

## Lobbying-Gesetz

Glücksspielmonopol und  
Rückforderungsansprüche

Grenzüberschreitender  
Betriebsübergang

Ad-hoc-Publizität in der  
Unternehmenskrise

Kärntner Hypo  
Milliarden-Beihilfe

E-Sport und  
Urheberrecht

Ertragsbesteuerung von  
Fruchtgenussrechten

# E-Sport und Urheberrecht

*E-Sport ist ein in den letzten Jahren immer häufiger werdendes Phänomen der Videospieldszene. Da ein Auftreten auf dem heiß umkämpften Videospiegelmarkt oft mit großen Investitionen verbunden ist, sind die mit dem E-Sport zusammenhängenden urheberrechtlichen Fragen einer Betrachtung wert.*

---

ANDREAS KULKA

## A. Der Begriff E-Sport

E-Sport ist eine – vor allem iZm dem Aufkommen schneller Datennetze stehende – Erscheinung moderner Videospieldkultur.<sup>1)</sup> Im Wesentlichen handelt es sich um die Austragung von Wettkämpfen, im Rahmen derer die Kontrahenten über ein Datennetz<sup>2)</sup> Videospiele gegeneinander austragen. In den letzten Jahren hat E-Sport immer mehr und nicht nur jugendliche Anhänger gefunden und einen professio-

---

Mag. *Andreas Kulka* ist Rechtsanwalt in Wien und befasst sich mit Themen des Unternehmens-, Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts.

- 1) Die Anfänge dieses Phänomens finden sich allerdings bereits in den späten 1970er-Jahren. Siehe dazu und zum Folgenden: [www.de.wikipedia.org/wiki/E-Sport](http://www.de.wikipedia.org/wiki/E-Sport)
- 2) Seine Ursprünge hatte der netzwerkbasierte E-Sport bei den sog „LAN-Partys“, also bei Spielen über ein Local Area Network, ein Netz von sich am selben Ort befindenden Rechnern, Mitte der 1990er-Jahre. Längst aber hat der E-Sport im globalen Internet die Austragung über LAN abgelöst.

nellen Charakter entwickelt – um dies auszudrücken, hat sich der Begriff E-Sport eingebürgert.

In E-Sport-Ligen messen sich professionelle Spieler, sog Progamer,<sup>3)</sup> aber auch Amateure miteinander. Wichtige Ligen existieren va in den USA, Südkorea<sup>4)</sup> und Europa. Profi-E-Sportler haben E-Sport zu ihrem Beruf und ihrer regelmäßigen Einnahmequelle gemacht: Dabei beziehen sie ihr Einkommen aus Preisgeldern, Sponsor- und Werbeverträgen und Bezügen, die ihnen sog „Clans“<sup>5)</sup> gewähren.

Wettkämpfe werden entweder im Internet oder bei einer Veranstaltung, bei der die Konkurrenten einander auch physisch gegenüberreten, ausgetragen. In beiden Fällen ist es nicht selten, dass eine potenziell unbegrenzte Zuseherschlar das Spiel verfolgt; im ersten Fall durch einen Livestream im Internet,<sup>6)</sup> im zweiten Fall entweder „live“ oder durch eine Fernseh- oder Internetübertragung. Immer öfter werden E-Sportereignisse von Rundfunkunternehmen im Fernsehen übertragen.<sup>7)</sup>

Dieser Beitrag klärt, auf welche Weise E-Sportler die den Entwicklern von Computerspielen zustehenden Rechte zu beachten haben.

## B. Der urheberrechtliche Schutz von Videospielen

Videospiele sind Spiele, deren Ablauf von einem oder mehreren Spielern elektronisch gesteuert und optisch auf einer Anzeige – idR auf einem Bildschirm – dargestellt wird. Mit grafischen und akustischen Elementen wird eine virtuelle Spielumgebung erzeugt, innerhalb derer der Spieler das Geschehen im Rahmen des zugrundeliegenden Computerprogramms steuern kann.<sup>8)</sup>

Da es sich bei einem Videospiel idR um ein Werk iSd Urheberrechts handelt, sind bei der Ausübung von E-Sport Schranken zu beachten. Diese und die sich aus ihnen ergebenden Konsequenzen für den E-Sport werden im Folgenden erörtert.

### 1. Videospiel als Computerprogramm

Computerprogramme sind gem § 40 a Abs 1 UrhG Werke und daher urheberrechtlich geschützt, wenn sie das Ergebnis einer eigenen geistigen Schöpfung des Urhebers sind. In diesem Fall genießt ein Computerprogramm gem § 2 Z 1 UrhG in Übereinstimmung mit Art 1 Abs 1 RL 2009/24/EG (Computerprogramm-RL) als Werk der Literatur Urheberrechtsschutz.

Eine Definition des Computerprogramms enthält weder das UrhG noch die Computerprogramm-RL, weil die Gesetzgeber den Begriff für technische Innovationen offen halten wollten. IdR versteht man unter einem Computerprogramm die Gesamtheit von Befehlen, die Datenverarbeitungsanlagen zur Erfüllung bestimmter Funktionen veranlassen sollen.<sup>9)</sup> Der Urheberrechtsschutz als Programm betrifft daher nur den von der Datenverarbeitungsmaschine auszuführenden Programmtext, nicht aber das Programmresultat, also die – idR auf einem Bildschirm oder durch akustische Endgeräte – sinnlich wahrnehmbaren Ergebnisse des Programmablaufs.

Der rein äußerliche Umfang eines Programms ist für die Qualifikation als geistige Schöpfung nicht maßgeblich.<sup>10)</sup> Ebenso wenig lässt eine komplizierte Spielstruktur zwingend darauf schließen, dass das dem Spiel zugrundeliegende Computerprogramm komplex ist.<sup>11)</sup> Eine eigene geistige Schöpfung liegt bei einem Videospiel idR allerdings dennoch vor. Denn Videospiele basieren meist auf aufwendig strukturierten Computerprogrammen – oft bestehen sie sogar aus dem Zusammenspiel einer größeren Zahl von Programmen – bei denen das Ziel, nämlich das Resultat des Spielablaufs, durch eine individuelle Lösung programmtechnischer Probleme erreicht wird.<sup>12)</sup>

Das einem Videospiel zugrundeliegende Computerprogramm ist also in den allermeisten Fällen ein urheberrechtlich geschütztes Werk.

### 2. Videospiel als Filmwerk

Unter einem Filmwerk versteht man Abfolgen von Lichtbildern, die den Eindruck eines bewegten Bildes vermitteln und eine eigentümliche geistige Schöpfung sind. Auf die Art der Aufnahme der Lichtbilder kommt es allerdings nicht an, sodass rein computer-generierte Abfolgen von Bildern auch Filmwerke sein können.<sup>13)</sup>

Das auf dem Bildschirm ablaufende Geschehen eines Videospiels ist idR als Filmwerk urheberrechtlich geschützt,<sup>14)</sup> weil Videospiele meist so gestaltet sind, dass das Vorliegen einer geistigen Schöpfung zu bejahen ist.<sup>15)</sup> Der OGH hat die Qualifikation als Werk der Filmkunst bereits bei einem eher einfach gestalteten Videospiel bejaht und darüber hinaus einzelnen bildlichen Darstellungen eines Computerspiels urheberrechtlichen Schutz als Werke der bildenden Künste zugesprochen.<sup>16)</sup>

3) Kurz für „professional gamer“.

4) In Südkorea ist E-Sport geradezu ein Nationalsport; über 10 Millionen Südkoreaner beteiligen sich daran, [www.de.wikipedia.org/wiki/E-Sport](http://www.de.wikipedia.org/wiki/E-Sport) (Stand 1. 10. 2012).

5) Dabei handelt es sich um Zusammenschlüsse von E-Sportlern, also Mannschaften, die mit Vereinen verglichen werden können. Manche Clans haben sich tatsächlich in einer juristischen Person manifestiert.

6) Eine Website, die sich zur Gänze dem Streaming von E-Sport-Wettkämpfen verschrieben hat, ist [www.twitch.tv](http://www.twitch.tv)

7) [www.format.at/articles/1203/528/317059/e-sports-fette-preisgelder](http://www.format.at/articles/1203/528/317059/e-sports-fette-preisgelder) (zuletzt abgerufen am 12. 12. 2012).

8) Diese Beschreibung ist angelehnt an *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen (2006) 22.

9) *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I (2008) Rz 235.

10) OGH 12. 7. 2005, 4 Ob 45 /05 d, *TerraCAD*.

11) *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 110.

12) OGH 12. 7. 2005, 4 Ob 45 /05 d, *TerraCAD*.

13) *Wallentin in Kucsko*, urheber.recht (2008) 147 und 150.

14) Auf die Frage, welche Personen als Urheber dieses Filmwerks anzusehen sind, kann hier nicht eingegangen werden; im Einzelnen dazu *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 200 ff.

15) *Wallentin in Kucsko*, urheber.recht 150; *Wiebe in Kucsko*, urheber.recht 560 f; *Bullinger in Wandtke/Bullinger*, UrhR<sup>3</sup> (2009) § 2 Rz 129; *Loewenheim in Schrickler/Loewenheim*, Urheberrecht<sup>4</sup> (2010) § 2 Rz 186, 188.

16) OGH 6. 7. 2004, 4 Ob 133/04 v, *Fast Film*; zust *Dittrich*, ÖBl 2005, 35 (38 f); *Thiele*, *Fast* (ein) Film – Urheberrechtlicher Elementschutz bei Computerwerken, RdW 2005, 597.

Dass der Spieler auf das Geschehen Einfluss nimmt und dieses durch sein Eingreifen modifiziert, steht dem nicht entgegen. Denn alle möglichen Eingaben des Spielers sind im Programm bereits unveränderbar vorgegeben. Eine als zulässig erkannte Eingabe löst somit stets eine in der Programmdatenbank gespeicherte Reaktion aus.<sup>17)</sup> Der Urheber ist also gewissermaßen Schöpfer jener nahezu unbegrenzten Anzahl an Videosequenzen, die durch die in dem Programm vorgegebenen Eingabemöglichkeiten verursacht werden können und sich durch ebendiese Eingaben während des Spielablaufs aktualisieren. Auch die Einbeziehung aleatorischer Elemente beseitigt nicht die Eigenschaft als Filmwerk.<sup>18)</sup>

Bestehen Teile des Spielgeschehens nicht aus bewegten Bildern, sind die Darstellungen als Werke der bildenden Kunst geschützt, wenn sie eine gewisse Individualität aufweisen.<sup>19)</sup> Für die urheberrechtlichen Konsequenzen gelten dieselben Grundsätze wie beim Schutz des Filmwerks, sodass im Folgenden auf den Fall, dass im Videospiel einzelne Werke der bildenden Kunst auftauchen, nicht gesondert eingegangen wird.

## C. Konsequenzen für den E-Sport

### 1. Konsequenzen für den Umgang mit dem Computerprogramm

Da das optisch und akustisch wahrnehmbare Ergebnis nicht dem Computerprogramm gleichzusetzen ist,<sup>20)</sup> liegt in der Vorführung des Spielgeschehens – sei es vor einem Live-Publikum,<sup>21)</sup> im Fernsehen oder im Internet – per se kein Eingriff in das Vervielfältigungsrecht des Softwareurhebers vor.<sup>22)</sup>

Allerdings ist die beim Starten des Programms erfolgende vorübergehende Speicherung im Arbeitsspeicher des für den Bewerb genutzten Rechners nach hA als Vervielfältigung anzusehen.<sup>23)</sup> Diese ist nur zulässig, wenn sie einer bestimmungsgemäßen Benutzung durch den Berechtigten dient (§ 40 d Abs 2 UrhG). Aus urheberrechtlicher Sicht unbedenklich ist das Laufenlassen des dem Videospiel zugrunde liegenden Computerprogramms daher nur, wenn dessen Nutzung zur Austragung von E-Sport-Ereignissen zum bestimmungsgemäßen Gebrauch gehört. Welche Nutzungshandlungen zur bestimmungsgemäßen Benutzung zählen, ist anhand der ausdrücklichen oder konkludenten Vereinbarungen des Nutzungsvertrags, mangels solcher anhand einer dem wirtschaftlichen und technischen Nutzungszweck entsprechenden gewöhnlichen Nutzung zu beurteilen.<sup>24)</sup>

Eindeutig lässt sich diese Frage beurteilen, wenn der zwischen dem Spieleentwickler und dem Erwerber abgeschlossene Vertrag den Einsatz des Programms für E-Sport-Ereignisse explizit erlaubt oder verbietet. Dies ist allerdings nach Informationen des Verfassers regelmäßig nicht der Fall. Daraus folgt jedoch nicht, dass der Einsatz von Videospielen im E-Sport grds zur bestimmungsgemäßen Benutzung zählt. Denn sehr häufig enthalten die Nutzungsverträge Klauseln, die die kommerzielle Nutzung des Videospiels ausschließen.<sup>25)</sup> Die Annahme bestimmungsgemäßen Gebrauchs scheidet also jedenfalls in den Fällen aus, in denen eine solche Vertragsklausel existiert und E-Sport zur beruflichen Tätigkeit des Nutzers zählt oder zumindest als dessen Einnahmequelle fungiert. Wohl ebenso unzulässig wird die Verwendung des Programms bei einem E-Sport-Ereignis sein, das zwar nicht kommerziellen Zwecken der Spieler, sehr wohl aber der Veranstalter dient. Weniger streng wird der Fall zu beurteilen sein, in dem zwei Spieler gegeneinander antreten, von denen einer „Progamer“ und der andere lediglich Hobby-Spieler ist. In diesem Fall wird der Umstand, dass die vom professionellen Spieler vorgenommene Vervielfältigung der Zustimmung des Rechteinhabers bedarf, wohl nicht auf die Vervielfältigung durch den Hobby-Spieler ausstrahlen.

Neben der im Rahmen der Ausführung des Computerprogramms vorgenommenen Vervielfältigung kommt auch die öff Wiedergabe eines Computerprogramms in Betracht. Eine solche liegt aber nur vor, wenn das Programm als solches, also zB der Source-Code, wahrnehmbar wird.<sup>26)</sup> Da dies bei E-Sport-Ereignissen nicht geschieht, ist somit nur für die Vervielfältigung eine Zustimmung des Urhebers einzuholen.

Neben der im Rahmen der Ausführung des Computerprogramms vorgenommenen Vervielfältigung kommt auch die öff Wiedergabe eines Computerprogramms in Betracht. Eine solche liegt aber nur vor, wenn das Programm als solches, also zB der Source-Code, wahrnehmbar wird.<sup>26)</sup> Da dies bei E-Sport-Ereignissen nicht geschieht, ist somit nur für die Vervielfältigung eine Zustimmung des Urhebers einzuholen.

### 2. Konsequenzen für den Umgang mit dem Filmwerk

Bei einem vor einem Publikum ausgetragenen E-Sport-Wettkampf wird das beim Ablauf des Videospiels dargestellte Filmwerk für einen größeren Personenkreis wahrnehmbar.

Befinden sich die Zuseher am Veranstaltungsort, hängt die Zulässigkeit der Wiedergabe des Filmwerks davon ab, ob das Publikum als Öffentlichkeit iSd UrhG anzusehen ist. Dies wird idR zu bejahen sein, wenn die Veranstaltung sich nicht auf die Austragung einer privaten, nur dem Unterhaltungszweck dienenden E-Sport-Partie im Freundeskreis beschränkt, bei

17) *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 38 f, 121; ebenso *Thiele*, Fast (ein) Film – Urheberrechtlicher Elementschutz bei Computerwerken, RdW 2005, 597 (601 f).

18) *Lambrecht*, Der urheberrechtliche Schutz von Bildschirmspielen 131 f.

19) OGH 6. 7. 2004, 4 Ob 133/04 v, *Fast Film*.

20) Da kein Gegenstand geschaffen wird, in dem das Werk körperlich festgelegt ist – s *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht<sup>5</sup> (2009) Rz 134.

21) Das Live-Publikum verfolgt das Match der Kontrahenten idR allerdings über große Bildschirme oder Leinwände, konsumiert also gewissermaßen eine digitale Vervielfältigung des Spielgeschehens.

22) *Wiebe* in *Kucsko*, urheber.recht 574.

23) Dass in diesem Fall eine Vervielfältigung vorliegt, wird allerdings von manchen bestritten – s dazu *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht<sup>5</sup> Rz 135 ff. Gegen die Annahme einer Vervielfältigung offenbar *Hoeren* in *Möhring/Nicolini*, UrhG<sup>2</sup> (2000) § 69 c Rz 4 f.

24) *Wiebe* in *Kucsko*, urheber.recht 587 f.

25) Blizzard, ein sehr bekannter Entwickler von Videospielen, schließt in den von ihm gewährten Lizenzen aus, das Spiel „für irgendwelche kommerzielle Zwecke zu verwenden“ (aus der Endbenutzerlizenzvereinbarung zu dem Videospiel „StarCraft 2“). Die Nutzungsbestimmungen über die Nutzung des ebenfalls von Blizzard angebotenen Online-Dienstes „battle.net“ enthalten überdies eine explizite Bestimmung über den Einsatz dieses Dienstes für „E-Sport“ und bindet diesen an die Zustimmung von Blizzard.

26) *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I Rz 718.

der zwischen den Individuen aus dem Publikum persönliche Beziehungen bestehen.<sup>27)</sup>

Diese Form der Darbietung ist daher für gewöhnlich eine öff Wiedergabe des Filmwerks iSd § 18 Abs 3 UrhG. Dabei ist es irrelevant, dass das Publikum das Filmwerk idR auf großen Bildschirmen oder Leinwänden und daher nicht an demselben Ort wie die Spieler verfolgt (§ 18 Abs 3 UrhG).

Ist der Wettkampf im Internet abrufbar – ob live oder nicht, ist in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung –, ist das Recht auf Zurverfügungstellung gem § 18 a UrhG betroffen, ist das Spiel im Fernsehen zu sehen, das Senderecht gem § 17 UrhG.

Qualifiziert man somit das Publikum bei der Wiedergabe auf einer Veranstaltung als Öffentlichkeit, so liegt in allen drei Fällen, in denen das Spielgeschehen für Zuseher wahrnehmbar wird, ein Eingriff in die Verwertungsrechte des Urhebers vor, sodass dessen Zustimmung auch im Hinblick auf das Filmwerk erforderlich ist.

## D. Rechtsstellung der E-Sportler

Da der Nutzer eines Videospieles, mag sein Einwirken auf den Spielverlauf auch mit noch so viel Geschick verbunden und Resultat langen Trainings sein, lediglich im Programm bereits Angelegtes bewirkt, ist er nicht nur nicht Miturheber, sondern auch nicht Bearbeiter des Filmwerks; das Spiel erhält keine neue Gestalt, die als eigentümliche geistige Schöpfung des Spielers zu werten ist.<sup>28)</sup> Ebenso wenig ist das Spielergebnis eine Änderung des Filmwerks – denn da das Resultat durch das Programm vorgegeben ist, liegt in der konkreten Ausgestaltung keine Modifikation des Filmwerks.

Daher stellt sich die Frage, ob die konkrete Leistung des E-Sportlers, also das Erreichen eines bestimmten Erfolgs, das für E-Sport-Profis die wirtschaftliche Grundlage ihrer Tätigkeit bildet, in anderer Weise Schutz genießt.

Ein Leistungsschutzrecht des Spielers als Hersteller von Laufbildern (§ 73 Abs 2 UrhG) scheidet allerdings aus demselben Grund aus, der zur Verneinung des Vorliegens einer Bearbeitung führt: Der Spieler schafft mit dem von ihm herbeigeführten Spielgeschehen kein vom Filmwerk verschiedenes kinematografisches Erzeugnis.

Aber auch ein Leistungsschutz des ausübenden Künstlers kommt nicht in Frage: Denn dieses Leistungsschutzrecht betrifft gem § 66 Abs 1 UrhG nur den Vortrag oder die Aufführung von Werken der Literatur oder der Tonkunst. Zwar wird über den Wortlaut des Gesetzes hinaus der Leistungsschutz auch auf Fälle ausgedehnt, in denen Werke der bildenden Kunst vorgeführt werden,<sup>29)</sup> für eine Ausdehnung auf die Aufführung von Filmwerken fehlt jedoch das Bedürfnis, weil bei dieser für gewöhnlich nur technische Abläufe von Bedeutung sind, sodass ein Vortragender wie etwa beim Musikwerk fehlt. Einer analogen Anwendung des § 66 Abs 1 UrhG auf die vom Gesetzgeber nicht berücksichtigte Darbietung von Videospiele steht entgegen, dass die Interessenlage bei der Vorführung eines Videospieles der eines ausübenden Künstlers, der Werke der Literatur,

Ton- oder bildenden Kunst aufführt, nicht vergleichbar ist. Denn der Videospiele nimmt zwar auf die konkrete Gestaltung des Filmwerks Einfluss, wie auch der ausübende Künstler die konkrete Erscheinung des aufgeführten Werkes formt. Der Spieler bedient sich jedoch ausschließlich der physischen Geschicklichkeit als Instrument, während der ausübende Künstler eine interpretatorische Leistung erbringt,<sup>30)</sup> die zumindest Elemente einer eigenen geistigen Schöpfung in sich trägt.<sup>31)</sup>

Da also der Spieler keinen Leistungsschutz genießt, kann er einer Vervielfältigung oder sonstigen Verwertung des von ihm erzielten Spielergebnisses<sup>32)</sup> aus urheberrechtlicher Sicht nichts entgegenzusetzen. In Frage kommt allenfalls ein wettbewerbsrechtlicher Schutz, wenn sich die Wiedergabe als Wettbewerbsbehandlung entpuppt und unlautere Elemente hinzutreten.

Da der Teilnehmer an der Austragung eines E-Sport-Ereignisses kein Leistungsschutzrecht als ausübender Künstler hat, scheidet auch das Leistungsschutzrecht des Veranstalters gem § 66 Abs 5 UrhG, das die Interpretation eines Werkes durch einen ausübenden Künstler voraussetzt,<sup>33)</sup> aus.

27) Für das Bestehen persönlicher Beziehungen zwischen den bei der Wiedergabe anwesenden Personen als die Öffentlichkeit ausschließendes Merkmal ua OGH 29. 1. 1974, 4 Ob 344/73, *Kurheim*; 27. 1. 1998, 4 Ob 347/97 a, *Hochzeitsmusik*; 16. 12. 2003, 4 Ob 230/03 g, *Begrüßungsfeierlichkeit*; vgl *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I Rz 632.

28) *Ciresa* in *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht (2011) § 5 Rz 3.

29) *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I Rz 1441.

30) *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I Rz 1436.

31) Der Gesetzgeber des UrhG 1895/1920 betrachtete die Übertragung eines Werkes der Literatur oder Tonkunst auf Vorrichtungen zur mechanischen Wiedergabe für das Gehör durch persönlichen Vortrag als Bearbeitung des vorgetragenen Werkes.

32) In Frage kommt zB die Verbreitung einer Spielsequenz, in der das erzielte Ergebnis zu sehen ist, durch den Rechteinhaber zu Werbezwecken.

33) *Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 924.

### SCHLUSSSTRICH

- *E-Sport ist das mehr oder weniger professionelle Austragen von Wettkämpfen zwischen Nutzern eines Videospieles.*
- *Dieses genießt als Computerprogramm und Filmwerk urheberrechtlichen Schutz.*
- *Aus urheberrechtlicher Sicht zulässig ist professioneller E-Sport daher nur mit Zustimmung des Rechteinhabers.*
- *Der E-Sport-Profi selbst kann keinen urheberrechtlichen Schutz beanspruchen.*