügungstellungsrecht könnten – wie in folgenden Kapiteln dieser Arbeit aufgezeigt wird – von Let's Playern und Streamern in ihrem Tun berührt werden.

⁷⁴ Kuszner, Verwertungsrechte – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 24.08.2020).

⁷⁵ Siehe bspw OGH 17.11.1970, 4 Ob 350/70 sowie OGH 27.01.1998, 4 Ob 347/97a.

Lässt sich eine konkrete Verwertungshandlung nicht einer der im Gesetz aufgezählten Verwertungsarten zuordnen, so ist die Benutzung eines urheberrechtlich geschützten Werks in dieser Hinsicht nicht dem Urheber vorbehalten.⁷⁶

C. Werknutzungsbewilligung, Werknutzungsrecht und freie Werknutzung

Ist man nicht Schöpfer eines Werkes und will dieses Werk benützen und mit diesem in der Öffentlichkeit in Erscheinung treten, so bedarf es in Folge die Erlaubnis des Schöpfers bzw eine geeignete gesetzliche Lizenz: Räumt der Urheber einem Dritten das nichtexklusive Recht ein, ein Werk auf einzelne oder alle dem Urheber vorbehaltenen Verwertungsarten zu benutzen, handelt es sich um eine Werknutzungsbewilligung.⁷⁷

Wird einem Dritten jedoch ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt, dass unter Umständen sogar gegen den Urheber selbst wirkt, so spricht das UrhG vom Werknutzungsrecht. Grundsätzlich können Werknutzungsrechte formfrei und unentgeltlich eingeräumt werden. In der Praxis aber sind üblicherweise die einzelnen Nutzungsarten im Rahmen von Lizenzverträgen detailliert festgehalten: Vereinfacht heißt das, dass der Urheber als Lizenzgeber eine Lizenzgebühr vom Nutzer als Lizenznehmer erhält und im Gegenzug der Lizenznehmer das Werk des Urhebers in dem vereinbarten Umfang (ausschließliche/einfache Lizenz; räumlich und/oder zeitlich begrenzte Lizenz etc) nutzen darf.⁷⁸

Zwingende Vorschriften beschränken die Verwertungsrechte und somit auch den Gestaltungsspielraum des Urhebers im Zusammenhang mit den eben erwähnten Werknutzungsrechten: Keine Zustimmung des Urhebers ist nämlich notwendig, bei Vorliegen einer sogenannten freien Werknutzung, welche je nach Werkkategorie anders ausgestaltet ist. Freie Werknutzungen sind zwar nach ihrem Zweck, im Zweifel aber eher eng auszulegen.⁷⁹ Für Filmwerke sind im Gesetz keine eigenen freien Werknutzungen vorgesehen; ob analog die Bestimmungen zu den anderen

⁷⁶ Kuszner, Verwertungsrechte – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020); OGH 18.09.2001, 14 Os 91, 92/01, Softwaregebrauch, MR 2002, 32.

⁷⁷ Kuszner, Werknutzungsrechte, freie Nutzung und Beschränkungen, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020); siehe auch § 24 Abs 1 UrhG.

⁷⁸ Pahlow, Das einfache Nutzungsrecht als schuldrechtliche Lizenz, ZUM 2005, 865 (865 ff).

⁷⁹ Walter, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 70 mwN.

Werkkategorien herangezogen werden können, ist eher zu verneinen.⁸⁰ Die freie Werknutzung erlaubt es unter anderem, ein Werk zur eigenen Nutzung und privaten Gebrauch zu vervielfältigen.⁸¹

Bei qualitativen, quantitativen Veränderungen oder einer Verbindung des Werkes mit einem anderen Werk bedarf es auf jeden Fall der persönlichen Zustimmung des Urhebers. Dient ein Werk als Anregung zur Schaffung eines anderen Werkes, so entsteht ein selbstständiges Urheberrecht, zu dessen Verwertung es keiner Einwilligung des Urhebers bedarf.⁸² Bei einer abhängigen Bearbeitung gemäß § 5 Abs 1 UrhG bedarf es hingegen die Einwilligung des Urhebers. So stellt sich oft die Frage, ob eine freie Nachschöpfung oder freies Zitat vorliegt, da in diesen Fällen unter Umständen keine Einwilligung des ursprünglichen Urhebers notwendig ist.⁸³

D. Leistungsschutzrecht

Lässt sich ein Werk jedoch nicht in eine der Werkkategorien einordnen, besteht kein urheberrechtlicher Schutz. Allenfalls kann Schutz über die Leistungsschutzrechte bzw verwandten Schutzrechte (§§ 66 ff UrhG) bestehen.⁸⁴ Urheberrechte im weiteren Sinn sind die sogenannten Leistungsschutzrechte. Sie sind von den klassischen Urheberrechten zu unterscheiden. Sie entstehen unabhängig voneinander und bestehen gegeben falls auch gleichzeitig mit den klassischen Urheberrechten. Leistungsschutzrechte erstrecken sich auf die Werkvermittlung an ein Publikum, so dass nicht ein Werk im Sinne einer eigentümlichen geistigen Schöpfung, sondern die Darbietung eines derartigen Werkes durch einen Künstler geschützt ist.⁸⁵ In den Schutzbereich fallen demnach Darbietung ausübender Künstler, Lichtbilder, Schallträger, Rundfunksendungen, nachgelassene Werke sowie einfache Datenbanken.

⁸⁰ *Walter*, ebd.

⁸¹ Siehe hierzu § 42 UrhG; detaillierter zur freien Werknutzung in Kapitel VI.

⁸² *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 132.

⁸³ Dazu mehr in Kapitel VI.

⁸⁴ *Kusznier*, Werk – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020).

⁸⁵ *Kusznier*, Leistungsschutzrechte und Bildnisschutz – Urheberrecht, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020).

Im Folgenden wird sich die Frage stellen, ob Let's Player und Streamer als darbietende Künstler ein Schutzrecht gemäß § 68 Abs 1 UrhG zukommt.

E. Rechtsfolgen von Verstößen

Die Rechtsfolgen von Verstößen gegen das Urheberrecht sind im UrhG explizit geregelt. Gemäß § 81 UrhG kann der Rechteinhaber (Hersteller) Unterlassung der Verletzungshandlung verlangen. Des Weiteren kann der Rechteinhaber nach § 82 UrhG die Beseitigung des Störungszustandes verlangen und nach der Regelung in § 87 UrhG steht dem Rechteinhaber ein Anspruch auf Schadensersatz und Herausgabe des Gewinns zu. Zudem kann auch gemäß § 85 UrhG die Urteilsveröffentlichung verlangt werden, wenn die hierin benannten Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Ansprüche kann der Rechteinhaber in einem Hauptsacheverfahren und auch im Wege eines einstweiligen Verfügungsverfahrens geltend machen, § 87c UrhG.

F. Internet und Urheberrecht

Downloads und Uploads von urheberrechtlich geschützten Werken im Internet können eine urheberrechtliche Verletzung von Rechten des Schöpfers mit sich ziehen. So ist der Download als Kopie eines fremden Computerprogrammes und somit als eine Vervielfältigung iSd § 15 UrhG anzusehen, welche dem Urheber vorbehalten ist bzw seiner Zustimmung bedarf.⁸⁶ Der OGH sieht im Upload und Download von Fotos und/oder Artikeln eine Vervielfältigungshandlung.⁸⁷ Selbst eine Verlinkung von Inhalten könnte einen Eingriff in das Urheberrecht bzw, spezifischer, in das Zurverfügungstellungsrecht bedeuten.⁸⁸ Insbesondere trifft den Linksetzer, welcher in Gewinnabsicht handelt (im Gegenteil zu einem nicht-kommerziellen Verlinker), eine proaktive Nachforschungspflicht, ob das verlinkte Werk zulässigerweise veröffentlicht wurde; die Vermutung der Kenntnis kann wohl nur in Ausnahmefällen entkräftet werden.⁸⁹

⁸⁶ Anderl in *Kucsko/Handig*, urheber.recht² § 14 UrhG Rz 15 mwN (Stand 01.04.2017, rdb.at).

⁸⁷ OGH 12.06.2001, 4 Ob 127/01g, MR 2001, 304; Kritisch hierzu Anderl in *Kucsko/Handig*, § 14, da hier kein körperliches Werk vorliege und wohl eher das Zurverfügungstellungsrecht betroffen sei.

⁸⁸ Anderl in *Kucsko/Handig*, § 14 Rz 17 mwN.

⁸⁹ Anderl in *Kucsko/Handig*, § 14 Rz 18.

Im Vorfeld des Streamings finden Vervielfältigungsvorgänge statt, das Anbieten des Streams selbst ist eine Form der öffentlichen Wiedergabe und berührt das Sende- oder Zurverfügungstellungsrecht, je nach Ausgestaltung der jeweiligen Form.⁹⁰ Besonders hinsichtlich des Senderechts gemäß § 17 UrhG ist die Literatur und Judikatur aufgrund der permanent neuen technischen Möglichkeiten der Übertragung von Rundfunkprogrammen – und sendungen sowie generellem Content dazu gezwungen, die stets neuen technischen Entwicklungen einzuordnen und dadurch aufgeworfene urheberrechtliche Fragen zu klären.⁹¹

⁹⁰ *Handig*, ipCompetence 2014 H 12, 8; Der EuGH fasst die öffentliche Wiedergabe als einheitliche Nutzungsform zusammen, für die grundsätzliche Zulässigkeit bedeutet die Unterteilung der Formen in Folge keinen Unterschied.

⁹¹ *Lusser/Krassnigg-Kulhavy* in *Kucsko/Handig*, § 17 Rz 46.

IV. Urheberrechtlicher Schutz von Video- und Computerspielen

A. Einführung

Unter dem Begriff Video- und Computerspiele sind Spiele zu verstehen, bei welchen der Ablauf des Spiels von einem oder von mehreren Spielern auf elektronischem Weg gesteuert wird. Während der Begriff Videospiel, welcher seinen Ursprung aus dem amerikanischen „Video Game“ hat, überbegrifflich für Spiele an der Konsole, Handy oder PC steht, umfasst der deutsche Begriff Computerspiel spezifischer Spiele, welche am PC gespielt werden. Die Visualisierung erfolgt durch die Wiedergabe auf einer Anzeige, in der Regel einem Computerbildschirm oder dem Fernsehgerät.

Computerspiele basieren auf einer Vielzahl von Elementen: Aufbauend auf einer Spielidee entstehen Skizzen von Spielfiguren und Spielwelten sowie Drehbücher zu Handlung und Dialogen. Auf dieser Basis werden mit Hilfe unterschiedlicher Softwaresysteme wie beispielsweise 3ds max⁹² oder Maya⁹³ 3-D Modellierungen und animierte Objekte erstellt.⁹⁴ Bewegungen werden dadurch erzeugt, dass ausgehend von einer Startszene – also das virtuelle räumliche Objekt samt, beispielsweise, dessen Belichtung und Positionierung – alle möglichen Veränderungen dieser Szene, beispielsweise mit dem Programm Aseprite⁹⁵, modelliert werden. Durch Rendern, auch Bildsynthese genannt, werden einzelne Szenen für den Betrachter sichtbar gemacht: So wird beispielsweise Lichtverteilung und das Aussehen einer Oberfläche berechnet und simuliert.⁹⁶ Am Ende des Render-Prozesses erhält man eine Abfolge von computergenerierten Einzelbildern (Frames) die nun in der Postproduction weiter bearbeitet und schließlich zu einem computeranimierten "Film" zusammengesetzt werden.⁹⁷ Über eine Anzeige wird das Ergebnis in Form von laufenden, grafischen

⁹² www.alias.com

⁹³ <https://www.autodesk.com/products/3ds-max/overview>

⁹⁴ Ahearn, 3D Game Environments: Create Professional 3D Game Worlds (2017) 37 ff; Gahan, 3ds Max Modeling for Games² (2011) 17 ff; Burgstaller/Kolmhofer: Computeranimationen: Filmwerke und/oder Laufbilder? Eine rechtliche und technische Standortbestimmung, MR 2003, 381.

⁹⁵ <https://www.aseprite.org/>.

⁹⁶ Ahearn, 3D Game Environments 61 ff.

⁹⁷ Burgstaller/Kolmhofer, MR 2003, 381.

Abbildungen und Tönen, bestehend aus Musik und Geräuschen, abgebildet. Die grafischen Abbildungen variieren von Spiel zu Spiel, mit anderen Worten gibt es zahlreiche Visualisierungs-Stile, die vielen Spielen ihre Einzigartigkeit geben und für hohen Wiedererkennungswert sorgen: Beispielsweise die retro-look-anmutende 2-D Pixelart oder der beeindruckende 3D Hyper-Realismus. So unterschiedlich die grafischen Darstellungen, so unterschiedlich auch die Spiele-Genres: Die Palette reicht von einfachen virtuellen Brettspielen mit simpler Oberflächengrafik ohne bewegtes Bild, bunte Jump 'n' Runs wie die Mario Reihe von Nintendo, bis hin zu realistischen Autorenn- oder Flugsimulationen.⁹⁸ Diese grafischen und akustischen Elemente erzeugen virtuelle Spielwelten. Der jeweilige Spieler steuert auf der Grundlage des Computerprogramms in diesen virtuellen Spielwelten das Geschehen.⁹⁹

Für die im vorliegenden Zusammenhang zu klärenden urheberrechtlichen Fragen in Bezug auf Let's Play ist somit bereits an dieser Stelle besonders zu betonen, dass sich Video- und Computerspiele aus verschiedenen Elementen zusammensetzen, die sowohl grafischer als auch akustischer Natur sind, und dass diese Elemente neben dem, dem Spiel zugrunde liegenden, Computerprogramm existieren.

B. Das Computerprogramm

1. Begriffsbestimmung

Erste rechtliche Grundlage für den urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen im Europäischen Wirtschaftsraum war die 1991 von der (damaligen) Europäischen Gemeinschaft erlassenen Richtlinie über den Rechtsschutz von Computerprogrammen. 1993 wurde diese ins österreichische Recht umgesetzt und im Jahr 2010 mit der 2009 erlassenen neuen RL 2009/24/EG¹⁰⁰ (auch kurz SoftwareRL oder ComputerRL genannt) novelliert. §§ 40a bis 40e UrhG beinhalten infolge

⁹⁸ Das bald erscheinende Spiel Microsoft Flight Simulator 2020 soll die gesamte Erde anhand von Satellitenaufnahmen detailgetreu simulieren: siehe *Martin Fischer*, Microsoft Flight Simulator 2020 so groß wie 20.000 Blu-rays, heise online (abgefragt am 29.08.2020); siehe auch <https://www.flightsimulator.com/>.

⁹⁹ *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen (2006) 22.

¹⁰⁰ Richtlinie 2009/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen.

urheberrechtliche Sondervorschriften für Computerprogramme. Subsidiär gelten die allgemeinen Bestimmungen des UrhG.

Im österreichischen Urheberrecht findet sich keine Definition, was unter einem Computerprogramm zu verstehen ist. Das ist damit zu begründen, dass sich die technische Entwicklung kontinuierlich und schnelllebig fortentwickelt und der Gesetzgeber somit auch technisch neue Innovationen miterfassen kann. Beabsichtigt ist somit ein weites Begriffsverständnis, unabhängig von Komplexität des Programmes oder etwa welche Programmiersprache dem Code zu Grunde liegt. In diesem Sinne heißt es in ErwG 7 der Computer-RL, dass Zwecke dieser Richtlinie der Begriff „Computerprogramm“ Programme in jeder Form umfassen soll, auch solche, die in die Hardware integriert sind.¹⁰¹ Dieser Begriff umfasst auch Entwurfsmaterial zur Entwicklung eines Computerprogramms, sofern die Art der vorbereitenden Arbeit die spätere Entstehung eines Computerprogramms zulässt. Festzuhalten ist, dass Software ein Sammelbegriff für die Gesamtheit der Programme, die zugehörigen Daten und notwendigen Dokumentationen, die es erlauben, mit Hilfe eines Computers Aufgaben zu erledigen, ist.¹⁰² Ein Programm ist demnach also eine Software, das Aktionen eines Computers veranlasst. Aus technischer Sicht ist nach den iso standards ein Computerprogramm eine syntaktische Einheit, die den Regeln einer bestimmten Programmiersprache entspricht und die sich aus Erklärungen und Aussagen oder Anweisungen zusammensetzt, die zur Lösung einer bestimmten Funktion, Aufgabe oder eines Problems erforderlich sind.¹⁰³ Zusammengefasst lässt sich allgemein und vereinfacht festhalten, dass unter einem Computerprogramm sämtliche Befehle, die in ihrer Gesamtheit eine Datenverarbeitungsanlage zur Durchführung bestimmter Funktionen veranlassen sollen, zu verstehen sind.¹⁰⁴

2. Schutz des Computerprogramms

Nach dem oben in Punkt 1. dargelegten Begriffsverständnis erstreckt sich der Schutz

¹⁰¹ Richtlinie 2009/24/EG ErwG 7.

¹⁰² *Lassmann*, Wirtschaftsinformatik: Nachschlagewerk für Studium und Praxis (2006) 127.

¹⁰³ Wikipedia (oV), Computerprogramm, <https://de.wikipedia.org/wiki/Computerprogramm> (abgefragt am 27.08.2020); ISO (oV), ISO/IEC 2382-1:1993 Information technology — Vocabulary — Part 1: Fundamental terms, <https://www.iso.org/standard/7229.html> (abgefragt am 27.08.2020).

¹⁰⁴ *Walter*, Österreichisches Urheberrecht (2008) Rz 235.

des § 40a UrhG allein auf den Programmtext, der durch die Datenverarbeitungsanlage auszuführen ist. Geschützt wird dabei nicht ein durch ihre Anwendung erzielter Arbeitsergebnis, sondern die durch die Kombination vieler Programmschritte erreichte und damit individuell geprägte Problemlösung.¹⁰⁵ Nicht vom Schutz des § 40a UrhG umfasst werden somit die auf den Bildschirmen erscheinenden und die über Lautsprecher akustisch wahrnehmbaren Resultate des Programms. Diese werden nach den allgemeinen Bestimmungen der §§ 1 ff UrhG geschützt, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen.¹⁰⁶ Gemäß § 40a Abs 2 UrhG ist auch das Material zur Entwicklung des Computerprogramms geschützt, wobei einengend nach ErwG der SoftwareRL nur dann, wenn die Art der vorbereitenden Arbeit die spätere Entstehung eines Computerprogramms zulässt.¹⁰⁷ Während für Struktur und Organisation der Benutzeroberfläche und die damit zusammenhängende Steuerung durch die Software, soweit sie Teil des operativen Programms sind, die Sondervorschriften gelten, ist das äußere Erscheinungsbild der Benutzeroberfläche nach den allgemeinen Regeln des UrhG geschützt.¹⁰⁸

Um den Schutz aus § 40a UrhG zu genießen, muss das Computerprogramm gemäß § 40a Abs 1 UrhG das Ergebnis einer geistigen Schöpfung sein. Nur dann können sie als Werke iSd § 2 Z 1 UrhG gesehen werden. Allein der äußere Umfang des Computerprogramms lässt nicht zwingend auch den Schluss einer geistigen Schöpfung zu.¹⁰⁹ Der Umfang des Programmes sowie dessen Komplexität sind in Folge genauso wenig Kriterium wie ein Mindestmaß an Kreativität oder Eigentümlichkeit.¹¹⁰ Völlig alltägliche Computerprogramme sind urheberrechtlich nicht geschützt, wobei Alltäglichkeit dann anzunehmen ist, wenn Schöpfung des Computerprogramms weder

¹⁰⁵ OGH 09.11.1999, 4 Ob 282/99w, Ranking, MR 1999, 346; OGH 05.04.2005 4 Ob 35/05h mwN.

¹⁰⁶ OGH 06.07. 2004, 4 Ob 133/04v, Fast Film.

¹⁰⁷ Richtlinie 2009/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen; *Fina*, Der Schutz von Computerprogrammen (Software) im österreichischen Urheberrecht, https://spl.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/inst_unternehmensrecht/Wahlfachkorb_Technologierecht/SS_06/Fina_Software-Schutz.pdf (abgefragt am 27.08.2020), 4; siehe auch *Walter* in *Walter*, Europäisches Urheberrecht Art 1 Rz 20 SoftwareRL. Auch hier wären in Folge nicht die Spezialvorschriften des §40a ff anzuwenden, sondern die allgemeinen Bestimmungen des UrhG.

¹⁰⁸ *Fina*, Schutz von Computerprogrammen 5 mwN.

¹⁰⁹ OGH 12.07. 2005, 4 Ob 45 /05d, TerraCAD.

¹¹⁰ Richtlinie 2009/24/EG ErwG 8; *Walter* in *Walter*, Europäisches Urheberrecht Art 1 Rz 13 SoftwareRL.

eines Aufwands an Mühen und Kosten noch einer ins Gewicht fallenden geistigen Leistung bedarf.¹¹¹

Die Urheberschaft an einem Computerprogramm richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen des UrhG: Urheber ist nach § 10 UrhG, wer das Werk geschaffen hat. Waren mehrere Personen an der Erschaffung des Computerprogramms beteiligt, so entsteht, bei Untrennbarkeit des Programms, Miturheberschaft, ansonsten hält jeder an seinem selbständig bestehenden Werkteil des Programms die Urheberschaft.¹¹² Auf urheberrechtlichen Schutz nach dem UrhG kann berufen werden, sofern der Urheber gemäß § 94 UrhG österreichischer Staatsbürger (aber auch alle Staatsangehörigen der EU-Staaten), gemäß § 95 UrhG das Computerprogramm in Österreich der Öffentlichkeit zugänglich bzw in Verkehr gebracht wurde oder Gegenseitigkeit gemäß § 96 UrhG gegeben ist.¹¹³ Gemäß Art 4 Abs 2 Computerprogramm-RL erschöpft sich mit dem Erstverkauf einer Programmkopie in der Gemeinschaft durch den Rechtsinhaber oder mit seiner Zustimmung in der Gemeinschaft das Recht auf die Verbreitung dieser Kopie.

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass grundsätzlich allein das Vorliegen einer komplizierten und/oder komplexen Struktur eines Computerspiels nicht automatisch darauf schließen lässt, dass Gleiches auch für das dem Spiel zugrunde liegende Computerprogramm gilt.¹¹⁴ Im Regelfall kann jedoch davon ausgegangen werden, dass das dem Spiel zu Grunde liegende Computerspiel eine eigene geistige Schöpfung des Entwicklers darstellt, da die meisten Videospiele auf komplexen und aufwendig strukturierten Computerprogrammen basieren. Häufig bestehen die Videospiele sogar aus einer Vielzahl von Computerprogrammen, bei denen programmtechnische Probleme individuell gelöst werden und dadurch der Ablauf des Spiels erreicht wird.¹¹⁵

C. Das Computerspiel als Filmwerk

Gemäß § 4 UrhG sind unter Werken der Filmkunst Laufbildwerke zu verstehen, wodurch

¹¹¹ *Fina*, Schutz von Computerprogrammen 7; *Walter* in *Walter*, ebd.

¹¹² Siehe § 11 UrhG sowie *Kucsko/Handig*, § 11 UrhG für mehr Details.

¹¹³ Für mehr Details siehe *Kucsko/Handig*, §§ 94 ff UrhG.

¹¹⁴ *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 110.

¹¹⁵ OGH 12.07.2005, 4 Ob 45 /05d, TerraCAD.

die den Gegenstand des Werkes bildenden Vorgänge und Handlungen entweder bloß für das Gesicht oder gleichzeitig für Gesicht und Gehör zur Darstellung gebracht werden, ohne Rücksicht auf die Art des bei der Herstellung oder Aufführung des Werkes verwendeten Verfahrens.

Im Unterschied zu einem bloßen Laufbild muss ein Filmwerk eine eigene geistige Schöpfung darstellen, das heißt individuell eigenartig sein und sich vom Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten abheben und durch visuelle Gestaltung und gedankliche Bearbeitung persönliche Züge aufweisen.¹¹⁶ Bloße Aufzeichnungen von Naturszenen oder Sportereignissen sind beispielsweise kein Filmwerk.¹¹⁷ Unter Voraussetzung der Eigentümlichkeit, wenn also Kameraführung, Bildregie samt Wiederholungen, Grafikeinblendungen und anderer Gestaltungsmittel sowie Kommentar eine individuelle Zuordnung zum Schöpfer zulassen, kann jedoch auch beispielsweise die Live-Übertragung oder Aufzeichnung von Sportereignissen ein Filmwerk darstellen.¹¹⁸ In diesem Sinne kann auch die Übertragung einer E-Sport Veranstaltung urheberrechtlichen Schutz als Filmwerk genießen. Die fast schon absurde Vielschichtigkeit des Urheberrechts lässt sich hier beispielsweise dadurch gut verdeutlichen, dass in diesen Aufzeichnungen gezeigte Werke wie Fan-Choreografien oder gestaltete Plakate unabhängig vom Filmwerk zu betrachten sind und im Zuge der Sportausübung sogar unter Umständen selbst Werke neu geschaffen werden können, wie etwa der Darbietung einer besonderen Eiskunstlauf-Choreographie.¹¹⁹

Für die Zuordnung eines Videospiels als Filmwerk im urheberrechtlichen Sinn kommt es zunächst nicht auf den Zweck und/oder den Inhalt des Films an, da der Werkbegriff zweckneutral ist.¹²⁰ Das heißt zunächst das sowohl Kinofilme und Fernsehserien

¹¹⁶ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 35.

¹¹⁷ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 37.

¹¹⁸ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 45.

¹¹⁹ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 46 und 47. Dazu weiter unten ausführlich im Zusammenhang mit dem Schaffen des Spielenden bzw E-Sportler ausgeleuchtet, siehe ua Kapitel VI. C.

¹²⁰ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 39.

jeglichen Genres und auch beispielsweise Werbe- und Bildungsfilme gleichermaßen Filmwerke sein können.¹²¹

Nach dem Gesetzestext muss die Darstellung optisch und akustisch wahrnehmbare Eindrücke vermitteln. Eine reine optische Wahrnehmung reicht aus, erweitere Sinneswahrnehmungen durch moderne Technologien wie Geruchs-, Fühl- und Bewegungskino sind ebenso erfasst.¹²²

Auf die Art des bei Herstellung und Aufführung des Filmwerks verwendeten Verfahrens kommt es laut Gesetzestext grundsätzlich nicht an. Ob Filmwerke mittels analoger oder digitaler Aufnahmetechnik hergestellt oder vorgeführt (digitales Kino) werden, ist für deren grundsätzlichen Schutz als Filmwerk irrelevant.¹²³

Nach herrschender Meinung können – ganz im Sinne des im Gesetzestext festgehaltenen Gleichgültigkeit der Art der Herstellung – auch gänzlich am Computer generierte Animationen vom Begriff Filmwerk und somit eine Abfolge von ausschließlich computergenerierten Bildern als Filmwerk angesehen werden.¹²⁴ In seiner Entscheidung vom 06.07.2004 festigt der OGH diese Meinung: Die Klägerin erstellte ein Computerspiel, in welchem der Spieler innerhalb einer bestimmten Spielzeit eine möglichst große Anzahl an Papierfliegern abzuschießen hat. Auf der Anzeige ist im Hintergrund ein digital gestalteter, bewegter Himmel zu sehen. In der Mitte befindet sich ein blinkendes Abschussfeld in Form einer Zielscheibe, während die Flugkörper in unterschiedlicher Position und Richtung von links nach rechts und von rechts nach links vorbeiziehen. Die Spieldauer und die abgelaufene Spielzeit werden am unteren Rand zwischen dem Spielfeld und der ovalen Anzeige angegeben.¹²⁵ Der Spieler greift in den Ablauf des Spiels insoweit ein, als er Papierflieger abschießt und zum Bersten bringt. Dies wird auch grafisch dargestellt. Die dem Spieler möglichen Eingriffe in den

¹²¹ Wallentin in Kucsko/Handig, ebd.

¹²² Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 40.

¹²³ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 53.

¹²⁴ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 51; Kulka, E-Sport und Urheberrecht, ecolex 2013, 43 (44); Anders Ciresa in Ciresa, Österreichisches Urheberrecht²¹ § 4.

¹²⁵ OGH 06.07. 2004, 4 Ob 133/04 v, Fast Film, MR 2004, 265 (Walter) = ÖBI 2005/9 (Dittrich) 2.

Spielablauf sind vorprogrammiert.¹²⁶ Die Klägerin beehrte gegen den Beklagten Unterlassung der Vervielfältigung und Verbreitung des Computerspieles. Der Beklagte behauptete, es handele sich beim Computerspiel um kein schutzfähiges Werk, es gebe keine individuelle Gestaltung und originelle spielerische Grundidee, insbesondere seien alle Befehle, welche die bildlichen Elemente auf dem Bildschirm sichtbar und hörbar machten, würden vom Computerprogramm betrieben und seien in dieses integriert.¹²⁷ Erstgericht und Rekursgericht gaben der Klägerin Recht, der OGH hielt letztendlich wie folgt fest: Die Annahme, dass der Gesetzgeber aufgrund der Bestimmung des § 73 Abs 2 UrhG, welche besagt dass Laufbilder kinematographische Erzeugnisse seien, das heißt in einem der Fotografie ähnlichen Verfahren hergestellt sein müssen, habe den Schutz als Filmwerk auf eine bestimmte Aufnahmetechnik im Sinne einer optischen Verarbeitung von Lichtreizen beschränken wollen, ist falsch. Durch diese Annahme wäre § 4 UrhG widersprüchlich, da einerseits durch die Verwendung des Begriffs "Laufbildwerke" der Schutz auf zumindest filmähnliche Herstellverfahren eingeschränkt sein soll, andererseits der Schutz ausdrücklich unabhängig von der *"Art des bei der Herstellung [...] verwendeten Verfahrens"* gewährt wird.¹²⁸ Mit dem Begriff „Laufbildwerk“ wird ausgedrückt, dass es sich beim Werk iSd § 4 UrhG um eine Bildfolge handeln muss, die den Eindruck eines bewegten Bildes hervorruft, der Schutz wird ausdrücklich unabhängig von der Art des bei der Herstellung oder Aufführung des Werks verwendeten Verfahrens gewährt.¹²⁹

Ebenfalls ist es für den urheberrechtlichen Schutz nicht zwingend erforderlich, dass das Filmwerk auf einem Datenträger, wie beispielsweise einer Computerfestplatte oder auf Speichermedien, körperlich fixiert wird. Das hat zur Folge, dass – wie schon oben angerissen – auch Live-Sendungen als Filmwerke urheberrechtlichen Schutz genießen können,¹³⁰ was in Folge gleichermaßen für die Live-Übertragung von E-Sport-Ereignissen gilt, wenn der Aufnahmeleiter oder Bild-Regisseur aus mehreren

¹²⁶ OGH, ebd.

¹²⁷ OGH 06.07. 2004, 4 Ob 133/04 v, Fast Film, MR 2004, 265 (Walter) = ÖBI 2005/9 (Dittrich) 4.

¹²⁸ OGH 06.07. 2004, 4 Ob 133/04 v, Fast Film, MR 2004, 265 (Walter) = ÖBI 2005/9 (Dittrich) 5.

¹²⁹ OGH, ebd.

¹³⁰ Dittrich, Livesendungen als Filmwerke, ÖBI 2000, 12.

Kameraperspektiven mit Überblendungen auswählt.¹³¹ Zwar ist insoweit zu berücksichtigen, dass ein Sportereignis als solches kein Werk im urheberrechtlichen Sinn darstellt, dies ist jedoch streng von der jeweiligen (Live-) Übertragung zu unterscheiden. Letztere kann wie bereits erwähnt bei Vorliegen einer gewissen Eigentümlichkeit ein geschütztes Filmwerk darstellen.¹³² Fehlt es an der Schutzhöhe, was bspw bei Video Chats und Streams über Facecam der Fall ist, so liegt ein Laufbild vor, welchem unter Umständen ein Leistungsschutzrecht zukommen kann.¹³³

Im Zusammenhang mit der urheberrechtlichen Fragestellung zu Let's Play Videos und Streams ist des Weiteren danach zu unterscheiden, dass die Videoübertragung und Streams an sich als Filmwerk oder Laufbild nach den vorstehenden Ausführungen geschützt sein kann. Davon unabhängig ist die Bewertung der Schutzfähigkeit von Werken vorzunehmen, die von der Live-Übertragung erfasst werden, was gleichermaßen auch für die miterfassten Tonaufnahmen gilt.¹³⁴ Übertragen auf Let's-Play-Sachverhalte bedeutet dies, dass die auf dem Computer- oder Fernsehbildschirm ablaufenden Ereignisse des jeweiligen Videospiels grundsätzlich als Filmwerk vom Urheberrecht umfasst und entsprechend geschützt sind.¹³⁵ Das folgt daraus, dass die überwiegende Anzahl der Videospiele in der Regel derart gestaltet ist, dass eine eigene geistige Schöpfung anzunehmen ist.¹³⁶ Der OGH stellt zudem wie angedeutet geringe Anforderungen an die Qualifikation eines Videospiels als ein Werk der Filmkunst.¹³⁷

D. Das Computerspiel als Werk der bildenden Künste

Für die in einem Videospiel vorhandenen nicht bewegten Bildern, zB Menüleisten und Interface, insbesondere in klassischen Rollenspielen und Adventurespielen, ist zwar der Schutz als Filmwerk nicht möglich, hier greift aber der Schutz dieser unbewegten Bilder

¹³¹ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 44 mwN.

¹³² Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 45.

¹³³ Siehe Kapitel VI. C.

¹³⁴ Wallentin in Kucsko/Handig, § 4 Rz 46.

¹³⁵ Lambrecht, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 200 ff.

¹³⁶ Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar Urheberrecht⁴ § 2 Rz 129; Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Urheberrecht⁵ § 2 Rz 186 und 188.

¹³⁷ OGH 06.07.2004, 4 Ob 133/04v.

als Werke der bildenden Kunst, wenn und soweit diese Bilder einen gewissen Grad an Eigenheit aufweisen.

So bestimmt § 3 Abs 1 UrhG, dass Werke der bildenden Künste als eigentümliche geistige Schöpfungen urheberrechtlichen Schutz genießen. Neben ausdrücklich erwähnten Werken der Lichtbildkunst, Baukunst und angewandten Kunst gehören auch nach Lehre und Rechtsprechung sogenannte Gebrauchsgrafiken zu den Werken der bildenden Kunst iSd § 3 Abs 1 UrhG, unter der Voraussetzung der aus der Persönlichkeit seines Schöpfers beruhende Individualität des Werkes, welches sich vom Alltäglichen unterscheidet.¹³⁸ Rein handwerkliche, routinemäßige Leistung, die sich im Rahmen des Alltäglichen und Üblichen bewegt, weil sie sich (zB) auf die Standardlayouts der Erstellungssoftware beschränkt und keine individuellen Gestaltungselemente einsetzt, ist nicht als Gebrauchsgrafik geschützt.¹³⁹

Als solche Gebrauchsgrafiken können die bildlichen Darstellungen in einem Computerspiel geschützt sein.¹⁴⁰ In diesem Sinne hat zugleich der OGH den einzelnen bildlichen Darstellungen innerhalb eines Computerspiels eigenständigen Urheberschutz als Werke der bildenden Kunst zugesprochen, wenn und soweit diese Einzelbilder eine eigene geistige Schöpfung darstellen.¹⁴¹

E. Weitere Bestandteile des Computerspiels als Musik- und sonstige Werke

1. Musik

Die Musik ist ein prägendes Element des Computerspiels: Während lange Zeit die charakteristische, sogenannte Chiptunes-Musik als Untermalung diente¹⁴², komponieren mittlerweile Musikgrößen wie Hans Zimmer ganze Orchesterstücke um einzigartige Atmosphären in Spielen zu schaffen.¹⁴³

¹³⁸ OGH 07.04.1992, 4 Ob 36/92.

¹³⁹ *Tonninger in Kucsko/Handig*, § 3 Rz 25.

¹⁴⁰ *Tonninger in Kucsko/Handig*, § 3 Rz 29.

¹⁴¹ OGH 06.07. 2004, 4 Ob 133/04v; *Thiele*, Fast (ein) Film – Urheberrechtlicher Elementschutz bei Computerwerken, RdW 2005, 597.

¹⁴² *Dittbrenner*, Computer- und Videospielmusik von 1977–1994 (2007).

¹⁴³ *Bullinger/Czychowski*, Digitale Inhalte: Werk und/oder Software? – Ein Gedankenspiel am Beispiel von Computerspielen, GRUR 2011, 19, 24.

Musik findet als sogenannte Tonkunst in § 1 UrhG Erwähnung, wobei eine nähere Definition ausbleibt.¹⁴⁴ Schutzgegenstand ist nach hM das Tongefüge als Ganzes (Aufbau der Tonfolge, Rhythmus, Instrumentierung) einschließlich der Melodie.¹⁴⁵

Die in Computerspielen verwendete Musik ist sohin regelmäßig als eigentümliche geistige Schöpfung und somit als Werk iSd § 1 UrhG anzusehen.¹⁴⁶

2. Figuren

Die meisten Computerspiele zeichnen sich durch wiedererkennbare Spielfiguren wie Mario aus der beliebten Reihe von Nintendo oder Lara Croft aus Tomb Raider aus.¹⁴⁷

Als unbewegte Figuren werden diese wie Comicfiguren als Werke der bildenden Künste zu qualifizieren sein.¹⁴⁸ Als bewegte Bilder genießen sie wohl als Teil eines Filmwerkes iSd § 4 UrhG Schutz.¹⁴⁹

3. Handlung und Texte

Computerspiele enthalten grundsätzlich einerseits in Menü- und Inventarleisten einzelne Wörter, andererseits aber durchaus auch längere Textpassagen, insbesondere in Rollen- und Adventurespielen.¹⁵⁰

Gemäß § 2 UrhG sind Sprachwerke aller Art als Werke der Literatur zu qualifizieren. Die Schutzfähigkeit richtet sich wieder an die Anforderungen des § 1 UrhG (so).

Rein generische Bezeichnungen von Ausrüstungsgegenständen oder ähnlichen kurzen Texten erfüllen somit in der Regel nicht die Anforderung der eigentümlichen geistigen Schöpfung.¹⁵¹

Lange, schöpferische Textpassagen wie zB Briefe oder Bücher, die man in der Spielwelt findet und dann komplett am Bildschirm lesen kann und die zum Teil die Geschichte

¹⁴⁴ Kucsko in Kucsko/Handig, § 1 Rz 71.

¹⁴⁵ Kucsko in Kucsko/Handig, ebd mwN.

¹⁴⁶ Siehe Kapitel III. A.; Bullinger/Czychowski, GRUR 2011, 19, 24.

¹⁴⁷ Bullinger/Czychowski, GRUR 2011, 19, 24 f.

¹⁴⁸ Bullinger/Czychowski, ebd.

¹⁴⁹ so, Kapitel IV. C..

¹⁵⁰ Bullinger/Czychowski, GRUR 2011, 19, 24.

¹⁵¹ Bullinger/Czychowski, ebd.

vorantreiben, Hintergrundinformationen zur Geschichte, den Spielfiguren oder generell der fiktiven Welt des Spiels enthalten, können jedoch sehr wohl die erforderliche Schöpfungshöhe erreichen.¹⁵²



Abbildung 5: Baldurs' Gate II Inventarmenü¹⁵³

F. Zwischenfazit

1. Ein urheberrechtlicher Schutz kann grundsätzlich auch Computer- und Videospielen zukommen.
2. Bei der Bewertung des urheberrechtlichen Schutzes ist einerseits zwischen dem Computerprogramm, das für die Steuerung des Spielverlaufs verantwortlich ist, und andererseits den grafischen/bildlichen Darstellungen zu unterscheiden, die

¹⁵² Bullinger/Czychowski, ebd.

¹⁵³ Öztürk, Baldur's Gate II: Shadows of Amn controls, <https://defkey.com/baldurs-gate-2-shadows-of-amn-shortcuts> (abgefragt am 27.08.2020).

auf dem Computer- oder Fernsehbildschirm erscheinen, einschließlich der akustischen Signale.

3. Die visuell und/oder akustisch wahrnehmbaren Elemente des Videospiels können in ihrer Gesamtheit als Filmwerk urheberrechtlich geschützt sein. Für jedes einzelne (unbewegte) Element kommt der Schutz als Werk der bildenden Kunst in Betracht. In jedem Fall müssen die Elemente insgesamt und/oder jedes für sich einen gewissen Grad an Eigenheit und Individualität aufweisen.
4. Ein Filmwerk ist unabhängig von der konkret gewählten Aufnahmetechnik urheberrechtlich geschützt. Es ist insbesondere nicht erforderlich, dass für die Aufnahme ein fotografisches oder ein vergleichbares Aufnahmeverfahren gewählt wird.
5. Videospiele, die ausschließlich durch das Computerprogramm generiert werden, können als Filmwerk geschützt sein, wenn und soweit sie eine Eigenart aufweisen und den Eindruck eines bewegten Bildes vermitteln.
6. Auch einfach gestaltete und übersichtliche Computerspiele können sowohl im Hinblick auf die filmische Gestaltung als auch hinsichtlich der Darstellungen der Einzelbilder die urheberrechtlichen Schutzvoraussetzungen erfüllen.
7. Das dem Videospiel zugrunde liegende Computerprogramm kann selbst urheberrechtlich geschützt sein und ist von dem Schutz der in dem Videospiel enthaltenen grafischen und akustischen Elemente zu unterscheiden.
8. Dem urheberrechtlichen Schutz von Computerspielen steht nicht entgegen, dass der Spieler jeweils aktiv den Spielverlauf bestimmt, da die Spielmöglichkeiten durch den Urheber vorprogrammiert wurden.

V. Let's-Play-Videos und Streams als Eingriff in die Verwertungsrechte

Die Verwertungsrechte nach dem Gesetz wurden in Kapitel III. B. angeführt. In der Praxis geben diese Verwertungsrechte die Möglichkeit, angemessene Vertragsbedingungen auszuhandeln und auf die Art der Nutzung seiner Werke

einzuwirken, sie kontrollieren.¹⁵⁴ Die klassischen Verwertungsrechte knüpfen in der Regel nicht an den individuellen Werkgenuss, sondern an die Werkvermittlung durch Verleger, Tonträgerhersteller, Rundfunkunternehmer, Filmhersteller, Multimediaproduzenten, Internetplattformen etc an und bilden damit ein Stufensystem zur „mittelbaren Erfassung des Endverbrauchers“. ¹⁵⁵ Nach Lehre kann die Verwertung in materieller (körperlicher) Form (Vervielfältigung und Verbreitung) oder immateriell (unkörperlich) wie bei der öffentlichen Aufführung, der Vorführung, dem Vortrag, der Sendung und Zurverfügungstellung erfolgen, wobei die unkörperliche auch als öffentliche Wiedergabe bezeichnet.¹⁵⁶ Im Folgenden soll jeweils auf die für die Computerprogramme sowie dem Computerspiel als Filmwerk relevanten Verwertungsrechte eingegangen werden.

A. Verwertung des Computerprogramms

Gemäß § 15 Abs 1 UrhG steht dem Urheber, hier in Form des Herstellers, das ausschließliche Recht an seinem Werk zu. Dies erlaubt eine Vervielfältigung, unabhängig davon, in welchem Verfahren diese Vervielfältigung erfolgt oder in welcher Menge. Es spielt auch keine Rolle, ob die Vervielfältigung dauerhaft oder nur temporär erfolgt. Das Vervielfältigungsrecht ist als Kernbestimmung des Urheberrechts anzusehen und räumt dem Rechteinhaber das weit zu verstehende ausschließliche Recht der Vervielfältigung seines Werkes ein.¹⁵⁷ Aufbauend darauf sind im vorliegenden Kontext die – nicht unmittelbar anwendbaren aber umzusetzenden Richtlinien der Europäischen Union – Computer- bzw SoftwareRL (so), die DatenbankRL¹⁵⁸ sowie die InfoRL¹⁵⁹ heranzuziehen, die maßgeblich darauf abzielen, das Vervielfältigungsrecht des Urhebers bei elektronischen Werken zu stärken bzw zu schützen. Nach der

¹⁵⁴ *Walter*, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 44.

¹⁵⁵ *Walter*, ebd; Zur Ineffektivität des Stufensystems aufgrund neuerer technischer Entwicklungen siehe auch *Walter*, ebd.

¹⁵⁶ *Walter* Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 34 und 35.

¹⁵⁷ *Anderl* in *Kucsko/Handig*, § 15 Rz 1.

¹⁵⁸ RL 1996/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken

¹⁵⁹ RL 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

ComputerRL sind die bloße vorübergehende Vervielfältigung, das Laden, das Ablaufen, das Anzeigen, das Abspielen und/oder das Speichern eines Computerprogramms dem Ausschließlichkeitsrecht in Form des Vervielfältigungsrechts unterstellt, unabhängig davon, mit welchem Mittel und in welcher Form diese erfolgen.¹⁶⁰ Die InfoRL geht sogar noch weiter und unterstellt dem Ausschließlichkeitsrecht jedwede mittelbare oder unmittelbare, dauerhafte oder temporäre Vervielfältigung, unabhängig davon, auf welche Art und Weise und in welcher Form die Vervielfältigung erfolgt.¹⁶¹ Allerdings existieren zunächst in Art 5 Abs 1 InfoRL einige Ausnahmen für Vervielfältigungen, die lediglich flüchtig und begleitend auftreten. Zudem statuiert Art 5 Abs 2 InfoRL weitere Ausnahmemöglichkeiten für die Mitgliedstaaten, von denen der österreichische Gesetzgeber überwiegend auch Gebrauch gemacht hat.

1. Vervielfältigung des Computerprogramms

Wie eingangs bereits festgestellt, sind aus urheberrechtlicher Sicht das Computerprogramm einerseits und die darin enthaltenen Grafiken und Musikstücke andererseits zu unterscheiden. Dies spielt im Rahmen des Vervielfältigungsrechts nach § 15 UrhG bei einem Let's Play-Video insofern eine Rolle, als die in dem Let's-Play-Video akustisch und optisch wahrnehmbaren Elemente nicht als Eingriff in das Vervielfältigungsrecht in Bezug auf das Computerprogramm anzusehen sind. Ist der Softwarehersteller zB nicht personenidentisch mit dem Urheber der Grafiken und/oder der Musikstücke, kann er sich grundsätzlich nicht auf eine Verletzung seines Vervielfältigungsrechts an dem Computerprogramm durch das Let's-Play-Video berufen - wobei dies in der Praxis wohl äußerst selten vorkommt, da Spielehersteller meist alle Rechte, auch aufgrund Lizenzen, bei sich vereint.¹⁶²

Gleichwohl ist aus urheberrechtlicher Sicht zugunsten des Softwareherstellers zu beachten, dass bereits die vorübergehende Speicherung beim Starten des Computer- oder Videospiels nach überwiegender Ansicht als Vervielfältigung anzusehen ist, die wiederum nach der Sonderbestimmung in § 40d Abs 2 UrhG nur zulässig ist, wenn sie

¹⁶⁰ Anderl in Kucsko/Handig, § 15 Rz 3.

¹⁶¹ Anderl in Kucsko/Handig, § 15 Rz 3.

¹⁶² Kulka, *ecolex* 2013, 43 (45).

dem bestimmungsgemäßen Gebrauch des Berechtigten dient.¹⁶³ Wann liegt aber ein bestimmungsgemäßer Gebrauch im vorbenannten Sinn vor? Eine gesetzliche Definition hierfür gibt es nicht. Was unter einem bestimmungsgemäßen Gebrauch zu verstehen ist, muss daher für jeden Einzelfall primär nach den ausdrücklichen oder den konkludenten Regelungen in den Nutzungsvereinbarungen bestimmt werden.¹⁶⁴ Sind auch in den Nutzungsvereinbarungen keine Angaben zum bestimmungsgemäßen Gebrauch zu finden, so ist dieser anhand einer gewöhnlichen Nutzung zu bestimmen, wie sie dem wirtschaftlichen und dem technischen Nutzungszweck entspricht.¹⁶⁵ Dem Urheber steht es insofern frei, durch eine entsprechende Erteilung oder Versagung von Lizenzen den Umfang der Verwertung seines Werkes selbst zu bestimmen. Hiervon sind lediglich Ausnahmen etwa bei einer freien Werknutzung oder aufgrund von übergeordneten Interessen möglich, § 14 UrhG.¹⁶⁶ Bei Zweifel wird die Auslegung zugunsten des Urhebers erfolgen, der Nutzer bzw Werknutzungsberechtigte erwirbt im Zweifel nicht mehr Rechte als für den praktischen Zweck der vorgesehenen Werknutzung notwendig ist.¹⁶⁷ Nach deutscher Rechtslage¹⁶⁸ und Lehre könnte auch die sogenannte Zwecksübertragungstheorie bei Prüfung mit einbezogen werden, welche den Umfang auf den Vertragszweck reduziert bzw. ausdehnt.¹⁶⁹

Übertragen auf Let's-Play- oder E-Sport-Sachverhalte ist die Frage nach der bestimmungsgemäßen Nutzung des Computer- und Videospiele zunächst anhand eines etwaig geschlossenen Vertrages zwischen dem Softwarehersteller und dem Erwerber zu beantworten. Ist hierin ausdrücklich bestimmt, dass der Erwerber das Computer- oder Videospiel auch zum Zweck von Let's-Play- und/oder E-Sport-Events verwenden

¹⁶³ Marly, Praxishandbuch Softwarerecht⁵, Rz 135 ff.

¹⁶⁴ OLG Düsseldorf 20 U 51/96, CR 1997, 337.

¹⁶⁵ Kulka, ecolex 2013, 43 (45).

¹⁶⁶ Anderl in Kucsko/Handig, § 15 Rz 4 ff.

¹⁶⁷ Walter, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 130; OGH 02.06.1981, 4 Ob 347/81.

¹⁶⁸ Siehe § 41 Abs 5 des deutschen UrhG.

¹⁶⁹ Walter, ebd mwN: Bei Vereinbarung eines bestimmten Verwendungszwecks (zB Katalog und Folder), scheidet eine weitergehende Nutzung (zB im Internet) auch dann aus, wenn der Vertragszweck eine solche Nutzung erfordern sollte; siehe auch OGH 21.03.2000, 4 Ob 77/00b.

darf, bestehen aus urheberrechtlicher Sicht keine Bedenken. Gleiches gilt andersherum, dh bei einer Untersagung der Nutzung für Let's-Play- und E-Sport-Veranstaltungen.¹⁷⁰

Allerdings dürften derartige Regelungen in der Praxis, wenn überhaupt, nur äußerst selten gegeben sein.¹⁷¹ Gleichwohl folgt aus dem Fehlen nicht automatisch auch, dass die Nutzung von Computer- und Videospielen im Rahmen von Let's-Play-Sachverhalten per se als nicht bestimmungsgemäß anzusehen oder die Nutzung per se zulässig ist. Es kommt, wie so oft, auf den Einzelfall an. Sind in den Nutzungsbedingungen beispielsweise Bestimmungen enthalten, die eine kommerzielle Nutzung des Computer- oder Videospiels verbieten, dürfte die Verwendung innerhalb eines Let's Play nicht als bestimmungsgemäß anzusehen sein, vorausgesetzt, der Let's Player handelt innerhalb seiner beruflichen Tätigkeit bzw die Let's Plays dienen zumindest als Einnahmequelle. Spielen bei einem Let's Play hingegen ein Profi und ein Amateur in Form eines Hobby-Players gegeneinander, dürfte die unzulässige Vervielfältigung bei Ausschluss der kommerziellen Nutzung durch den Profi nicht zugleich auch als Verstoß des Amateurs zu werten sein.¹⁷²

2. Öffentliche Wiedergabe des Computerprogramms

Es gilt noch zu beachten, dass neben der Vervielfältigung durch Speicherung auf der Hardware von einer öffentlichen Wiedergabe des Programms auszugehen ist, wenn das Computerprogramm als solches, etwa der Quellcode, wiedergegeben wird und wahrnehmbar ist. Da dies in der Regel bei Let's-Play-Sachverhalten aber nicht der Fall ist, bleibt es grundsätzlich allein bei der Vervielfältigung des Computerprogramms durch Speicherung, die nur bei einer entsprechenden Einwilligung zulässig ist.

B. Verwertung des Computerspiels als Filmwerk

1. Aufführungs-, Vortrags- und Vorführungsrecht

Ein Computer- oder Videospiel enthält neben der eigentlichen Programmierung eine Vielzahl von Filmen und Filmsequenzen, Bildern und in der Regel auch Soundeffekte bzw ganze Musikstücke. Diese Bestandteile werden im Rahmen von Streams und Let's-

¹⁷⁰ Kulka, *ecolex* 2013, 43 (45).

¹⁷¹ Siehe jedoch Kapitel VII. B.

¹⁷² Kulka, *ebd.*

Play-Videos einer unbekannten Personenanzahl wahrnehmbar gemacht, sodass auch insoweit die eingangs benannten urheberrechtlichen Fragestellungen auftauchen. Nachfolgend werden diese Fragen in Bezug auf die in einem Computer- oder Videospiel enthaltenen Filmwerke erörtert, da sich die rechtlichen Bewertungen in Bezug auf die Bild- und Musikwerke im Wesentlichen nicht unterscheiden.

Wird ein Computer- oder Videospiel während des Spiels durch den Let's Player aufgezeichnet, ggf kommentiert und im Internet veröffentlicht, stellt dies in der Regel eine Zurverfügungstellung des Filmwerks nach § 18a UrhG dar, was später noch im Detail erläutert wird. Im Rahmen von E-Sports-Veranstaltungen ist die Wiedergabe auf den Leinwänden als öffentliche Wiedergabe im Sinne des § 18 Abs 3 UrhG anzusehen, unabhängig davon, ob die Zuschauer das Spielgeschehen am selben Ort wie die Spieler wahrnehmen oder sich außerhalb der Spielräume befinden.¹⁷³ Bei E-Sport-Veranstaltungen ist jedoch darauf zu achten, dass es sich auch tatsächlich um eine öffentliche Veranstaltung handelt und es nicht lediglich um eine Spielrunde im Freundeskreis geht. Letzteres schließt nämlich eine öffentliche Wiedergabe grundsätzlich aus, da das Publikum schon nicht öffentlich ist, weil zwischen den Personen eine persönliche Bindung besteht.¹⁷⁴ Anders ist dies in der Regel bei der Veröffentlichung im Internet, da es sich hierbei um einen unbekannten Personenkreis handelt und die Bereitstellung jedem Internetnutzer zugänglich ist. Ist von der Öffentlichkeit des Publikums auszugehen, so ist die Reproduktion des Filmwerks innerhalb eines Let's-Play-Videos einerseits als Vervielfältigungshandlung anzusehen und bedarf infolgedessen der Einwilligung des Urhebers.¹⁷⁵ Andererseits kann die Veröffentlichung einen weiteren Eingriff in die Verwertungsrechte des Urhebers darstellen, namentlich in das Recht der Zurverfügungstellung nach § 18a UrhG. Letzteres ist jedoch von der jeweiligen Ausgestaltung des Portals, auf welchem die Let's-Play-Videos eingestellt werden, abhängig, was noch zu erläutern sein wird.

2. Verbreitung

Neben dem Vervielfältigungsrecht als Kernelement des Urheberrechtsschutzes ist das

¹⁷³ *Kulka*, *ecolex* 2013, 43 (46).

¹⁷⁴ OGH 29.01.1974, 4 Ob 344/73, Kurheim.

¹⁷⁵ *Kulka*, *ecolex* 2013, 43 (46).

Recht auf Verbreitung gemäß § 16 UrhG ein weiteres Verwertungsrecht, welches das Gesetz dem Urheber zuspricht. Gemäß § 16 Abs 1 UrhG steht ausschließlich dem Urheber, dh vorliegend dem Hersteller, das Recht zu, sein Werk zu verbreiten. Aufgrund dessen darf sein Werk weder feilgehalten noch in sonstiger Art und Weise der Öffentlichkeit zugänglich gemacht oder in den Verkehr gebracht werden, ohne dass der Urheber hierin einwilligt. Auch hier sind im vorliegenden Kontext erneut die Bestimmungen der ComputerRL, der DatenbankRL sowie der InfoRL heranzuziehen (so). Nach den Bestimmungen in der InfoRL steht es dem Urheber frei, die Verbreitung seines Werkes zu erlauben oder zu verbieten, wobei die Art der Verbreitung, etwa durch Verkauf oder in sonstiger Weise, keine Rolle spielt, Art 4 InfoRL. Nach § 16 UrhG steht zunächst allein dem Urheber das Recht zu, sein Werk der Öffentlichkeit anzubieten, dh, es feilzuhalten. Hiervon ist auch das Feilhalten von Kopien des Werkes umfasst.¹⁷⁶ Es spielt keine Rolle ob dies entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt, wobei eine Abgrenzung zur freien Werknutzung stets vorzunehmen ist.¹⁷⁷ Das Feilhalten ist ausschließlich dem Urheber vorbehalten, die freie Werknutzung zum eigenen Gebrauch ist, wie der Name bereits verlautbart, jedem frei. Wann aber liegt das eine und wann das andere vor? Zur Abgrenzung ist darauf abzustellen, ob eine Kopie bereits auf Vorrat vorhanden ist und diese angeboten oder ob sie erst auf Bestellung eines Dritten neu angefertigt wird. Sind Kopien auf Vorrat vorhanden, ist von einem Feilhalten auszugehen, bei der Anfertigung auf Bestellung ist von der freien Werknutzung zum eigenen Gebrauch eines anderen auszugehen.¹⁷⁸

Neben dem Feilhalten gewährt das Verbreitungsrecht noch das Recht des Urhebers auf das Inverkehrbringen seines Werkes. Beim Inverkehrbringen kommt es maßgeblich darauf an, ob die tatsächliche oder die rechtliche Verfügungsgewalt an dem Werk auf einen anderen übertragen wird.¹⁷⁹

Unabhängig von der konkreten Verbreitungsart (Feilhalten oder Inverkehrbringen) ist es für einen Eingriff in das Verbreitungsrecht des Urhebers nach § 16 UrhG erforderlich,

¹⁷⁶ OLG Wien 19.12.1985, 26 BS 558/85, Raubkopien II.

¹⁷⁷ *Anderl* in *Kucsko/Handig*, § 16; siehe auch *Zemann* in *Dokalik/Zemann*, Urheberrecht⁷ § 16 UrhG (Stand 1.10.2018, rdb.at).

¹⁷⁸ OLG Wien 28.08.1989, 21 BS 358/89, Black Album.

¹⁷⁹ OGH 17.03.1998, 4 Ob 80/98p Figur auf einem Bein, MR 1998, 201.

dass es sich bei dem Werk um einen körperlichen Gegenstand handelt.¹⁸⁰ Eine rein drahtlose Übermittlung des Werks stellt demgegenüber nach dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes keine Verbreitung im Sinne des § 16 UrhG dar. Letzteres wird vielmehr durch das Recht auf Zurverfügungstellung nach dem neu eingeführten § 18a UrhG rechtlich bewertet. Von einer Verbreitung des Filmwerks im Sinne des § 16 UrhG kann folglich bei der Veröffentlichung in einem Let's-Play-Video bei YouTube oder Twitch nicht ausgegangen werden. Zwar ist umstritten, wie der Online-Erwerb von Softwares rechtlich einzuordnen ist, diese brisante Fragestellung spielt für die urheberrechtliche Bewertung von Let's Plays und Streams jedoch keine Rolle, da es hierbei maßgeblich um die (digitale) Reproduktion des Filmwerks in einem Computer- oder Videospiel geht und nicht um den Online-Erwerb des Spiels durch den Let's Player, sodass dieser Problematik hier nicht weiter nachgegangen wird. Erwirbt der Let's Player ggf das Computer- oder Videospiel auf einem körperlichen Datenträger, ist der Vollständigkeit halber auf den Erschöpfungsgrundsatz nach § 16 Abs 3 UrhG hinzuweisen, nach welchem die Werkstücke, die zuvor rechtmäßig in den Verkehr gebracht wurden, nicht (mehr) dem Verbreitungsrecht unterliegen.

3. Zurverfügungstellung

Das Recht der Zurverfügungstellung ist in § 18a UrhG geregelt. Demnach steht gemäß § 18a Abs 1 UrhG dem Urheber, vorliegend also dem Hersteller des Computer- und Videospiels, das ausschließlich Recht zu, sein Werk entweder drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit zur Verfügung zu stellen, sodass letzterer das Werk von jedem Ort aus und zu jeder Zeit ihrer Wahl zugänglich ist.¹⁸¹ Dieses Ausschließlichkeitsrecht wurde mit der Urheberrechtsnovelle 2003 neu in das österreichische UrhG aufgenommen.¹⁸² Der Inhaber des Urheberrechts hat aufgrund des § 18a UrhG das alleinige Verwertungsrecht in Form des Anbietens seines Werkes zum interaktiven Abruf durch die Öffentlichkeit.¹⁸³

¹⁸⁰ Dillenz, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 69.

¹⁸¹ Dillenz/Gutman, Praxiskommentar zum Urheberrecht² § 18a Rz 1.

¹⁸² BGBl I 2003/149.

¹⁸³ Ciresa in Ciresa, §18a UrhG; Kucsko, Geistiges Eigentum (2017) 1194 f.

Im Zusammenhang mit Let's Plays und Streams stellen sich in Bezug auf das Recht der Zurverfügungstellung die Fragen, (a) ob der § 18a UrhG überhaupt auf Sachverhalte im Internet allgemein anwendbar ist und, bejahendenfalls, (b) wie sich diese Regelung im Hinblick auf Internet-Streams verhält. Frage (a), ob das Ausschließlichkeitsrecht der Zurverfügungstellung auf Internetsachverhalte allgemein anzuwenden ist, ist zu bejahen. Denn die Neueinführung des § 18a UrhG ist als Reaktion der Rechteinhaber bzw als Folge der Entwicklung des Internets einzuordnen.¹⁸⁴ Es ist für die Zuordnung irrelevant, ob das Werk der Öffentlichkeit dauerhaft im Sinne von rund um die Uhr zur Verfügung steht oder nicht. Es genügt bereits, dass die Öffentlichkeit bzw die Internetnutzer selbst entscheiden können, ob, wann und wo auf das Werk zugegriffen werden soll. Es ist somit für die Zurverfügungstellung nach § 18a UrhG gerade nicht erforderlich, dass eine aktive Handlung zum Zeitpunkt der Nutzung erfolgt, wie es etwa beim klassischen Broadcast der Fall ist.¹⁸⁵

Steht demnach die Anwendung des § 18a UrhG für Internetsachverhalte im Allgemeinen fest, kommt es zur Folgefrage (b), dh, wie das Recht der Zurverfügungstellung im Hinblick auf Internet-Streams, etwa ein Let's-Play-Video auf YouTube oder den Livestreaming-Dienst des Portals Twitch, rechtlich zu bewerten ist. Hierbei muss grundsätzlich danach differenziert werden, ob es sich um einen On-Demand-Stream oder um einen Live-Stream handelt. Bei einem On-Demand-Stream, dh der Zurverfügungstellung des Let's-Play-Videos auf Abruf, kann in der Regel von einem Eingriff in das Ausschließlichkeitsrecht ausgegangen werden. In diesen Fällen kann die Öffentlichkeit im Sinne des § 18a UrhG frei wählen, wann und wo sie das Video ansieht. Die Öffentlichkeit erhält bei einem On-Demand-Stream somit auf Anforderung bereits existente Ton- und Videodaten als Stream zugesandt. Sodann kann der Nutzer als Empfänger des Datenstroms selbst entscheiden, wann und an welchem Ort er sich den Stream ansieht, ob er den Stream pausiert, ob er vor- und/oder zurückspulen will etc.¹⁸⁶ Wird YouTube als On-Demand-Stream-Anbieter eingeordnet, stellen Veröffentlichung von Let's Playern auf diesem Portal einen Eingriff in das Ausschließlichkeitsrecht des

¹⁸⁴ Gaderer in Kucsko/Handig, § 18a.

¹⁸⁵ Dillenz/Gutman, § 18a Rz 2.

¹⁸⁶ Gaderer in Kucsko/Handig, § 18a.

Herstellers in Form des Rechts auf Zurverfügungstellung dar.

Für die Zuordnung, ob Live-Streams dem Zurverfügungstellungsrecht gemäß § 18a UrhG (oder dem Senderecht, siehe Kapitel V. B. 4.) unterliegt, hängt wie eben gesagt von der Ausgestaltung des Formats ab. Zahlreiche Mischformate und Übergangsformen machen die Zuordnung schwierig, zur Abgrenzung kommen folgende Kriterien in Frage:¹⁸⁷

- Die Art des technischen Übertragungsvorgangs
- Möglichkeit der Einflussnahme des Nutzers auf Programmfolge
- Wirtschaftliche Substituierbarkeit

In diesem Sinne sind Live-Streams, zumindest nach überwiegendem Teil der Lehre – wie *Gaderer in Kucsko/Handig* – nicht als Eingriff in das Recht auf Zurverfügungstellung gemäß § 18a UrhG anzusehen. Zwar können auch bei einem Live-Stream eines Let's-Play-Videos, etwa auf Twitch, die Internetnutzer den Ort des Abrufs frei bestimmen, sie können aber nicht auch die Zeit des Abrufs selbst wählen, sondern müssen dort einsteigen, wo die Live-Übertragung gerade steht. Ein Live-Stream ist ein Multicast, bei welchem der Internetnutzer auf Anfrage die Empfangsdaten zugesandt bekommt. Kennzeichnend für einen Live-Stream ist aber auch, dass der Nutzer nach Empfang der Daten nur an der Stelle des Live-Videos einsteigen kann, die im Internet gerade an die weiteren Empfänger gesendet wird. Der Nutzer kann beim Live-Stream das Video weder anhalten noch kann er es vor- oder zurückspulen, was jedoch für einen Eingriff in § 18a UrhG erforderlich ist¹⁸⁸

4. Das Senderecht

Gemäß § 17 UrhG hat der Urheber das ausschließliche Recht, das Werk durch Rundfunk oder auf ähnliche Art – das heißt unabhängig von der Verbreitungsart wie Kabel, Satellit oder Internet) zu senden. Mit anderen Worten ist das Werk gegen eine unerlaubte sendemäßige Verwendung geschützt, wobei alle Werkarten iSd §§ 1 bis 4 UrhG von dieser Bestimmung umfasst sind.

¹⁸⁷ *Handig*, ipCompetence 2014 H 12, 4 (9).

¹⁸⁸ *Gaderer in Kucsko/Handig*, § 18a Rz 31 mwN; siehe auch *Bullinger in Wandtke/Bullinger* § 19 a Rz 34.

Neben dem Urheber von Werken kann abseits des § 17 UrhG ein Senderecht auch bestimmten Leistungsschutzberechtigten, so etwa beispielsweise den Veranstaltern (§ 72 UrhG – dazu weiter unten, Kapitel VI. G.), zustehen.¹⁸⁹

Sofern der Nutzer den Beginn der Sendung, den Sendeablauf und den Inhalt nicht beeinflussen kann, ist Streaming unter den Begriff der „Sendung“ oder der „Weitersendung“ iSd § 17 Abs 1 bis Abs 3 subsumierbar.¹⁹⁰ Ein nachträgliches Anbieten von Sendungen im Internet fällt hingegen nicht unter diese Begriffe, wobei es unerheblich ist, ob dieser zeitversetzte Streaming durch Rundfunkunternehmer oder Nicht-Rundfunkunternehmer angeboten wird.¹⁹¹ Somit können auch Videos-On-Demand nicht unter § 17 UrhG subsumiert werden. Bei solchen Videos und zeitversetzten Streams muss vielmehr das Recht zur Verfügungstellung (so) geprüft werden.

Zusammengefasst bedeutet dies, dass dem Spielehersteller als Urheber des Computerspiels das Senderecht erwächst, sofern das Computerspiel (bzw einzelne Sequenzen von diesem) als Filmwerk (so, Kapitel IV. C.) über Rundfunk, also bspw im Fernsehen, oder eben als Live Stream gezeigt wird.¹⁹² Bei einem (bspw) auf YouTube hochgeladenen Let's Play als Video-On-Demand greift das Senderecht iSd § 17 UrhG nicht.

VI. Urheberrechtsschranken und Rechte der Let's Player und Streamer

Computerspiele können wie in Punkt V. erörtert, urheberrechtlichen Schutz in Bezug auf deren zugrunde liegenden Computerprogramme und auch auf die abgebildeten Elemente genießen. Die (Ausschließungs)Rechte der Hersteller werden durch Veröffentlichung von Videos und Streams auf diversen Internetplattformen berührt. Nichtsdestotrotz könnte wie folgt erörtert, Ausnahmen von den oben erläuterten Ausschließungsrechten vorliegen bzw den Spielern eigene Rechte erwachsen.

¹⁸⁹ Lusser/Krassnigg-Kulhavy in Kucsko/Handig, § 17 Rz 2.

¹⁹⁰ Lusser/Krassnigg-Kulhavy in Kucsko/Handig, § 17 Rz 52.

¹⁹¹ Lusser/Krassnigg-Kulhavy in Kucsko/Handig, § 17 Rz 54.

¹⁹² Kulka, ecolex 2013, 43 (46).

A. Freie Werknutzung

Die freie Werknutzung erlaubt es – unter bestimmten Voraussetzungen – ein Werk ohne Einwilligung des Urhebers zu benutzen. Inwieweit die freie Werknutzung greift, und unter welchen Voraussetzungen diese möglich ist, regeln die Bestimmungen nach §§ 41 ff UrhG, Sonderbestimmungen zu Computerprogrammen und Datenbanken enthalten § 40d und § 40h. Den wichtigsten Tatbestand enthält § 42 UrhG, welcher allgemein die Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch regelt. Neben den Bestimmungen zu Computerprogrammen und Datenbank enthält das UrhG noch Regelungen im Interesse der Rechtspflege und Verwaltung, für die Berichterstattung über Tagesereignisse und für flüchtige und begleitende Vervielfältigungen, sowie weitere spezielle Regelungen für die einzelnen Werkkategorien.

1. Freie Werknutzung des Computerprogramms

Wie bereits festgehalten, gelten für Computerprogramme Sonderbestimmungen. Die Bestimmung des § 42 UrhG zur Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch gilt für Computerprogramme nicht. § 40 d Abs 2 UrhG hält fest, dass Computerprogramme vervielfältigt und bearbeitet werden dürfen, sofern dies für ihre bestimmungsgemäße Benutzung durch den zur Benutzung Berechtigten notwendig ist.

Berechtigter Benutzer ist zunächst der Käufer ebenso wie Lizenznehmer, Mieter oder Entlehner, die ihre Nutzungsberechtigung vom Urheber ableiten.¹⁹³ Entscheidend ist, dass der Erwerber die Kopie ohne Verletzung des Urheberrechts erlangt hat.¹⁹⁴ Das Merkmal des „berechtigten Benutzers“ ist nicht auf den ersten Erwerber beschränkt, der mit dem Hersteller einen Lizenzvertrag geschlossen hat, sondern erfasst wegen der Erschöpfungswirkung auch den zweiten und jeden weiteren Erwerber der Programmkopie.¹⁹⁵ Hat ein Let's Player bzw Streamer ein Computerspiel legal erworben, beispielsweise als digitale Kopie über einen Online-Store heruntergeladen, so gilt er als berechtigter Benutzer.

Als berechtigter Benutzer wäre der Let's Player bzw Streamer insoweit zur

¹⁹³ Wiebe in Kucsko/Handig, § 40d Rz 7.

¹⁹⁴ Wiebe in Kucsko/Handig, § 40d Rz 8 mwN.

¹⁹⁵ Wiebe in Kucsko/Handig, § 40d Rz 9 mwN.

Vervielfältigung und Bearbeitung berechtigt, als dies durch eine zulässige Nutzungshandlung geschieht. Hier wird nochmals die bereits unter Kapitel V. A. angeführte Problematik deutlich und ist auf diese Stelle zu verweisen.

2. Freie Werknutzung der Elemente des Computerspiels

§ 51 und § 54 UrhG enthalten Sonderregelungen für die freie Werknutzung an Werken der Tonkunst und Werken der bildenden Kunst.

Die für Werke der Tonkunst anwendbare freie Werknutzung nach § 51 UrhG unterscheidet zwischen der Nutzung in Sammlungen für den Gesangsunterricht und der Nutzung als (großes) Zitat im Schulgebrauch.¹⁹⁶ Der Anwendungsbereich dieser freien Werknutzung ist somit stark eingeschränkt.¹⁹⁷ Die Verwendung der Musik in Let's Plays und Streams ist somit nicht durch § 51 UrhG gerechtfertigt.

§ 54 UrhG umfasst hinsichtlich der Werke der bildenden Kunst die freie Werknutzung in Form der Katalogfreiheit (Sammlungskataloge (Besucherkataloge) und Verkaufs- bzw Versteigerungskataloge), jene zum Schul- bzw Unterrichtsgebrauch und die sog Freiheit des Straßenbildes.¹⁹⁸ Auch hier ist der Anwendungsbereich somit stark eingeschränkt und die Verwendung hinsichtlich Let's Plays und Streams nicht gerechtfertigt.

3. Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch

§ 42 UrhG regelt die freie Werknutzung unabhängig von der Werkkategorie.¹⁹⁹ Zu beachten ist, dass die herrschende Meinung der Ansicht ist, dass § 42 UrhG abdingbar ist, wobei die Wirksamkeit und Zulässigkeit des Ausschlusses bzw der Einschränkung der freien Werknutzung im jeweiligen Einzelfall nach allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen, insbesondere hinsichtlich der in § 879 ABGB enthaltenen Gesetzes- und Sittenwidrigkeiten, zu beurteilen ist.²⁰⁰

§ 42 UrhG Abs 1 bis 4 bestimmen die Formen der freien Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, § 42 Abs 5 und 8 enthalten Voraussetzungen und Beschränkungen dieser

¹⁹⁶ *Schneider in Kucsko/Handig*, § 51 UrhG Rz 5.

¹⁹⁷ *Schneider in Kucsko/Handig*, § 51 UrhG Rz 6.

¹⁹⁸ *Zemann in Kucsko/Handig*, § 54 UrhG Rz 1.

¹⁹⁹ *Zemann in Kucsko/Handig*, § 42 Rz 1.

²⁰⁰ *Zemann in Kucsko/Handig*, § 42 Rz 5.

freien Werknutzung. Dieses Recht steht jedermann zu, egal ob natürliche oder juristische Person.

Während Abs 1 die Herstellung einzelner Vervielfältigungsstücke auf Papier oder einem ähnlichen Träger zum eigenen Gebrauch erlaubt, weitet Abs 2 und Abs 4 diese Erlaubnis insoweit aus, dass einzelne Vervielfältigungsstücke auf anderen als den in Abs 1 genannten Trägern zu nicht-kommerziellen Zwecken der Forschung (Abs 2) sowie zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke hergestellt werden dürfen (Abs 4).

Unter eigenem Gebrauch ist nicht nur der bloße private Gebrauch, sondern auch der eigene berufliche Gebrauch zu verstehen.²⁰¹ Eigener Gebrauch liegt nach § 42 Abs 6 und 7 nicht vor, wenn mit der Vervielfältigung der Zweck verfolgt wird, das Werk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Ist der zugängliche Bereich auf eine bestimmte Personenanzahl begrenzt und sind diese Personen zueinander persönlich verbunden liegt keine Öffentlichkeit vor.²⁰² Es muss vielmehr die Allgemeinheit, bzw ein breites Publikum vorhanden sein.²⁰³ Erfolgt eine Zurverfügungstellung im Internet, wird das Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht.²⁰⁴

Eine freie Werknutzung gemäß § 42 UrhG liegt somit nicht vor: Die Vervielfältigungshandlungen der Streamer und Let's Player erfolgen in der Absicht, die Ergebnisse im Internet zur Verfügung zu stellen. Die Vervielfältigung erfolgt somit zum Zwecke der Zugänglichmachung für die Öffentlichkeit.

B. Bearbeitung eines Werkes

Ist der (Mit-)Urheber des Videospiels oder aufgrund der mit dem Spielen verbundenen Steuerung des Spielgeschehens Bearbeiter des Werkes?

Der Spieler wirkt durch sein Spielverhalten mehr oder weniger intensiv auf den Geschehensablauf ein, gleichwohl lösen die Spielbefehle der Let's Player nur die bereits in dem Computerspiel enthaltene Programmierung aus. Durch den Spieler wird also nur

²⁰¹ Zemann in Kucsko/Handig, § 42 Rz 20.

²⁰² Zemann in Kucsko/Handig, § 42 Rz 13; OGH 17.03.1998, 4 Ob 80/98p Figur auf einem Bein, MR 1998, 201.

²⁰³ OGH 21.04.1998, 4 Ob 101/98 a, AIDS-Kampagne II, MR 1998, 341 (Walter).

²⁰⁴ Zemann in Kucsko/Handig, § 42 Rz 12.

das bewirkt, was ohnehin bereits von Anfang an im Programm enthalten ist. Der Let's Player ist aufgrund seines Einwirkens in Form des Spielens folglich weder Miturheber noch Bearbeiter des Computerprogramms, insbesondere erlangt das Computer- oder Videospiel hierdurch auch keine neue Gestaltung, die als eigenständige geistige Schöpfung der Let's Player anzusehen wäre.²⁰⁵ Das Spielergebnis ist aus dem gleichen Grund ebenso wenig als eine Änderung des Filmwerks anzusehen wie die Einwirkung auf das Spielgeschehen. Auch hier ist das Ergebnis wiederum bereits dem Grunde nach in dem Computerprogramm angelegt, sodass das konkret herbeigeführte Spielergebnis somit keine Modifikation dessen darstellt.²⁰⁶

Somit stellt sich im Hinblick auf die Rechtsstellung der Spieler die Frage, ob sie anderweitigen urheberrechtlichen Schutz genießen. Diese Frage ist insbesondere deshalb von praktischer Relevanz, weil mit den entsprechenden Rechten auch eine wirtschaftliche Grundlage für die Let's Player geschaffen werden kann.

C. Eigenes Laufbild

Als Schutzrecht zugunsten des Let's Player und Streamer kommt insoweit zunächst das Leistungsschutzrecht gemäß § 73 Abs 2 UrhG in Betracht. Nach § 73 Abs 1 UrhG sind als Lichtbilder im urheberrechtlichen Sinn solche Abbildungen anzusehen, die mittels eines fotografischen oder mit einem solchen vergleichbaren Verfahrens hergestellt wurden. Gemäß § 73 Abs 2 UrhG unterliegen in solcher Form hergestellte Laufbilder, neben den Regelungen zu Filmwerken (so), auch den Bestimmungen für Lichtbilder.

Das technische Verfahren zur Herstellung der Lichtbilder und Laufbilder ist nicht relevant, ein Mindestmaß an Aufnahmetätigkeit muss zumindest vorliegen.²⁰⁷

Die eigenen Aufnahmen der Let's Player und Streamer, die nicht das Spielgeschehen betreffen, somit also vor allem die Reaktionen des Spielers, die über Webcam aufgezeichnet wurden, können somit sehr wohl als Laufbild qualifiziert werden und in Folge Leistungsschutz genießen.

²⁰⁵ Ciresa in Ciresa, § 5 Rz 3.

²⁰⁶ Kulka, *ecolex* 2013, 43 (46).

²⁰⁷ Tonninger in Kucsko/Handig, § 73 Rz 6 f und 13.

Ein solches Leistungsschutzrecht in Bezug auf die direkten Aufnahmen des herbeigeführten Spielgeschehens scheidet jedoch aus. Der Spieler stellt durch die Aufnahme seines herbeigeführtes Spielgeschehens kein vom Filmwerk verschiedenes kinematografisches Erzeugnis und somit kein eigenständiges Laufbild im Sinne des § 73 Abs 2 UrhG her.²⁰⁸

D. Let's Player und Streamer als ausübende Künstler

An dieser Stelle soll geprüft werden, ob ein Let's Player oder Streamer als ausübender Künstler iSd UrhG angesehen werden kann. Als solcher würde, wie oben in Kapitel III. beschrieben, ein Leistungsschutzrecht zugunsten des Spielers unabhängig der Urheberschaft am Spiel zukommen.

Das Unionsrecht verwendet zwar den Begriff des „ausübenden Künstlers“, eine genaue Definition sucht man jedoch vergeblich. Wirft man einen Blick in internationale Regelungen, so findet man in Art 2 lit a des WPPT (WIPO²⁰⁹ Performances and Phonograms Treaty) die Bestimmung, dass „ausübende Künstler“ Schauspieler, Sänger, Musiker, Tänzer und andere Personen, die Werke der Literatur und Kunst oder Ausdrucksformen der Volkskunst aufführen, singen, vortragen, vorlesen, spielen, interpretieren oder auf andere Weise darbieten. Im Lichte der Rechtsprechung des EuGH ist der Begriff des ausübenden Künstlers mit dieser Bestimmung deckungsgleich.²¹⁰

Der Wortlaut des Art 2 lit a WPPT lässt auf eine weite Auslegung schließen. Im Hinblick auf die innerstaatliche Bestimmungen ergibt sich wie folgt: Bis zur Urheberrechtsnovelle 2015 enthielt das UrhG keine Definition des Begriffes des „ausübenden Künstlers“. Während ursprünglich der Leistungsschutz relativ beschränkt war, erfuhren die Bestimmungen zum „ausübenden Künstler“ einer allmählichen Ausdehnung und Anpassungen an neue technischen Gegebenheiten wie etwa die an das Internet.²¹¹

²⁰⁸ Kulka, *ecolex* 2013, 43 (46).

²⁰⁹ World Intellectual Property Organization, siehe <https://www.wipo.int>.

²¹⁰ Albrecht in Kucsko/Handig, § 66 Rz 5.

²¹¹ Albrecht in Kucsko/Handig, § 66 Rz 8 und 9.

So war bis zur Novelle ein ausübender Künstler wer (freie oder geschützte) Werke aufführt oder vorträgt. Nach der etwas offeneren Formulierung dieser Bestimmung in ihrer nunmehrigen Fassung ist als ausübende Künstler auch anzusehen, wer ein Werk auf eine andere Weise darbietet oder an einer solchen Darbietung künstlerisch mitwirkt, was bedeutet, dass nicht nur die Beschränkung auf Werke der Literatur (einschließlich solcher der Tanzkunst) und Musik aufgehoben, sondern auch klargestellt, dass jede künstlerische Mitwirkung an solchen Darbietungen Schutz genießen kann, auch wenn der Mitwirkende selbst nicht unmittelbar aufführt oder vorträgt, und möglicher Weise bei den Aufführungen gar nicht anwesend ist.²¹²

Originalität oder eine bestimmte künstlerische Qualität werden nicht vorausgesetzt, die Aufnahme der „künstlerischen“ Mitwirkung in die gesetzliche Umschreibung des ausübenden Künstlers ändert daran auch nichts.²¹³

Grundsätzlich spricht diese allmähliche Ausdehnung und Anpassung für den Let's Player und Streamer. *Kulka* führt hierzu jedoch aus, dass zwar ein Leistungsschutzrecht grundsätzlich über den Wortlaut des § 66 UrhG hinaus auch dann gewährt wird, wenn Werke aus der bildenden Kunst vorgeführt werden,²¹⁴ im vorliegenden Zusammenhang mit der Darbietung des Spielgeschehens innerhalb eines Let's-Play-Videos, dh einer Aufführung eines Filmwerks, eine Ausweitung des Anwendungsbereichs des § 66 UrhG jedoch nicht möglich ist, da es hierfür kein Bedürfnis gäbe.²¹⁵ Bei der Aufführung von Filmwerken, so *Kulka* weiter, fehle es gerade an der für § 66 UrhG erforderlichen Darbietung eines Vortragenden, da es insoweit nur auf die technischen Abläufe ankommt. Eine Analogie des § 66 UrhG mit der Darbietung von Filmwerken sei somit ausgeschlossen. Zwar ist von einer Regelungslücke auszugehen, da Filmwerke, wie dargestellt, nicht vom Schutz des § 66 UrhG umfasst sind, es fehle aber an der für die Analogie erforderlichen vergleichbaren Interessenlage. Die Vorführung eines Videospiels könne nicht mit solchen Sachverhalten gleichgesetzt werden, bei denen ein

²¹² *Walter*, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 102.

²¹³ *Walter*, ebd.

²¹⁴ *Walter*, Österreichisches Urheberrecht. Teil 1: Materielles Urheberrecht, Leistungsschutzrecht, Urhebervertragsrecht, Rz 1441.

²¹⁵ *Kulka*, ecolex 2013, 43 (46).

ausübender Künstler Werke der Literatur, der Ton- oder aber der bildenden Kunst aufführt. Der Let's Player nehme zwar durch sein Spielverhalten auf die Gestaltung des Filmwerks Einfluss, so wie auch ein ausübender Künstler auf die konkrete Darbietung des aufgeführten Werkes, die wesentliche Unterscheidung ergäbe sich jedoch daraus, dass sich der Spieler nur der physischen Geschicklichkeit bedienen muss, der ausübende Künstler hingegen (auch) eine Interpretationsleistung zu erbringen hat, die zumindest teilweise Elemente einer eigenen geistigen Schöpfung beinhaltet, was einen urheberrechtlichen Schutz nach § 66 UrhG rechtfertigt.²¹⁶

Ein wesentlicher Aspekt wurde bei dieser Argumentation übersehen: So gründet die Popularität vieler beliebter Let's Player und Streamer nicht rein in deren spielerischem Können, sondern treten vielmehr durch ihre eigene Persönlichkeit, die durch die Facecam besonders hervorgehoben wird, in Erscheinung. Mit anderen Worten, muss eine Unterscheidung zwischen E-Sportlern, welche rein durch Ihr Spielen in Erscheinung treten, und Let's Playern und Streamern, bei welchen der Unterhaltungsschwerpunkt in der Person liegt und das Spiel in den Hintergrund tritt, zu unterscheiden. Darbietungen des Spielers hinsichtlich Mimik, Gestik und Sprache, welche durch die Facecam zum Ausdruck kommen, stellen ein wesentliches, persönliches und einzigartiges Merkmal von Videos und Streams dar. Es gibt nicht wenige Let's Player und Spieler, die in Zwischensequenzen und Pausen der Spiele ein Musikinstrument zur Hand nehmen oder einzigartige Tänze aufführen.²¹⁷

Anders jedoch bei E-Sportlern: Klassische sportliche Darbietungen werden in Lehre und Rechtsprechung nur ausnahmsweise – wie beispielsweise Eiskunstlauf oder Synchronschwimmen – als künstlerische angesehen und somit geschützt.²¹⁸ Folgt man den zunehmend lauter werdenden Stimmen, dass E-Sport mit dem klassischen Sport gleichgestellt werden soll, so muss in Folge die Tätigkeit eines E-Sportler einem

²¹⁶ Walter, Rz 1436.

²¹⁷ Glaze, Ninja's famed 'Pon Pon' dance is now in Fortnite, <https://www.dextero.com/entertainment/ninjas-famed-pon-pon-dance-is-now-in-fortnite-417066> (abgefragt am 20.08.2020).

²¹⁸ Walter, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 102.

klassischen Sportler gleichgesetzt werden, was bedeutet, dass E-Sportler nicht als ausübende Künstler zu qualifizieren sind.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass – wie *Kulka* richtig ausführt – die Darbietung des Spielgeschehens selbst nicht unter §66 UrhG subsumierbar ist, da eine Ausdehnung des Begriffs des ausübenden Künstlers auf alle Werkkategorien durch Gesetzgebung, Judikatur und Rechtslehre nicht absehbar²¹⁹ ist.

E-Sportler üben in ihrer Tätigkeit keine Kunst aus, sind somit als Sportler tätig und genießen keinen Leistungsschutz gemäß § 66 UrhG.

Komplexer wird es bei Let's Playern und Streamern: Die oben angeführten, von *Kulka* außer Acht gelassenen Argumente seines Aufsatzes (die wohl daher rühren, dass zum Zeitpunkt des Erscheinens weder Facecams besonders verbreitet, noch Let's Plays und Streams in derartig unterschiedlicher Vielfalt vorhanden waren), können sehr wohl darauf schließen lassen, dass Let's Playern und Streamern unter Umständen als ausübende Künstler iSd § 66 UrhG ein Leistungsschutzrecht zukommt.

Von den hier angeführten Argumenten unberührt bleiben jedoch etwaige wettbewerbsrechtliche Schutzrechte, vorausgesetzt, die Wiedergabe stellt eine Wettbewerbshandlung dar und die jeweils einschlägigen Unlauterkeitstatbestandsmerkmale treten hinzu.²²⁰

E. Zitatnutzung

§ 42f Abs 1 UrhG bestimmt, dass ein veröffentlichtes Werk zum Zweck des Zitats vervielfältigt, verbreitet, durch Rundfunk gesendet, der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt und zu öffentlichen Vorträgen, Aufführungen und Vorführungen benutzt werden darf, sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist. Die folgenden Ziffern des Abs 1 führen beispielhaft („insbesondere“) an, wann ein besonderer Zweck und somit ein Zitat gerechtfertigt sein könnte.

Während im allgemeinen Sprachgebrauch unter einem Zitat die im Regelfall wörtliche,

²¹⁹ *Walter*, ebd.

²²⁰ *Kulka*, *ecolex* 2013, 43 (46).

zumindest aber dem Sinn nach korrekte Übernahme eines fremden Geistesguts in unveränderter Form im Ganzen oder in Teilen ohne Rücksicht auf die urheberrechtliche Qualifikation der Leistung versteht, setzt ein Zitat iSd § 42f UrhG hingegen zwangsläufig Werkqualität der übernommenen Leistung voraus.²²¹ Die Bestimmung des § 42f UrhG umfasst alle Werkkategorien, so dass seit der Urheberrechtsnovelle auch Filmzitate möglich sind.

Die allgemeinen Voraussetzungen für ein Zitat lauten wie folgt:²²²

- Das zitierte Werk muss bereits rechtmäßig der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sein.
- Es bedarf eines bestimmten Zitatzwecks, der auch den Umfang des Zitates begrenzt.
- Die Quellen müssen bezeichnet werden.
- Das Zitat darf kein Ersatz und keine Konkurrenz der unmittelbaren Verwertung des benutzten fremden Werks sein und die berechtigten Interessen des Urhebers nicht ungebührlich verletzen („Dreistufentest“).

Punkt 1 ist in der Regel erfüllt: Die aufgenommenen Spiele sind grundsätzlich schon am Markt verfügbar. Allgemein kommen als Zitatzwecke insbesondere Kritik, Rezensionen, die Anführung als Beispiel, die Begründung der eigenen Meinung, ein zusammenfassender Überblick oder Ähnliches in Betracht.²²³ Hinsichtlich Punkt 2 gilt es jedoch insbesondere zu beachten: Die Bestimmung des § 42f UrhG unterscheidet zwischen dem sogenannten kleinen Zitat (Abs 1 Z 3 bis 5) und dem großen wissenschaftlichen Zitat (Abs Z 1 und 2).

Das Großzitat erlaubt im Einzelnen, sofern gerechtfertigt, das Zitieren von ganzen Werken, setzt jedoch voraus, dass das Werk in ein die Hauptsache bildendes wissenschaftliches Werk aufgenommen wird. Da Let's Plays und Streams wohl kaum als wissenschaftliches Werk qualifiziert werden können, scheidet die Möglichkeit der Rechtfertigung der Aufnahmen durch Großzitat aus.

²²¹ Mitterer/Korn in Kucsko/Handig, § 42f Rz 7.

²²² Mitterer/Korn in Kucsko/Handig, § 42f Rz 19.

²²³ Mitterer/Korn in Kucsko/Handig, § 42f Rz 24.

Nach dem kleinen Zitat – das wie oben angeführt auch auf alle Werkkategorien anwendbar ist – erlaubt dem Gesetzestext nach nur die Verwendung von „einzelnen Stellen“ für das Zitat. Hinsichtlich des Abfilmens eines Computerspiels stellt sich somit die Frage, ab welchem Ausmaß man noch von einzelnen Stellen sprechen kann. Nach der herrschenden Meinung sind hierbei nicht streng mathematische Maßstäbe anzulegen,²²⁴ dh es nicht etwa zu prüfen ob die gezeigte Aufnahme beispielsweise ein Viertel der gesamten durchschnittlichen Spielzeit übersteigt. Generell ist jedoch davon auszugehen, dass nur kleinere Ausschnitte angeführt werden dürfen, deren Umfang weder absolut noch im Verhältnis zum ganzen benutzten Werk ins Gewicht fällt.²²⁵ Dadurch, dass Filmwerke erst seit der Urheberrechtsnovelle 2015 auf das kleine Zitat anwendbar sind und höchstgerichtliche Judikatur somit spärlich vorhanden ist, ist eine befriedigende Klärung nicht abschließend möglich. Ein Longplay oder Playthrough, welche meist das ganze Spiel ausführlich zeigen, werden wohl kaum unter den Begriff der einzelnen Stellen fallen und scheiden somit als mögliches Zitat nach § 42f UrhG aus. Auch sonstige Let's Plays Arten und Streams werden wohl kaum nur kleinere Ausschnitte des Spiels zeigen.²²⁶ Bei Highlight-Videos, in denen kurze Ausschnitte von Spielen als Rezension oder Kritik gezeigt und deren Quelle(n) angeführt werden, wäre hingegen eine Zitatnutzung argumentierbar.

F. Exkurs: Freie Meinungsäußerung

Gemäß Art 13 StGG hat jedermann das Recht, seine Meinung durch Wort, Schrift, Druck oder bildliche Darstellung innerhalb der gesetzlichen Schranken frei zu äußern.

Das Urheberrecht stellt jedoch eine Beschränkung dieser Meinungsäußerungsfreiheit dar. In diesem Sinne sind bei der Ausübung der Meinungsäußerungsfreiheit fremde Urheberrechte grundsätzlich zu achten, Eingriffe in den urheberrechtlichen Besitzstand

²²⁴ Mitterer/Korn in Kucsko/Handig, § 42f Rz 53.

²²⁵ Mitterer/Korn, ebd.

²²⁶ Auch in Deutschland können Streams und Let's Plays nicht unter das Zitatrecht fallen, da § 51 des deutschen UrhG wie im Österreichischen Recht außerhalb des Großzitats im wissenschaftlichen Bereichs nur einzelne Abschnitte in das Zitat aufgenommen werden können sowie des Weiteren eine Belegfunktion für die eigene Erörterung vorliegen muss, siehe IX. mit Verweisen auf deutsche Literatur.

können durch diese Freiheit nicht gerechtfertigt werden.²²⁷ Die Meinungsäußerungsfreiheit gebietet auch nicht die Vorsehung bestimmter freier Nutzungen.²²⁸

Somit kann sich ein Let's Player und Streamer in Bezug auf seine Videos nicht auf die Meinungsäußerungsfreiheit berufen.

G. Exkurs: Schutz des Veranstalters

Wie oben angeführt, werden E-Sport Events wie Turniere und Weltmeisterschaften schon teils als Großevents inszeniert. § 72 UrhG hält fest, dass einem Veranstalter, der Darbietungen anordnet, das ausschließliche Recht zukommt, diese Darbietungen auf Bild- oder Schallträger festzuhalten, über Rundfunk zu senden und über Lautsprecher wiederzugeben.

Dieser Tatbestand ist jedoch nicht erfüllt, da dieser Veranstaltungsschutz an den Schutz des ausübenden Künstlers anknüpft: Ohne Interpretation eines Werkes gibt es auch keine Rechte des Veranstalters.²²⁹ Wie oben ausgeführt (so, Kapitel VI. D.) sind E-Sportler – wie „klassische“ Sportler (bis auf Ausnahmen, so) – grundsätzlich nicht als ausübende Künstler zu qualifizieren. Ein Veranstaltungsschutz iSd § 72 UrhG greift somit bei E-Sports Events nicht.

Veranstaltern würde somit nur das Hausrecht bleiben, was bedeutet, dass sie Personen, die die Liegenschaft oder Räumlichkeiten betreten möchten, den Zutritt verweigern und während der Veranstaltung durch Ordner überwachen lassen können, so dass keine Aufnahmen gemacht werden können.²³⁰

Ob diese Differenzierung sinnvoll und gerechtfertigt ist, ist fraglich: Die Leistungen der Veranstalter sportlicher Events (und in Folge eben auch von E-Sport Events) sind strukturell ident mit Veranstaltungen, bei welchen urheberrechtlich schutzfähige Werke aufgeführt werden, wobei bei Inbetrachtziehung, dass die Voraussetzungen für das

²²⁷ *Walter*, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts 11.

²²⁸ *Walter*, ebd; siehe folglich VII. A. mit Verweis auf Literatur

²²⁹ *Albrecht* in *Kucsko/Handig*, § 72 Rz 2 mwN.

²³⁰ *Hüttner*, Das Leistungsschutzrecht für Veranstalter – Live Performance, ipCompetence 2011 H 5, 4 (8).

Vorliegen eines Werks in den letzten Jahrzehnten auf die bloße Originalität herabgesenkt wurden, ist die Unterscheidung, ob ein Leistungsschutzrecht für eine Veranstaltung vorliegt, nicht eben zwingend.²³¹ Angesichts der zunehmenden wirtschaftlichen Bedeutung von Sportveranstaltungen wird jedenfalls ein Leistungsschutz für derartige Veranstaltungen immer wieder diskutiert.²³²

Eine andere Frage und nicht mit der in diesem Punkt angeführten Thematik zu verwechseln, ist jene, ob eine E-Sport Veranstaltung eine Veranstaltung iSd der landesrechtlichen Veranstaltungsgesetze und ob Verbotsbestimmungen in diesen Veranstaltungsgesetzen anwendbar bzw noch zeitgemäß sind.²³³

²³¹ Hüttner, ipCompetence 2011 H 5, 4 (9).

²³² Hüttner, ipCompetence 2011 H 5, 4 (8).

²³³ Piska/Petschinka, eSport: alte Rechtsfragen - neu gestellt, ecolex 2019, 637.

VII. Fair-Use-Recht und Guidelines – Die Lösung?

A. Fair-Use-Recht

Bestimmte Arten der Nutzung von urheberrechtlich geschützten Werken stellen keinen Eingriff in die bzw Verstoß gegen die Rechte der Urheber dar. Nach dem sogenannten Fair-Use-Recht (auch Fair-Use-Doktrin oder Fair-Use-Prinzip genannt), also dem Grundsatz der angemessenen Verwendung, gelten bestimmte Arten der Nutzung von urheberrechtlich geschützten Werken als angemessen. Die Fair-Use-Doktrin hat ihren Ursprung im angelsächsischen Common-Law und grenzt, wie gerade angesprochen, ähnlich wie die freie Werknutzung und Leistungsschutzrechte (bzw die sogenannten Schrankenbestimmungen im deutschen Urheberrecht), aber auch wie die einfache zeitlich begrenzte Schutzdauer, die Urheberrechte ein. Das Fair-Use-Recht ist, wie beispielsweise insbesondere in den USA, eine generalklauselartige Schrankenregelung.²³⁴ Der generelle Charakter der Fair-Use-Doktrin macht es, im Gegenteil zu den eher starren urheberrechtlichen Bestimmungen im europäischen Rechtsraum (vor allem wird Auslegung und Analogie restriktiv angewendet), einfacher auf technische Fortschritte wie den digitalen Kommunikationstechnologien zu reagieren.²³⁵

Kritiker der europäischen Schrankenregelung bzw Befürworter der Einführung einer solchen Fair-Use-Doktrin im europäischen Rechtsraum bemängeln unter anderem, dass eine Hierarchie zugunsten des Urhebers unter Einschränkung der Informationsfreiheit und freien Wettbewerbs bestehe, was zu einem Vorrang des Urheberrechts führt, und dem Nutzer in Folge nur Freiheiten zurückgäbe, die ihm grundsätzlich ohnehin zustehen und erst durch das urheberrechtliche Monopolrecht genommen werde.²³⁶

In den USA besteht zwar auch ein gesetzlicher Katalog an Ausnahmen, die generalklauselartige Fair-Use-Bestimmung ist aber zusätzlich in 17 USC (United States Codes) § 107 geregelt.²³⁷ Zusammenfassend besteht diese Bestimmung aus einer

²³⁴ Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? (2013) 58.

²³⁵ Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? 66.

²³⁶ Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? 68.

²³⁷ Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? 99 ff.

Präambel, die ausdrücklich sechs – jedoch nicht abschließende und somit beispielhafte – Nutzungszwecke (wie bspw Forschung) aufzählt. Kern der Bestimmung sind die sogenannten vier Faktoren:

1. Zweck und Charakter der Verwendung, einschließlich der Frage, ob eine solche Verwendung eher kommerzieller Natur ist oder gemeinnützigen Bildungszwecken dient: Hier wird der sogenannte „transformative use“ geprüft, das heißt ob lediglich eine Kopie vorliegt oder dem Original eine neue Aussage und/oder Bedeutung gegeben wurde.
2. Die Art des urheberrechtlich geschützten Werks: Geprüft wird hier ob das Werk kreativer oder faktischer Natur ist, sowie ob das Werk zum Zeitpunkt der Nutzung veröffentlicht oder unveröffentlicht war.
3. Umfang und Wesentlichkeit des verwendeten Anteils im Verhältnis zu dem urheberrechtlich geschützten Werk als Ganzes: Bei der Bewertung ist Qualität und Quantität der Nutzung zu prüfen. So wird in diesem Sinne ein kurzer Ausschnitt eines unwesentlichen Teils des Originalwerks beispielsweise eher als angemessene Verwendung angesehen werden können.
4. Die Auswirkungen der Verwendung auf den potenziellen Markt für das urheberrechtlich geschützte Werk oder auf seinen Wert: Geprüft wird hier, ob das ursprüngliche Werk durch die Verwendung des Nutzers eine Einschränkung auf dem Markt widerfährt.

Unter Beachtung dieser Bestimmung ist es für Let's Player und Streamer ohne Zustimmung des Spieleentwicklers bzw Urhebers des Spiels urheberrechtlich erlaubt, das Spielen als Videoaufnahme auf Internetplattformen der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, wenn (beispielsweise) durch Kommentierung, Kritik und/oder Reaktion (vor allem über Facecam) eine „Transformierung“ des ursprünglichen Werkes stattfindet, sprich eines eigenen Werkes, erschaffen wird.²³⁸

Werden Aufnahmen des Spiels, insbesondere Zwischensequenzen, ohne jegliche Kommentierung veröffentlicht, werden den Faktoren des Fair Use wohl nicht

²³⁸ Ein einfaches Tool, welches es erlaubt, die einzelnen Faktoren abzu prüfen und somit Indizien zu bekommen ob Fair Use vorliegt, findet sich unter <http://www.isitfairuse.com/>.

entsprochen. Im Sinne des dritten Faktors ist zu bedenken, dass je länger die Aufnahme des Spiels ist, desto unwahrscheinlicher entspricht die Aufnahme dem Fair-Use-Prinzip.

Aus Sicht der Let's Player und Streamer ist die Anwendung einer Fair-Use-Klausel durchaus von Vorteil und würde insbesondere der in Österreich bzw europäischen Rechtsraum bestehenden Rechtsunsicherheit erheblich entgegenwirken. Nichtsdestotrotz würden Grenzfälle, wie etwa bei Videos mit spärlicher Kommentierung bzw Reaktion, weiterhin Rechtsfragen aufwerfen.²³⁹

Die Einführung und Verankerung einer Fair-Use-Klausel im europäischen Recht steht insbesondere vor rechtspolitischen Hindernissen.²⁴⁰ Die Implementierung könnte über Änderung des Richtlinienrechts (insbesondere der InfoSoc-Richtlinie²⁴¹) und in Folge dann der Umsetzung in den einzelnen Mitgliedsstaaten erfolgen.²⁴²

B. Guidelines/Richtlinien

1. Guidelines der Publisher

Eine weitere Ausnahme um ein Spiel ohne urheberrechtliche Verletzung aufzunehmen und im Internet zu veröffentlichen ist gegeben, wenn eine ausdrückliche Erlaubnis des Herstellers vorliegt.

Eine solche Erlaubnis kann entweder explizit einem einzelnen Nutzer als Bewilligung der Werknutzung und somit als Lizenz (beispielsweise bei Streamern mit großer Follower Base im Rahmen eines eigenen Werbedeals), aber auch als generelle Lizenz, beispielsweise über die Homepage des Publishers, erteilt werden.

So veröffentlichte etwa der Spielehersteller Nintendo auf dessen Homepage die „Richtlinien zu Nintendo-Spielinhalten auf Internetportalen zur Veröffentlichung von

²³⁹ Willie Clark, The (still) uncertain state of video game streaming online, <https://arstechnica.com/gaming/2018/01/to-stream-or-not-to-stream-how-online-streaming-game-videos-exist-in-an-ip-world/> (abgefragt am 22.08.2020).

²⁴⁰ Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? 519 ff.

²⁴¹ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

²⁴² Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? 523.

Bildern und Videos“²⁴³, nachdem der Publisher der Let's Player und Streamer-Szene jahrelang eher ablehnend entgegenstand und dafür viel Kritik erntete.²⁴⁴ Gemäß dieser Richtlinie erhebt Nintendo keinen Einspruch wenn Inhalte für die entsprechenden Webseiten zur Veröffentlichung von Videos und Bildern kreiert werden und hierfür Aufnahmen und/oder Screenshots aus Spielen, deren Urheberrechte bei Nintendo liegen („Nintendo-Spielinhalte“), verwendet werden, solange man sich an die in der Richtlinie aufgezählten, grundlegenden Regeln halte.

Explizit hält Nintendo fest, dass existierende Nintendo-Videos oder Spielinhalte ohne eigene kreative Zusätze hochzuladen nicht erlaubt sei. Auch sei es nicht gestattet, von anderen erstellte Inhalte zu kopieren und hochzuladen. Des Weiteren behalte sich Nintendo insbesondere das Recht vor, jegliche Inhalte zu entfernen, die man für unrechtmäßig, Rechte verletzend, unangemessen oder nicht richtlinienkonform halte.

Generell lassen sich bei Vergleich der Richtlinien der Publisher folgende Voraussetzungen, um in Einklang mit den Vorgaben der Spieleentwickler zu sein und somit aus urheberrechtlicher Sicht legal Aufnahmen von Spielen auf Plattformen zu veröffentlichen, zusammenfassen:

- Let's-Play-Videos und Streams müssen sowohl in Einklang mit dem Spiel als auch aus Sicht des Publishers keinen unangemessenen und Rechte verletzenden Inhalt haben: In diesem Sinne werden beispielsweise wohl rassistische und sexuelle Inhalte, sowie auch der Konsum von Drogen während des Spielens, von den Publishern nicht geduldet werden.
- Das Verwenden von Let's-Play-Videos und Streams zu kommerziellen Zwecken ist nicht erlaubt, mit Ausnahme der Monetarisierung über Werbeeinschaltung auf gängigen Portalen und Plattformen wie YouTube und Twitch.

²⁴³ Nintendo (oV), Richtlinien zu Nintendo-Spielinhalten auf Internetportalen zur Veröffentlichung von Bildern und Videos vom 29.11.2018, https://www.nintendo.co.jp/networkservice_guideline/de/index.html (abgefragt am 27.08.2020); Siehe auch: Rockstar (oV), Richtlinien für das Veröffentlichen von urheberrechtlich geschütztem Material von Rockstar Games, <https://support.rockstargames.com/de/articles/200153756/Richtlinien-fuer-das-Veroeffentlichen-von-urheberrechtlich-geschuetztem-Material-von-Rockstar-Games> (abgefragt am 27.08.2020); Riot Games (oV), Legal Jibber Jabber, <https://www.riotgames.com/en/legal> (abgefragt am 27.08.2020).

²⁴⁴ Kühl, Nintendo bittet YouTuber zur Kasse, <https://www.zeit.de/digital/games/2015-02/nintendo-youtube-lets-play-werbeeinnahmen> (abgefragt am 27.08.2020).

- Die Videos und Streams sollen nicht so gestaltet sein, dass irreführenderweise angenommen werden könnte, dass Publisher den Spieler sponsern oder auf ähnliche Weise unterstützen.
- Über den Publisher soll in den Let's-Play-Videos und Streams nichts Abschätziges und Negatives, dass diesen schädigen könnte, geäußert werden.
- Videos und Streams müssen (beispielsweise in der unter dem Video stehenden Beschreibung) mit einem Disclaimer gekennzeichnet werden.

Die Einführung solcher Richtlinien der Publisher zum urheberrechtmäßigen Gebrauch von Computerspielen in Let's-Play-Videos ist als positives Signal in Richtung Spieler zu sehen. Diese Richtlinien bilden eine erste schriftlich niedergelegte Berechtigung für Let's-Play-Videos und Streams und sichern somit den Spielern die grundsätzliche Rechtmäßigkeit in ihrem Tun zu. Es gilt jedoch zu beachten, dass diese Richtlinien von den Publishern selbst verfasst wurden und sie diese jederzeit abändern bzw für komplett ungültig erklären können. Der Umstand, dass jeder Spielerhersteller seine eigenen Richtlinien veröffentlicht und diese oft nicht leicht auffindbar sind, machen es den Spielern schwer, den Überblick zu behalten. Des Weiteren liegen auch Interpretation und Auslegung dieser Richtlinien in alleiniger Berechtigung des Publishers. Somit entsteht in Folge ein großes Ungleichs- und Abhängigkeitsverhältnis zu Lasten der Spieler.

2. Guidelines der Plattformen

In dieser Arbeit bisher nur am Rande erwähnt wurde die Rolle der Plattformen wie YouTube oder Twitch.tv, auf denen Content wie Let's-Play-Videos und Streams hochgeladen werden. So ist zwischen der urheberrechtlichen Haftung der Nutzer und Plattformen zu unterscheiden.

Art 17 der neuen, viel diskutierten EU-Urheberrechtsrichtlinie²⁴⁵ besagt zusammenfassend, dass Diensteanbieter (also die Plattformen) für alle Inhalte, die Nutzer hochladen, haften und entsprechend vor Veröffentlichung in urheberrechtlicher

²⁴⁵ Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG.

Hinsicht geprüft werden müssen.²⁴⁶

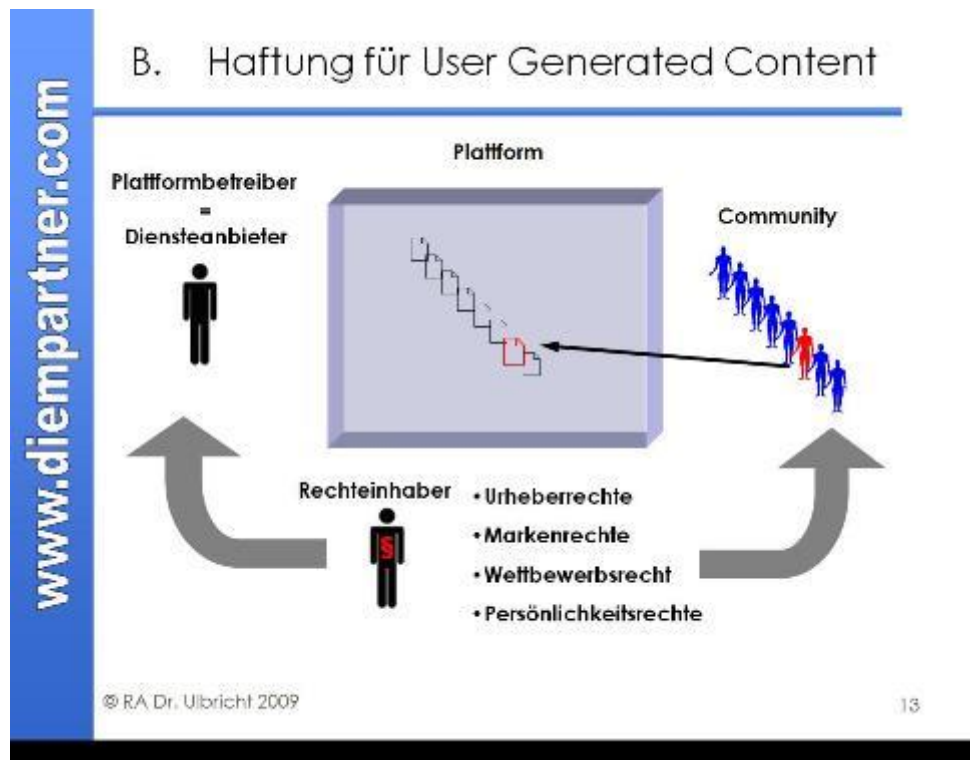


Abbildung 6: Beziehung der Rechteinhaber, User und Plattformen²⁴⁷

In diesem Sinne müssen Spieler neben den Urheberrechten der Spielehersteller auch die Vorgaben der Plattformen, auf denen sie die Videos hochladen, beachten.

Neben allgemeinen Vorgaben, in denen explizit geregelt ist, welche Inhalte nicht erlaubt sind (beispielsweise hasserfülltes oder arglistiges Verhalten, sexuelle Inhalte und extreme Gewalt), nehmen Plattformen auch Bezug auf die Verletzung von Urheberrechten. So gibt etwa Twitch vor, dass von Urhebern nicht autorisierte Inhalte gegen Nutzungsbedingungen sowie Community-Richtlinien von Twitch verstoßen

²⁴⁶ Für genauere Details siehe bspw. Hentsch, Die Umsetzung der Urheberrechts-Richtlinie aus Sicht der Games-Branche MMR 2019, 351.

²⁴⁷ Ulbricht, Haftung für User Generated Content – Grundsätze und Hinweise für die Praxis, <http://www.rechtzweinnull.de/archives/108-Haftung-fuer-User-Generated-Content-Grundsätze-und-Hinweise-fuer-die-Praxis.html> (abgefragt am 27.08.2020).

dürfen.²⁴⁸

Somit koppeln in Folge die Plattformen das erlaubte Hochladen von Videos und Streams auf ihren Servern auf das Vorhandensein der Einwilligung der Urheber und somit von gültigen Lizenzen bzw dem Einhalten des Fair-Use-Rechts.

²⁴⁸ Twitch (oV), Community-Richtlinien, <https://www.twitch.tv/p/de-de/legal/community-guidelines/> (abgefragt am 27.08.2020).

VIII. Blick in die Praxis

Trotz der Vielzahl von Ansprüchen und der Möglichkeit einer schnellen Durchsetzung sind, soweit ersichtlich, keine Fälle bekannt, in denen ein Hersteller einen Let's Player beispielsweise auf Unterlassung und Schadensersatz wegen Verstoßes gegen das Vervielfältigungsrecht in Anspruch genommen hat. Insoweit ist die These aufzustellen, dass der Verzicht auf die Geltendmachung der Urheberrechte aus Image- und Marketinggesichtspunkten erfolgt. Welcher Hersteller will in der Let's-Player-Szene und vor der hierdurch erreichten Community im wahrsten Sinne des Wortes als Spielverderber dastehen und somit potenzielle Kunden verlieren? Zudem ist nicht davon auszugehen, dass ein Let's Player bei einer Inanspruchnahme positiv über den Hersteller berichten wird, was einen erheblichen Imageverlust bedeuten kann. Komplettiert werden diese Überlegungen dadurch, dass sich solche Hersteller, dh Hersteller, die ihre Ansprüche geltend machen, eine kostenfreie Werbung durch die Let's Player selbst vorenthalten und zudem ein kostenfreies Feedback, einschließlich etwaiger Weiterentwicklungs- und Verbesserungsanregungen, abschneiden. Hier scheint die Abwägung zwischen Urheberrecht und wirtschaftlichen Konsequenzen eindeutig für Letzteres auszugehen, was jedoch jedes Unternehmen für sich entscheiden muss.

So wollte beispielsweise Nintendo jahrelang gegen Let's-Play-Videos vorgehen, was zu einem massiven Vertrauensverlust der ansonsten sehr beliebten Spieleschmiede führte.²⁴⁹ Auch das von Nintendo ins Leben gerufene Creators Program, das vorsah, dass 30 Prozent der Werbeeinnahmen von Videos an Nintendo abzutreten sind, wurde kritisch beäugt. Erst Ende des Jahres 2018 änderte Nintendo seine Politik und veröffentlichte – wie andere Spielepublisher – eigene Richtlinien zur Veröffentlichung von Bildern und Videos auf Internetplattformen (so).

Trotz Fehlens medienwirksam inszenierter Streitfälle und dem großteiligen Dulden von Let's Plays und Streams sollte man jedoch nicht außer Acht lassen, dass sehr wohl viele

²⁴⁹ Kühl, Nintendo will bei „Let's Plays“ mitverdienen, <https://blog.zeit.de/netzfilmblog/2013/05/17/nintendo-lets-play-youtube-werbung/> (abgefragt am 27.08.2020).

Videos von den einschlägigen Plattformen verschwinden bzw gelöscht werden.²⁵⁰ In diesem Sinne sollte es im Interesse der Spielenden liegen, insbesondere jenen die mit ihren Videos Einnahmen generieren wollen, sich den „Spielregeln“ der Spielepublisher und Plattformen (so, Kapitel VII. B.) zu beugen.

Erwähnt werden soll noch, dass es neben namhaften Spieleherstellern wie Blizzard, EA Games oder Riot Games auch zahlreiche „kleine“ Spieleentwickler, oft bestehend nur aus einer Person, gibt, was verdeutlicht, dass das Ungleichgewicht auch durchaus umgekehrt existieren kann, was bspw *Vogele* in ihrem Aufsatz aufzeigt:²⁵¹ So ließ der Spielepublisher Ryan Green in Folge seines Unmuts darüber, dass es unzählige Klicks und Zuseher von Let's Plays und Streams zu seinem Spiel gibt, die Anzahl der Verkäufe jedoch in Relation deutlich geringer ausfiel, etliche Videos, die sein Spiel zum Inhalt haben, sperren. Aufgrund der negativen Reaktionen und Angst vor negativen Online-Bewertungen seines Spiels, stellte er sein Vorhaben schnell wieder ein. So war es Markiplier, einem der erfolgreichsten YouTuber (so), möglich, ein Let's Play des Spiels, fast ungeschnitten und mit wenig Kommentar, auf YouTube hochzuladen.

²⁵⁰ *Vogele*, Where's the Fair Use? The Takedown of Let's Play and Reaction Videos on YouTube and the Need for Comprehensive DMCA Reform, *Touro Law Review*: 2017 Vol. 33/2, Article 13, 2.

²⁵¹ *Vogele*, *Touro Law Review*: 2017 Vol. 33/2, Article 13, 26.

IX. Exkurs: Situation in Deutschland und USA

Im Hinblick auf die Rechtslage in Deutschland sind keine nennenswerten Unterschiede zu den Regelungen in Österreich erkennbar. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass das Urheberrecht durch den europäischen Gesetzgeber in seiner Zielsetzung und seiner Grundstruktur in ausgewählten und hier einschlägigen Bereichen vorgegeben wurde, wie etwa in der ComputerRL. In diesem Sinne soll somit lediglich auf die entsprechende Literatur verwiesen werden.²⁵²

In Amerika gilt, ohne die Rechtslage im Detail zu erörtern, ganz allgemein, dass auch hier die Verfilmung und Veröffentlichung von Computer- und Videospielen im Rahmen von Let's-Play-Videos als Urheberrechtsverletzung anzusehen sind. In Amerika genießen die Komponenten eines Computer- oder Videospiels urheberrechtlichen Schutz, soweit sie eine Eigenart aufweisen und die sonstigen Voraussetzungen vorliegen. Die Nutzung dieser Werke innerhalb von Let's Plays stellt also auch in Amerika grundsätzlich einen ahndungsfähigen Verstoß gegen die Urheberrechte der Hersteller dar.²⁵³ Nutzt demnach ein Let's Player die urheberrechtlich geschützten Werke ohne Erlaubnis des Rechteinhabers und hat er auch in sonstiger Weise keine Berechtigung hierzu, etwa im Wege eines Fair-Use-Rechts, liegt eine Urheberrechtsverletzung vor.

Wie oben beschrieben gestattet das Fair-Use-Recht es in Amerika, dass an sich urheberrechtlich geschützte Werke zu einem anderen Zweck auch ohne Zustimmung des Rechteinhabers genutzt werden können. Andere Zwecke können etwa in der Verwendung im Rahmen einer Parodie oder einer Kritik gesehen werden.²⁵⁴ Ob ein Fair-

²⁵² Siehe bspw. *Bullinger/Czychowski*, Digitale Inhalte: Werk und/oder Software? - Ein Gedankenspiel am Beispiel von Computerspielen, GRUR 2011, 19, 5; *Frey/Pommer*, Herausforderungen für die weitere Entwicklung des eSport MMR – Beilage 2018, 7; Zur spannenden Frage, ob Spielehersteller mit der Implementierung von in der Realität existierenden Gebäuden und Gegenständen in Computerspielen selbst Urheberrechte tangieren siehe *Schmid/Düwel*, Reale Gebäude und Gegenstände in Computerspielen, MMR 2020, 155; Zu beachten ist, dass uU eine Rundfunklizenz notwendig ist, sofern live oder zu bestimmten Zeitpunkt gesendet wird und mindestens 500 Nutzer anwesend sind: urheberrechte.de (oV), Rundfunklizenz: Wann benötigen Influencer eine solche?, <https://www.urheberrecht.de/rundfunklizenz/> (abgefragt am 29.08.2020).

²⁵³ *Weber*, Let's Plays verbieten - Ist das legal? Anwälte antworten!, abrufbar unter <https://www.gamestar.de/artikel/lets-plays-verbieten-ist-das-legal-anwaelte-antworten,3320027.html#top> (abgefragt am 29.08.2020).

²⁵⁴ *Weber*, ebd.

Use-Recht die Verwendung in einem Let's-Play-Video nach amerikanischem Recht jedoch legitimieren kann, wurde gerichtlich noch nicht entschieden und ist im Übrigen je nach Einzelfall zu bewerten. Generell kann jedoch angenommen werden, dass je mehr eigene Elemente (zB Kommentare) durch den Let's Player dem Video hinzugefügt werden, desto eher die Annahme eines Fair-Use-Rechts gerechtfertigt sein wird.

Gleichwohl ist von einer Generalisierung abzusehen, da nicht jedwede Kommentierung zu einem Fair-Use-Recht führt. Gegen die Annahme eines Fair-Use-Rechts kann beispielsweise sprechen, wenn der Let's Player gewerbsmäßig handelt oder das Spiel in erheblichem und/oder bedeutendem Umfang wiedergegeben wird. Wird, wie so oft, sogar das gesamte Spiel im Let's-Play-Video veröffentlicht, ist für ein Fair-Use-Recht der Let's Player in der Regel kein Raum mehr. Insgesamt bleibt es aber eine (rechtsunsichere) Einzelfallentscheidung.²⁵⁵

Im Ergebnis dieses kurzen Rechtsvergleichs stellt sich zusammengefasst die Rechtslage in Amerika ähnlich mit der in Österreich und Deutschland dar.

²⁵⁵ Weber, Let's Plays verbieten – Ist das legal? Anwälte antworten!, abrufbar unter <https://www.gamestar.de/artikel/lets-plays-verbieten-ist-das-legal-anwaelte-antworten,3320027.html#top>, ebd; siehe auch oben, Kapitel VII. A..

X. Conclusio

Das Urheberrecht war im Laufe der Zeit zahlreichen technischen Fortschritten ausgesetzt. Gesetzgeber auf europarechtlicher als auch auf nationaler Ebene mussten in Folge reagieren: So gelang es, eigene Bestimmungen für das Computerprogramm in das Gesetz zu implementieren. Durch Judikatur und Lehre ist nun allgemein anerkannt, dass die auf den Bildschirm ablaufenden Videospielsequenzen unter die Werkkategorie der Filmwerke iSd § 4 UrhG subsumiert werden kann. Computerspielen kommt somit zweifellos urheberrechtlicher Schutz zu, sei es dem zu Grunde liegen Computerprogramm, als auch dem auf dem Bildschirm aufscheinenden Musik- und Videosequenzen.

Der urheberrechtliche Schutz der Computerspiele kommt in der Regel den Spieleherstellern – meist bekannte Spieleschmieden wie Blizzard oder Rockstar Games mit eigenen Fachpersonal für Marketing, Vertrieb und Recht – zu. Durch die Nutzung der Computerprogramme und Filmwerke, einschließlich der Musikstücke, durch die Let's Player und Streamer verletzen diese – wie in dieser Arbeit aufgezeigt – in der Regel die Urheberrechte der Hersteller.

Während etwa in den USA das sogenannte Fair-Use-Recht den Spielern einen gewissen Schutz und somit Rechtssicherheit zukommen lässt, existiert ein solches im Unionsrecht bzw Mitgliedsstaaten wie Österreich und Deutschland nicht.

Versuche der Hersteller gegen mögliche Urheberrechtsverletzungen vorzugehen, zogen Imageschäden mit sich. Nichtsdestotrotz wurden (und werden teilweise noch immer) zahlreiche Videos von Plattformen entfernt.

Mittlerweile hat sich die Situation etwas entschärft: Viele Publisher haben längst bemerkt, dass (insbesondere) das Video Game Live Streaming derart populär geworden ist, so dass man am lukrativen Geschäft teilhaben will. So stellen viele mittlerweile Richtlinien auf, mit denen sie jedermann das Veröffentlichen von Let's-Play-Videos und Streams unter Auflagen erlauben. Bekannte Let's Player und Streamer wiederum haben meist eigene, millionenfach dotierte Verträge mit Plattformen und Spieleherstellern.

Ohne grundlegende Lösung seitens des Gesetzgebers kann diese Konstruktion jedoch leicht ins Ungleichgewicht geraten: So können die Spielehersteller ihre Richtlinien nach

ihrem Bedürfnis auslegen sowie jederzeit ändern oder ganz für ungültig erklären. Insbesondere bekannte Let's Player und Streamer könnten andererseits – auch bei rechtmäßiger und gerechtfertigter – Löschung ihrer Videos durch ihre Reichweite in sozialen Netzwerken eine negative Kampagne gegen die Spielehersteller führen.

Weitere Anpassungen des in die Jahre gekommenen Urheberrechts auf nationaler sowie europarechtlicher Ebene scheinen insbesondere aufgrund des rasanten Fortschritts der digitalen Medientechnologien auf jeden Fall unausweichlich. Mit Sicherheit werden in der derzeitigen Symbiose noch viele Millionen an Euro fließen und zahlreiche Zuseher begeistert den Let's Playern und Streamern folgen.

XI. Abbildungsverzeichnis

Typical Gamer, Red Dead Redemption 2 Gameplay Walkthrough, Part 2, https://www.youtube.com/watch?v=G1NZc6SaHfI&list=PLF12pDRqJ2Pa4nuW-70Z2PiO_fr-x4kS0&index=2 (abgefragt am 27.08.2020).

Ninja, Duo's with Drake, you heard me., <https://www.twitch.tv/ninja/videos> (abgefragt am 27.08.2020).

Twitchtracker (oV), <https://twitchtracker.com/statistics> (abgefragt am 27.08.2020).

derstandard.at (oV), 334 Millionen Seher: "League of Legends"-Weltmeisterschaft 2015 brach Rekorde, <https://www.derstandard.at/story/2000027334693/334-millionen-seher-league-of-legends-weltmeisterschaft-2015-brach-rekorde> (abgefragt am 28.08.2020).

Öztürk, Baldur's Gate II: Shadows of Amn controls, <https://defkey.com/baldurs-gate-2-shadows-of-amn-shortcuts> (abgefragt am 27.08.2020).

Ulbricht, Haftung für User Generated Content – Grundsätze und Hinweise für die Praxis, <http://www.rechtzweinull.de/archives/108-Haftung-fuer-User-Generated-Content-Grundsaeetze-und-Hinweise-fuer-die-Praxis.html> (abgefragt am 27.08.2020).

XII. Literaturverzeichnis

Ackermann (Hrsg), Phänomen Let's Play-Video, Neue Perspektiven der Medienästhetik, Wiesbaden 2017.

Ahearn, 3D Game Environments: Create Professional 3D Game Worlds, Boca Raton 2017.

Al-Youssef/Koller, Streamer: Mit Videospielen vor der Kamera Geld verdienen, <https://www.derstandard.de/story/2000073304522/streamer-wenn-sie-spielen-schauen-tausende-zu> (abgefragt am 27.08.2020).

Beresford, 'Minecraft' and 'Fortnite' Top YouTube's List of Most Watched Games of 2019, <https://www.hollywoodreporter.com/news/minecraft-fortnite-top-youtubes-2019-watched-games-list-1259625> (abgefragt am 27.08.2020).

Bullinger/Czychowski, Digitale Inhalte: Werk und/oder Software? - Ein Gedankenspiel am Beispiel von Computerspielen, GRUR 2011, 19.

Burgstaller/Kolmhofer: Computeranimationen: Filmwerke und/oder Laufbilder? Eine rechtliche und technische Standortbestimmung, MR 6/2003, 381.

Campara-Kopeinig, E-Sport vor dem Level Up?, ZTR 2019, 109.

Ciresa (Hrsg), Österreichisches Urheberrecht, 21. Auflage, Wien 2019.

Clark, The (still) uncertain state of video game streaming online, <https://arstechnica.com/gaming/2018/01/to-stream-or-not-to-stream-how-online-streaming-game-videos-exist-in-an-ip-world/> (abgefragt am 27.08.2020).

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

Dillenz/Gutman, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 2. Auflage, Wien 2004.

Dittbrenner, Computer- und Videospielmusik von 1977–1994, Osnabrück 2007.

Dittrich, Livesendungen als Filmwerke, ÖBI 2000, 12.

Dokalik/Zemann, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 7. Auflage (Stand 01.10.2018, rdb.at).

Fandom (oV), Let's Play, abrufbar unter https://youtube.fandom.com/de/wiki/Let%27s_Play (abgefragt am 27.08.2020).

Fina, Der Schutz von Computerprogrammen (Software) im österreichischen Urheberrecht,
https://spl.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/inst_unternehmensrecht/Wahlfachkorb_Technologierecht/SS_06/Fina_Software-Schutz.pdf (abgefragt am 27.08.2020).

Finness, What is a Let's Play?, abrufbar unter
<https://web.archive.org/web/20140729024203/http://voices.yahoo.com/what-lets-play-4901264.html> (abgefragt am 27.08.2020).

Fischer: Microsoft Flight Simulator 2020 so groß wie 20.000 Blu-rays,
<https://www.heise.de/newsticker/meldung/Flight-Simulator-2020-Next-Gen-Simulation-dank-Cloud-Petabytes-4544730.html> (abgefragt am 27.08.2020).

Frey/Pommer, Herausforderungen für die weitere Entwicklung des eSport MMR – Beilage 2018, 7.

Gahan, 3ds Max Modeling for Games, 2. Auflage, Oxford 2011.

Glaze, Ninja's famed 'Pon Pon' dance is now in Fortnite,
<https://www.dextero.com/entertainment/ninjas-famed-pon-pon-dance-is-now-in-fortnite-417066> (abgefragt am 27.08.2020).

Gründerszene (oV), Streaming, abrufbar unter
<https://www.gruenderszene.de/lexikon/begriffe/streaming?interstitial> (abgefragt am 27.08.2020).

Hamari/Sjöblom, What is eSports and why do people watch it?, Internet Research 27/2 (2017), 211.

Handig, Streaming & Urheberrecht, ipCompetence 2014 H 12, 4.

Heidinger, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 132.

Hentsch, Die Umsetzung der Urheberrechts-Richtlinie aus Sicht der Games-Branche MMR 2019, 351.

Hofmann, Das Allgemeininteresse an der Verfügbarkeit von Internet im Spannungsverhältnis zum Schutz von Urheberrechten, GPR 2017, 176.

Holzhäuser/Bagger/Schenk, SpuRt 2016, 94.

Hüttner, Das Leistungsschutzrecht für Veranstalter, ipCompetence 2011 H 5, 4.

ISO (oV), ISO/IEC 2382-1:1993 Information technology — Vocabulary — Part 1: Fundamental terms, <https://www.iso.org/standard/7229.html> (abgefragt am 27.08.2020).

Kainz/Haupt/Werner/Seitz, «eSport»: Mehr als eine momentane Spielerei, *Causa Sport* 2018, 153.

Kleinemenke, Fair Use im deutschen und europäischen Urheberrecht? Bonn 2013.

Kühl, Nintendo bittet YouTuber zur Kasse, <https://www.zeit.de/digital/games/2015-02/nintendo-youtube-lets-play-werbeeinnahmen> (abgefragt am 27.08.2020).

Kulka, E-Sport und Urheberrecht, *ecolex* 2013, 43.

Kunkel, *Players Guide To Electronic Science Fiction Games*, New York 1982.

Kürhirt/Rittermann, *Interaktive audiovisuelle Medien*, Leipzig 2007.

Kucsko, *Geistiges Eigentum*, 2017 Wien.

Kucsko/Handig, *urheber.recht – Kommentar*, 2. Auflage (Stand 01.04.2017, rdb.at).

Kusznier, *Leistungsschutzrechte und Bildnisschutz – Urheberrecht*, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020).

Kusznier, *Verwertungsrechte – Urheberrecht*, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020).

Kusznier, *Werk – Urheberrecht*, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 24.08.2020).

Kusznier, *Werknutzungsrechte, freie Nutzung und Beschränkungen*, Lexis Briefings in lexis360.at (Stand 29.02.2020).

Lambertz, Kann denn «e-Sport» Sport sein?, *Causa Sport* 2017, 119.

Lambrecht, *Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen*, Baden-Baden 2006.

Lassmann, *Wirtschaftsinformatik: Nachschlagewerk für Studium und Praxis*, Wiesbaden 2006.

Li/Kou/Lee/Kobsa, Tell Me Before You Stream Me: Managing Information Disclosure in Video Game Live Streaming, in: *Proceedings of the ACM on Human-Computer Interaction* 2018, 107/2.

Marly, *Praxishandbuch Softwarerecht*, 5. Auflage, München 2018.

McKane, There are 1.8 billion gamers in the world, and PC gaming dominates the market, <https://mygaming.co.za/news/features/89913-there-are-1-8-billion-gamers-in-the-world-and-pc-gamingdominates-the-market.html> (abgefragt am 27.08.2020).

Newzoo (oV), 2020 Global Games Market, <https://newzoo.com/insights/articles/newzoo-games-market-numbers-revenues-and-audience-2020-2023> (abgefragt am 27.08.2020).

NoxInfluencer (oV), Top 100 Most Subscribed Gaming Youtubers ,
<https://www.noxinfluencer.com/youtube-channel-rank/top-100-all-gaming-youtuber-sorted-by-subs-weekly> (abgefragt am 27.08.2020).

Pahlow, Das einfache Nutzungsrecht als schuldrechtliche Lizenz, ZUM 2005, 865.

Peckham, Minecraft Is Now The Second Best-Selling Game of All Time,
<http://time.com/4354135/minecraft-bestelling/> (abgefragt am 27.08.2020).

Perez, Die bestbezahlten Gamer 2019, <https://www.forbes.at/artikel/die-bestbezahlten-gamer-2019.html> (abgefragt am 27.08.2020).

Piska/Petschinka, eSport: alte Rechtsfragen - neu gestellt, *ecolex* 2019, 637.

Postinett, Von Null auf eine Milliarde in drei Jahren,
<https://www.handelsblatt.com/unternehmen/it-medien/amazon-kauft-twitch-von-null-auf-eine-milliarde-in-drei-jahren-/10607794.html?ticket=ST-71180-QBBGCQngFPvClyXCSUmd-ap1> (abgefragt am 27.08.2020).

Ritter, PC-Gaming-Markt 2016,
https://www.gamestar.de/news/pc_gaming_markt_2016,3307235.html (abgefragt am 27.08.2020).

Roettgers, Ninja Is Ditching Amazon's Twitch for Microsoft's Mixer,
<https://variety.com/2019/digital/news/ninja-mixer-twitch-1203288169/> (abgefragt am 27.08.2020).

Rüegg, Phänomen Fortnite, <https://www.digitec.ch/de/page/phaenomen-fortnite-was-macht-das-spiel-sounfassbar-populaer-8344> (abgefragt am 27.08.2020).

Sawyer, Three reasons streaming is replacing the Let's Play industry,
<https://www.polygon.com/2017/3/29/15087012/streaming-vs-lets-play-twitch-youtube> (abgefragt am 27.08.2020).

Schmid/Düwel, Reale Gebäude und Gegenstände in Computerspielen, *MMR* 2020, 155.

Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 5. Auflage, München 2017.

Schuiszill, GTA 5: Dank Rekord mit 6 Milliarden US-Dollar erfolgreicher als jeder Film,
<https://www.netzwelt.de/gta-5/152696-gta-5-dank-6-milliarden-us-dollar-rekord.html> (abgefragt am 27.08.2020).

SlowBeef, Amazon-Guardian of Eden, abrufbar unter <https://www.youtube.com/watch?v=r8mFnoAI92M> (abgefragt am 27.08.2020).

Steinhauser/Kandler, Ausgewählte Aspekte zur Ertragsbesteuerung von E-Sportlern, taxlex 2019, 309.

Thiele, Fast (ein) Film – Urheberrechtlicher Elementschutz bei Computerwerken, RdW 2005, 597 ff.

urheberrechte.de (oV), Rundfunklizenz: Wann benötigen Influencer eine solche?, <https://www.urheberrecht.de/rundfunklizenz/> (abgefragt am 29.08.2020).

Vogele, Where's the Fair Use? The Takedown of Let's Play and Reaction Videos on YouTube and the Need for Comprehensive DMCA Reform, Touro Law Review: 2017 Vol. 33/2, Article 13.

Von Au, Warum Millionen Menschen anderen beim Computerspielen zusehen, <https://www.sueddeutsche.de/digital/spiele-videos-warum-millionen-menschen-anderen-beimcomputerspielen-zusehen-1.2594804> (abgefragt am 27.08.2020).

Walter, Grundriss des österreichischen Urheber-, Urhebervertrags- und Verwertungsgesellschaftenrechts, Wien 2018.

Walter (Hrsg), Europäisches Urheberrecht – Kommentar, Wien 2001.

Walter, Österreichisches Urheberrecht. Teil 1: Materielles Urheberrecht, Leistungsschutzrecht, Urhebervertragsrecht, Wien 2008.

Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar Urheberrecht, 4. Auflage, München 2014.

Warren, Microsoft is shutting down Mixer and partnering with Facebook Gaming (abgefragt am 28.08.2020).

Weber, Let's Plays verbieten - Ist das legal? Anwälte antworten!, abrufbar unter <https://www.gamestar.de/artikel/lets-plays-verbieten-ist-das-legal-anwaelte-antworten,3320027.html#top> (abgefragt am 27.08.2020).

Zarnekow/Wulf/von Bornstaedt, Internetwirtschaft: Das Geschäft des Datentransports im Internet, Wiesbaden 2013.

XIII. Judikaturverzeichnis

OGH 21.04.1998, 4 Ob 101/98 a, AIDS-Kampagne II, MR 1998, 341 (Walter).

OGH 17.03.1998, 4 Ob 80/98p Figur auf einem Bein, MR 1998, 201.

OLG Wien 28.08.1989, 21 BS 358/89, Black Album.

OGH 09.11.1999, 4 Ob 282/99w, Ranking, MR 1999, 346.

OGH 05.04.2005, 4 Ob 35/05h.

OGH 06.07.2004, 4 Ob 133/04 v, Fast Film, MR 2004, 265 (Walter) = ÖBl 2005/9 (Dittrich).

OGH 07.04.1992, 4 Ob 36/92.

OGH 02.06.1981, 4 Ob 347/81.

OGH 21.03.2000, 4 Ob 77/00b.

OGH 12.07.2005, 4 Ob 45 /05d, TerraCAD.

OLG Wien 19.12.1985, 26 BS 558/85, Raubkopien II.

OGH 23.02.2010, 4 Ob 208/09f, Mozart Symphonie No 41.

OGH 17.11.1970, 4 Ob 350/70.

OGH 27.01.1998, 4 Ob 347/97a.

OGH 18.09.2001, 14 Os 91, 92/01, Softwaregebrauch, MR 2002, 32.

OLG Düsseldorf 27.03.1997, 20 U 51/96, CR 1997, 337.

OGH 29.01.1974, 4 Ob 344/73, Kurheim.

Anhang: Abstract

Die Begeisterung für Computerspiele ist ungebrochen. Hohe Umsatzzahlen werden nicht nur aus Videospielverkäufen selbst erwirtschaftet. So interessieren sich viele Spieler mittlerweile dafür, anderen beim Spielen zuzusehen. In diesem Sinne locken E-Sport-Wettkämpfe, deren Organisation und Inszenierung sich von „klassischen“ Sportveranstaltungen kaum unterscheidet, eine konstant steigende Masse an Zuschauern an. In gleichem Maße begeistern YouTuber und Streamer mit ihren Videos und Live-Streams als gefeierte Entertainer eine Vielzahl an Followern und Fans.

Das Phänomen dieser sogenannten Let's-Play-Videos und Live-Streams von Videospielen soll in dieser Arbeit aus urheberrechtlicher Sicht beleuchtet werden. Geprüft wird, ob den einzelnen Elementen eines Computerspiels bestehend aus Computerprogramm, den auf den Bildschirm abgebildeten Texten, Grafiken und bewegten Bildern sowie der Musik, urheberrechtlicher Schutz zukommt. Während sich hierauf auf Basis von Gesetz, Judikatur und Lehre eine eindeutige Antwort finden lässt, ist es umso schwieriger zu beurteilen, inwiefern solche Videos und Streams, welche in den letzten Jahren eine unglaubliche Steigerung an Beliebtheit erfahren, Urheberrechte berühren bzw inwieweit dem Youtuber und Streamer Rechte, wie etwa das Zitatrecht oder als ausübender Künstler iSd § 66 UrhG, zukommen.

Wie die Arbeit aufzeigt, kann dieses urheberrechtliche Spannungsverhältnis entweder zu Gunsten der Spielehersteller, aber auch zu Gunsten der Youtuber und Streamer kippen. Das Fair Use-Prinzip gibt Antworten auf einige offene Fragen, findet jedoch im europäischen Rechtsraum (noch) keine Anwendung. Um den Spielern entgegenzukommen, veröffentlichen Spielehersteller ihre eigenen Richtlinien zum regelkonformen Umgang mit solchen Videos und Streams. Ob diese Richtlinien die ideale Lösung bilden, ist fraglich: So obliegt die Auslegung einseitig den Spieleherstellern. Des Weiteren können die Richtlinien von den Spieleherstellern jederzeit für Ungültigkeit erklärt werden. Andererseits stellt sich die Frage, ob Spielehersteller bei Missachtung dieser Richtlinien durch beliebte Youtuber mit großer Fanbase gegen diese ohne Zögern vorgehen werden.