

# Zur urheberrechtlichen Beurteilung von Programmen für Datenverarbeitungsanlagen

Helmut *Haberstumpf*\*)

## I. Einleitung

### 1. Bedeutung und Schutzwürdigkeit der Rechenprogramme

Nach dem seit 1. Januar 1978 geltenden § 1 Abs. 2 Nr. 3 PatG zählen Programme für Datenverarbeitungsanlagen nicht zu den patentfähigen Erfindungen. Der Gesetzgeber übernahm damit eine durch die Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 22. Juni 1976 – Dispositionsprogramm –<sup>1)</sup> eingeleitete und durch eine Reihe von weiteren Entscheidungen<sup>2)</sup> fortgeführte höchstrichterliche Rechtsprechung. Scheidet somit für Computerprogramme, bei denen lediglich von einer in

Aufbau und Konstruktion bekannten Datenverarbeitungsanlage der bestimmungsgemäße Gebrauch gemacht wird<sup>3)</sup>, ein Schutz nach dem Patentrecht aus, kommt der Frage, ob und inwieweit das Urheberrecht der in der Erstellung von Computerprogrammen liegenden geistigen Leistung Schutz bieten kann, gesteigerte Bedeutung zu. Gerade die nicht patentfähigen Rechenprogramme haben nämlich eine immer größere wirtschaftliche Bedeutung erlangt, worauf bereits mehrfach hingewiesen wurde<sup>4)</sup>. Programme für Datenverarbeitungsanlagen stellen wertvolle Produkte dar, deren Konzeption und Herstellung einen erheblichen Aufwand an Arbeit und

\*) Dr. Helmut *Haberstumpf*, Institut für Wirtschafts- und Arbeitsrecht der Universität Erlangen.

1) BGHZ 67, 22 ff. = GRUR 1977, 96 ff.; ausführliche Besprechung von *Kolle*, GRUR 1977, 58 ff.

2) BGH in GRUR 1977, 657 – Straken; 1978, 102 – Prüfverfahren; 1978, 420 – Fehlerortung; BPatG in GRUR 1978, 705 – Programmablauf.

3) So der Leitsatz der Dispositionsprogrammentscheidung des BGH in GRUR 1977, 96.

4) *H. Axster/O. Axster*, Die Urheberrechtsschutzfähigkeit von Rechenprogrammen, BB 1967, 606; *Kolle*, Der Rechtsschutz von Computerprogrammen aus nationaler und internationaler Sicht, GRUR 1973, 612; Denkschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, GRUR 1979, 301 f.; *Wittmer*, Der Schutz von Computersoftware – Urheberrecht oder Sonderrecht?, Bern 1981, S. 52 ff.

Kapital erfordern und für die sich ein eigenständiger Markt gebildet hat<sup>5)</sup>. Wegen ihres hohen wirtschaftlichen Wertes und ihrer vielseitigen Verwendbarkeit auf verschiedenen Datenverarbeitungsanlagen, die besonders bei standardisierten Programmen gegeben ist<sup>6)</sup>, besteht die je nach Einzelfall mehr oder weniger große Gefahr, daß sich andere die in den Programmen verkörperte geistige Leistung unbefugt aneignen. Als Verletzungshandlungen kommen im wesentlichen in Betracht: Die unerlaubte Übersetzung des Programms in eine andere Sprache, die unzulässige Verwendung als Vorlage für ein eigenes Programm und die unbefugte Benutzung in einem Programmlauf<sup>7)</sup>. Daß ein legitimes Schutzbedürfnis für den Programmierer besteht, vor derartigen Handlungen geschützt zu werden, wird durchwegs anerkannt<sup>8)</sup>. Der durch vertragliche Vereinbarungen und das Wettbewerbsrecht zu erreichende Schutz kommt diesen Bedürfnissen nur teilweise und unzureichend entgegen; ein derartiger Schutz ist nämlich nur dem gebundenen Vertragspartner und nur dem nach dem Wettbewerbsrecht Verpflichteten gegenüber durchsetzbar, nicht jedoch gegenüber jedem Dritten. Anders das Urheberrecht: Die wichtigsten Rechte, die es gewährt, sind absolute Rechte; sie wirken gegenüber jedermann. Es fragt sich daher, ob Rechenprogramme urheberrechtsschutzfähige Gebilde sind und, wenn dies zu bejahen ist, in welchem Umfang das Urheberrecht Schutz gewährt.

## 2. Ein praktischer Fall

Es sind bislang keine Entscheidungen deutscher Gerichte bekannt geworden, die zu der urheberrechtlichen Problematik der Rechenprogramme Stellung nehmen. Das erschwert die Diskussion; denn auch in der Jurisprudenz sind Einzelfälle der Prüfstein, an dem sich die Grundsätze und Theorien zu bewähren haben. Es sei daher den folgenden Erörterungen ein Fall<sup>9)</sup> vorangestellt, der dem Verfasser bekannt wurde und der zeigt, daß die urheberrechtliche Problematik weitere, bisher wenig beachtete, Aspekte aufweist:

Im Rahmen einer Diplomarbeit entwickelt ein Diplomand ein Rechenprogramm, mit dessen Hilfe die steuerlichen Auswirkungen von bestimmten Unternehmensentscheidungen errechnet werden können. Das Programm verkauft er einschließlich der dazu erstellten Vorarbeiten (Systemanalyse, Datenflußplan, Programmablaufplan usw.) an ein Dienstleistungsunternehmen, wobei er dem Unternehmen das Recht zur kommerziellen Nutzung einräumt. Der Diplomand hat vor, das Programm als Grundlage für eine Dissertation zu verwenden und es zu diesem Zweck umfangreich zu überarbeiten. Der Pauschalpreis beträgt wenige Tausend DM. Einige Zeit nach Vertragsschluß muß er zwei unangenehme Feststellungen treffen:

(a) Die Anwendungsmöglichkeiten seines Programms, das reibungslos funktioniert, finden bei den Kunden des Unternehmens einen überraschend guten Anklang. Das Unternehmen erzielt bereits im ersten Jahr aus der Anwendung des Programms Erträge von mehreren Zehntausend DM mit rasch steigender Tendenz.

(b) Das Unternehmen hat inzwischen einen neuen Mitarbeiter eingestellt, der damit betraut ist, das Programm zu bearbeiten, um zusätzliche Anwendungsmöglichkeiten zu erschließen. Ein Gespräch mit diesem Mitarbeiter ergibt, daß dieser vorhat, das Programm in einer Weise auszuweiten, die den Vorstellungen des Diplomanden über die Gestaltung seiner Dissertation weitgehend entspricht.

Würde der Mitarbeiter der Firma sein Konzept weiterverfolgen, würde er angesichts seiner überlegenen technischen Möglichkeiten sein Vorhaben voraussichtlich früher abschließen können als der Diplomand seine Dissertation, die dadurch ihren wissenschaftlichen Wert verlieren würde, falls die Arbeitsergebnisse des Mitarbeiters bekannt würden. Der so enttäuschte Diplomand möchte nun einerseits an den immensen Erträgen der Firma aus seinem Programm finanziell beteiligt werden und sucht andererseits einen rechtlichen Weg, die Weiterarbeit des Mitarbeiters zu unterbinden. Da der Vertrag des Diplomanden mit dem Unternehmen keinen Aufschluß über diese Probleme gibt, und auch die allgemeinen Regeln des Vertragsrechts hier offenbar nicht weiterhelfen, drängt dieser Fall geradezu eine Beurteilung nach dem Urheberrecht und den Regeln des Urhebervertragsrechts auf. Aus § 36 UrhG ergibt sich nämlich ein Anspruch des Urhebers auf eine angemessene Beteiligung an den Erträgen aus der Nutzung des Werkes, wenn diese in einem groben Mißverhältnis zu der vereinbarten Gegenleistung stehen. Dieser Anspruch setzt aber hier voraus, daß jeder Lauf des Programms, aus dem die dem Unternehmen zufließenden Erträge herrühren, eine urheberrechtliche Nutzung des Programms darstellt oder wenigstens stets mit einer solchen verbunden ist. Aber auch die andere Frage findet durch die Regeln des Urheberrechts eine klare Antwort. Unterfällt nämlich das Programm des Diplomanden dem urheberrechtlichen Schutz, dann kann er dem Unternehmen die Verwertung, d.h. Veröffentlichung, Vervielfältigung, Verbreitung usw., der von dem Mitarbeiter hergestellten Überarbeitung verbieten, wenn sie sich als eine Bearbeitung im Sinne von §§ 3 und 23 UrhG erweist; denn nach der in § 31 Abs. 5 UrhG kodifizierten Zweckübertragungstheorie wird mit der Übertragung der kommerziellen Nutzungsmöglichkeiten auf das Dienstleistungsunternehmen allenfalls das Recht verbunden sein, geringfügige Änderungen an dem Programm vorzunehmen, um dieses an die in dem Unternehmen benutzten Datenverarbeitungsanlagen anzupassen, nicht dagegen das Recht, das Programm im Sinne von § 3 UrhG schöpferisch umzugestalten. Erreicht dagegen die Überarbeitung des Programms die Qualität einer freien Benutzung nach § 24 UrhG, dann bestehen für den Diplomanden keine Möglichkeiten, gegen das Unternehmen vorzugehen.

Dieses Fallbeispiel zeigt, daß die urheberrechtlichen Regeln nicht nur bei der Frage relevant werden, vor welchen Handlungen Rechenprogramme Schutz genießen, sondern auch bei der Anwendung, Auslegung und Ergänzung von Verträgen über ihre Veräußerung, Vermietung oder Lizenzierung.

5) Vgl. *Kolle*, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1973, 612; *Wittmer*, a.a.O., (Fußn. 4), S. 53, 56, 69.

6) *Kolle*, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1973, 612; siehe auch die Denkschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, GRUR 1979, 301, 302.

7) *Köhler*, Der urheberrechtliche Schutz der Rechenprogramme, München 1968, S. 26 f.

8) Siehe die Nachweise in Fußn. 4 und weiter *Kolle*, Schutz der Computerprogramme, GRUR Int. 1974, 129; *Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. Berlin, Heidelberg, New York 1980, S. 140.

9) Von einem weiteren aufschlußreichen Fallbeispiel berichtet *Kolle*, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1973, 613.

## II. Die urheberrechtliche Schutzfähigkeit von Computerprogrammen

Abgesehen von Meinungsunterschieden in Detailfragen<sup>10)</sup> wird von der Mehrzahl der Autoren die urheberrechtliche Schutzfähigkeit von Computerprogrammen bejaht<sup>11)</sup>. Dieser Meinung ist zuzustimmen. Programme für Datenverarbeitungsanlagen unterscheiden sich nicht von anderen wissenschaftlichen Sprachwerken, die ohne Zweifel dem Schutz des Urheberrechts unterliegen.

### 1. Das Programm und seine Vorstufen als Sprachwerke

a) Unter einem Computerprogramm wird eine in einer beliebigen Sprache abgefaßte vollständige Anweisung (Arbeitsvorschrift) zusammen mit allen erforderlichen Vereinbarungen zur Lösung einer Aufgabe mittels einer digitalen Rechenanlage verstanden<sup>12)</sup>. Entsprechend dieser Definition soll im folgenden unter Programm das konkrete vollständig ausgearbeitete Ergebnis der Programmierungstätigkeit, d.h. die in einer Programmiersprache (z.B. Fortran, Algol, Cobol) meist handschriftlich notierte (kodierte) Programmierschrift, gelegentlich auch Primärprogramm<sup>13)</sup> oder Quellenprogramm<sup>14)</sup> genannt, gemeint sein. Die in eine Maschinensprache übersetzte Version dieser Niederschrift soll Maschinenprogramm heißen.

Diese Definition für den Ausdruck „Programm“ bedarf jedoch insofern einer Erweiterung, als die einem Programm regelmäßig zugehörigen vorbereitenden Materialien (Systemanalyse, Datenflußplan, Programmablaufplan<sup>15)</sup>) diesem unmittelbar zuzuordnen sind und daher

in die Erörterung der Schutzmöglichkeiten für die Computerprogramme einbezogen werden müssen<sup>16)</sup>. Diese Materialien werden nämlich üblicherweise zusammen mit der Programmierschrift in einer Dokumentation zusammengestellt<sup>17)</sup>. Die Dokumentation dient dem Anwender als Arbeitsunterlage, die ihn u.a. über die Anwendungsmöglichkeiten des Programms informiert; sie ist als Grundlage erforderlich, wenn das Programm später bearbeitet, verbessert und ausgedehnt werden soll. Die Gesamtheit dieser Materialien einschließlich des kodierten und in eine Maschinensprache übersetzten Programms nennt man Computersoftware<sup>18)</sup>.

b) Ein Sprachwerk im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG wird allgemein als eine Schöpfung angesehen, die sich des Ausdrucksmittels der Sprache bedient<sup>19)</sup>. Diese Begriffsbestimmung bedarf einer Ergänzung, weil sie den benutzten Ausdruck „Sprache“ unerläutert läßt. Ob ein Produkt menschlichen Schaffens ein Sprachwerk, ein Werk nach § 2 Abs. 1 Nr. 2-6 UrhG oder etwas anderes ist, hängt nicht von der äußeren Gestalt des verwendeten Ausdrucksmittels ab. Was Ausdrucksmittel der Werke nach § 2 Abs. 1 Nr. 2-6 UrhG ist, kann der äußeren Gestalt nach genauso gut Element einer Sprache sein. Sprachen können sich der Bilder (Bildersprache), Geräusche und Töne (phonetische Lautzeichen, Pfeifsprache, militärische Trompetensignale), Körperbewegungen und Gebärden (Taubstummensprache) usw. bedienen. Ein Archäologe, der vor den Trümmern eines ausgegrabenen Baudenkmal steht, wird aus der äußeren Gestalt von unbekanntem Zeichen allein nicht entnehmen können, ob es sich hierbei um eine Inschrift, also um ein Sprachwerk, oder um künstlerische Ornamente handelt. Sprachwerke unterscheiden sich aber von den anderen Werken dadurch, daß ihre Ausdrucksobjekte in einer spezifischen Weise verwendet werden, und zwar nach Konventionen<sup>20)</sup>, die bestimmte Bedingungen erfüllen. Grob skizziert sind die Sprachkonventionen dadurch gekennzeichnet, daß sie ein umfassendes System bilden, das festlegt, welche Zeichen und -kombinationen zulässige Ausdrücke der Sprache darstellen und wie diese Ausdrücke und Ausdruckskombinationen in welchen Situationen und zu welchen Zwecken im menschlichen Kommunikationsprozeß zu verwenden sind<sup>21)</sup>. Diese Sprachregeln haben den Charakter von Normen, was bedeutet, daß die Mitglieder derselben Sprachgemeinschaft sich überwiegend an sie halten, daß ein abweichender Gebrauch durch die anderen Mitglieder sanktioniert wird und diese Sanktionen allgemein akzeptiert werden<sup>22)</sup>. Bei den Nichtsprachwerken nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 - 6 UrhG fehlt Vergleichbares. Stilrichtungen, Moden oder Fertigungstechniken legen nicht annähernd so genau wie Sprachregeln fest, welche Ausdrucksmittel zulässig sind und welche nicht; auf jeden Fall bestimmen sie das nicht in einer für die betreffende Kulturgemeinschaft verbindlichen Weise; sie weisen nicht wie die Sprachregeln jedem

16) So Kolle, a.a.O., (Fußn. 8) GRUR Int. 1974, 449.

17) Dworatschek, Grundlagen der Datenverarbeitung, 6. Aufl. Berlin, New York 1977, S. 329. 330.

18) Vgl. § 1 (iv) der Mustervorschriften für den Schutz von Computersoftware s. oben Fußn. 12.

19) RGZ 121, 358 - Rechentabellen; RGZ 143, 414 - Buchhaltungsformulare; BGH in GRUR 1959, 251 - Einheitsfahrtschein; Hubmann, a.a.O., (Fußn. 11), S. 90; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 134.

20) Vgl. auch Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 50: „Sprache ist also der Inbegriff konventioneller Mitteilungssymbole“.

21) V. Kutschera, Sprachphilosophie, 2. Aufl. München 1975, S. 19, 25, 167 ff.

22) E.v. Savigny, Die Philosophie der normalen Sprache, Frankfurt a.M. 1974, S. 270; v. Kutschera, a.a.O., (Fußn. 21), S. 141, 142.

10) Siehe hierzu die Literaturübersicht bei Zahn, Urheberrecht und Computer-Programme - Versuch einer Bestandsaufnahme -, GRUR 1978, 215 ff.

11) Brutschke, Urheberrecht und EDV, München 1972, S. 95 ff.; v. Gamm, Der urheber- und wettbewerbsrechtliche Schutz von Rechenprogrammen, WRP 1969, 99; Hubmann, Urheber- und Verlagsrecht, 4. Aufl. München 1978, S. 91; Kolle, a.a.O. (Fußn. 4), GRUR 1974, 7 ff.; ders., a.a.O., (Fußn. 8), S. 130, 131; Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 56 ff.; ders. Zum Urheberschutz für Programme elektronischer Datenverarbeitungsanlagen, BB 1969, 1114 ff.; Möhring, Schutzfähigkeit von Programmen für Datenverarbeitungsanlagen, GRUR 1967, 276; Skaupy, Urheber-, Patent- und Wettbewerbschutz von Rechenprogrammen, Mitt. 1967, 127; ders., Zur Schutzfähigkeit von elektronischen Rechenprogrammen, BB 1967, 945 f.; Ulmer, Der Urheberschutz wissenschaftlicher Werke unter besonderer Berücksichtigung der Programme elektronischer Rechenanlagen, München 1967, S. 17; ders., a.a.O., (Fußn. 8), S. 141; Wittmer, a.a.O., (Fußn. 4), S. 127 f.; H. Axster und O. Axster, a.a.O. (Fußn. 4), S. 611, 612, bejahen dagegen den Urheberrechtsschutz nur für die der Kodierung des Programms vorausgehenden Stufen der Systemanalyse, der Erstellung des Datenfluß- und des Programmablaufplans, während Zahn, a.a.O., (Fußn. 10), S. 218, die Urheberrechtsschutzfähigkeit der Programme generell verneinen möchte; ebenso Kummer, Das urheberrechtlich schütz- bare Werk, Bern 1968, S. 198 ff.; Sidler, Der Schutz von Computerprogrammen im Urheber- und Wettbewerbsrecht, Basel 1968, S. 25 ff.; Troller, Urheberrecht und Ontologie, Ufita Bd. 50 (1967), S. 414 ff.

12) DIN 44300; s. auch Kolle, a.a.O., (Fußn. 8), GRUR Int. 1974, 449 und Zahn, a.a.O., (Fußn. 10), S. 209 ff.; sowie § 1 (i) der Mustervorschriften für den Schutz von Computersoftware, die 1977 vom Internationalen Büro der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO) ausgearbeitet wurden, abgedruckt in GRUR Int. 1978, 286 ff. und GRUR 1979, 306, 307.

13) Wolters (Hrsg.), Der Schlüssel zum Computer, Düsseldorf, Wien 1969, S. 334 ff.

14) Brutschke, a.a.O., (Fußn. 11), S. 108.

15) Vgl. Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 11-14; eingehend werden die einzelnen Programmierungsstufen neuerdings von Wittmer, a.a.O., (Fußn. 4), S. 44 ff., behandelt.

Ausdruck oder jeder Ausdruckskombination eine bestimmte Bedeutung zu. So wird es im allgemeinen nicht beanstandet, wenn jemand mit einem Kunstwerk nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 – 6 UrhG keinen Sinn oder einen ganz anderen Sinn verbindet als die Kunstkritik oder der Künstler selbst. So kann ein Mensch, der für Kunst kein Verständnis aufbringt, ebenso gut durch das Leben kommen wie ein kunstsinniger Mensch; anders dagegen jemand, der die Sprache seiner Mitmenschen nicht versteht oder seine Worte dauernd falsch verwendet: er wird über kurz oder lang im Irrenhaus landen.

c) Wendet man den vorstehend skizzierten Begriff der Sprache auf die Ausdrucksmittel der Computersoftware an, zeigt es sich, daß die Programme wie alle ihre Vorarbeiten als Sprachwerke anzusehen sind. Dies gilt zunächst ohne weiteres für die Systemanalyse, die regelmäßig in einer bestimmten Fachterminologie abgefaßt ist, aber auch für die Datenfluß- und Programmablaufpläne. Datenfluß- und Programmablaufpläne stellen den in der Systemanalyse beschriebenen Lösungsweg graphisch, allgemein und in bezug auf eine bestimmte Rechenmaschine dar<sup>23)</sup>, wobei die Darstellung mittels Sinnbilder mit zugehörigem Text und orientierter Verbindungslinien erfolgt<sup>24)</sup>. Diese Sinnbilder und Verbindungslinien kann man als Elemente einer Sprache bezeichnen, da für ihre Verwendung genaue Normen (hier die DIN-Vorschrift 66 001) existieren, die alle Merkmale eines Sprachregelsystems besitzen. Die hier maßgebliche DIN-Vorschrift 66001 legt nämlich jeweils getrennt für Datenfluß- und Programmablaufpläne abschließend fest, welche Sinnbilder zulässige Ausdrücke sind und welche Bedeutung jedes dieser Zeichen hat. Ihre Rolle im kommunikativen Prozeß besteht darin, über den Datenfluß, d.h. über eine Folge zusammengehöriger Vorgänge an Daten und Datenträgern, bzw. über die Gesamtheit aller beim Programmablauf möglichen Anweisungen zu informieren oder den Datenfluß bzw. den Programmablauf zu beschreiben. Die Gesamtheit der in der fraglichen DIN-Vorschrift zusammengefaßten Regeln zur Benutzung der aufgezählten Sinnbilder bildet somit ein vollständiges Sprachregelsystem, das zu ganz bestimmten eng umgrenzten Zwecken im menschlichen Kommunikationsprozeß eingesetzt werden kann.

Die hier vertretene Meinung steht nicht in Widerspruch zu der in der Literatur<sup>25)</sup> überwiegend vertretenen Ansicht, die die Datenfluß- bzw. Programmablaufpläne unter § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG subsumiert oder als Mischform zwischen den Schriftwerken und den Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art ansieht. Geht man nämlich von dem skizzierten Begriff der Sprache aus, zeigt es sich, daß die ganz überwiegende Zahl der Werke, die man gemeinhin nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG behandelt, Zeichen und andere graphische Hilfsmittel (z.B. Farben) nach Regeln benutzt, die den Sprachkonventionen in jeder relevanten Hinsicht vergleichbar sind. Soweit die Darstellungen nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG nicht einen unmittelbar anschaulichen Inhalt wie die wissenschaftlichen Photographien oder plastischen Gestaltungen haben, sondern infolge regelhaft verwendeter Zeichen etwas ausdrücken, sind sie als Untergruppe der Sprachwerke nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG anzusehen<sup>26)</sup>.

23) Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 12-15.

24) DIN 66001.

25) Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 59; Kolle, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1974, 8.

26) V. Gamm, Urheberrechtsgesetz, Kommentar, München 1968, § 2 UrhG, Rdn. 24; ders. a.a.O., (Fußn. 11), S. 97; D. Reimer, Zum

d) In gleicher Weise sind die letzten Stufen der Programmierung, das in einer bestimmten Programmiersprache abgefaßte programmierte Programm und das in eine Maschinsprache übersetzte Maschinenprogramm, als Sprachwerke zu qualifizieren<sup>27)</sup>. Programmiersprache und Maschinsprache sind zweifellos vollständige Sprachregelsysteme in dem angegebenen Sinn; dabei spielt es keine Rolle, daß diese Sprachen nur für einen begrenzten Kreis von Fachleuten zu verstehen sind.

In der Literatur wird dieses Ergebnis lediglich von H. und O. Axster<sup>28)</sup> angezweifelt. Nach ihrer Ansicht dienen das programmierte Programm und das Maschinenprogramm nicht der Übermittlung von Gedanken an die Maschine, sondern stellen vielmehr jeweils ein der technischen Anlage angepaßtes Mittel dar, die Befehlsfolge der elektronischen Anlage zuzuführen, um diese zur Lösung der jeweiligen Aufgabe zu betätigen. Insoweit unterscheidet sich das Programm nicht von anderen seit langem bekannten Steuerungsmitteln der Regelungstechnik wie z.B. einer fest verdrahteten Schaltungsfolge. Ebenso wenig wie aber eine verdrahtete Schaltungsfolge oder eine neu konstruierte Maschine der Mitteilung der Gedanken diene, die zu der jeweiligen Konstruktion, Ordnung oder Schaltung geführt hätten, drücke das Programm die in ihm enthaltenen Gedanken aus, sondern verwirkliche sie<sup>29)</sup>.

Dieser Argumentation ist zuzugeben, daß sie von einem durchaus zutreffenden Ansatzpunkt ausgeht. Die allgemein übliche Redeweise, in der man das Programm als eine Folge von Befehlen bezeichnet, die an die Maschine gerichtet seien, mag sich in mancher Hinsicht als tragfähige Analogie erweisen, führt aber in diesem Zusammenhang leicht zu Fehlschlüssen, denen viele Autoren unterlegen sind, die sich mit der urheberrechtlichen Problematik der Rechenprogramme beschäftigt haben; diese Autoren<sup>30)</sup> diskutieren nämlich die Frage, ob gegen die Sprachwerksqualität des Programms spreche, daß seine „Befehle“ nicht an Menschen, sondern ausschließlich an eine Maschine gerichtet seien, wobei diese Frage ausnahmslos verneint wird. Wie wir sofort sehen werden, handelt es sich hierbei um eine unzutreffende Fragestellung, weil ein Programm keine Folge von sprachlichen Befehlen an eine Maschine ist, die zudem unrichtig beantwortet wird, weil ein ausschließlich an eine Maschine gerichtetes Gebilde nicht als Sprachwerk aufgefaßt werden kann.

Die Sprache ist nämlich eine kulturelle Leistung, und das Sprechen einer Sprache eine soziale Tätigkeit. Die Wirkung der Sprache im Vollzug der Sprechhandlungen beruht auf Konventionen, die sich in einer bestimmten Gemeinschaft herausgebildet haben oder explizit vereinbart wurden. Ein sprachlicher Befehl ist daher eine Sprechhandlung, mit der sich ein sozial übergeordneter Sprecher an einen oder mehrere sozial untergeordnete

Urheberrechtsschutz von Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art, GRUR 1980, 579; wohl auch Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 134 (vgl. die Überschrift zu § 22).

27) Vgl. z.B. Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 41, 71 ff.

28) A.a.O., (Fußn. 4), S. 610, 611.

29) Sie berufen sich bei dieser Argumentation zu Unrecht auf die Entscheidung des BGH in GRUR 1959, 251 – Einheitsfahrerschein. Der dortige Einheitsfahrerschein war nämlich durchaus ein – jedoch nicht individuelles – Sprachwerk, das zwar das dazugehörige Abfertigungssystem weder beschrieb noch verwirklichte, aber mittels numerierter Leerfelder Auskunft über die Zahl der Einstiegsstellen oder Teilstrecken jeder Linie geben konnte. Vgl. auch Skaupy, a.a.O., (Fußn. 11), BB 1967, 946.

30) Z.B. Köhler, a.a.O. (Fußn. 7), S. 72-75; Skaupy, a.a.O., (Fußn. 11), Mitt. 1967, 125; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 11), S. 12 f.

Hörer wendet, um diese zu bestimmten zukünftigen Handlungen zu bewegen<sup>31)</sup>. Die für Befehle maßgeblichen Konventionen gestatten es dem Sprecher, unter normalen Umständen, z.B. wenn nichts Ungebührliches verlangt wird, im Falle einer Befehlsverweigerung Sanktionen gegen den Adressaten zu verhängen. Anders stellt sich die Sachlage im Verhältnis zwischen Mensch und Maschine dar<sup>32)</sup>, hier bestehen keine sozialen Beziehungen. Die Vorstellung, der Computer dürfe dafür bestraft werden, daß er nicht so arbeite, wie es der Programmierer gewollt habe, ist absurd. Die Rechenanlage führt weder Befehle aus noch verweigert sie, sie kommt weder einer Bitte nach, noch schlägt sie aus. Das Programm wirkt auf die Maschine nicht sprachlich, d.h. konventional, sondern kausal, d.h. der Mensch wirkt durch das Programm auf die Kräfte der Natur ein<sup>33)</sup>. Insofern ist ein Programm also durchaus einer fest verdrahteten Schaltung in einer Rechenanlage vergleichbar, weil jedem Programm eine bestimmte Folge von Schaltzuständen entspricht<sup>34)</sup>. Diese Deutung des Rechenprogramms ist nicht neu. Bei der patentrechtlichen Beurteilung ist dieser Aspekt mehrfach zugunsten der Patentfähigkeit der Rechenprogramme ins Feld geführt worden<sup>35)</sup>. In der Dispositionsprogramm-entscheidung hat auch der Bundesgerichtshof diese Erwägungen als zutreffend bezeichnet<sup>36)</sup>, dennoch dem fraglichen Programm den begehrten Patentschutz versagt, weil die Lösung der Programmierungsaufgabe nicht notwendig den Einsatz der Datenverarbeitungsanlage erfordere, sondern prinzipiell auch durch einen Menschen durchgeführt werden könne, also keine technische Lehre beinhalte.

Obwohl das Programm ein nicht mit sprachlichen Mitteln, sondern kausal auf die Maschine einwirkendes Steuerungsmittel ist, ist es auch als Sprachwerk nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG zu qualifizieren. Aus der zutreffenden Erkenntnis, daß das Programm der Maschine sprachlich nichts mitteilt, schließen H. und O. Axster zu Unrecht, daß das Programm überhaupt nichts mitteilt, also keine Funktion im Kommunikationsprozeß besitzt. Bevor dieser Schluß gezogen werden kann, hätte erst geprüft werden müssen, ob sich das Programm, wenn schon nicht an eine Maschine, vielleicht auch an Menschen richtet. Bei dieser Prüfung hätte man feststellen müssen, daß Programme vor ihrem endgültigen Einsatz gründlich auf Fehler getestet und korrigiert werden müssen. Wenn diese Testphase erfolgreich abgeschlossen ist, wird das Programm zusammen mit seinen Vorstufen zu einer Dokumentation zusammengefaßt, die dann als Grundlage für eine spätere Verbesserung und Überarbeitung dient. Werden alle diese Tätigkeiten durch denselben Programmierer durchgeführt, dann dient die Programmierschrift seiner Erinnerung und Gedächtnisstütze<sup>37)</sup>. Ist dies nicht der Fall, wendet sie sich an einen unbegrenzten Kreis von Personen, die, vorausgesetzt, daß sie die verwendete Programmier- oder Maschinen-

sprache beherrschen, darüber informiert werden, welche einzelnen Verarbeitungsschritte in welcher Reihenfolge nach der Ansicht des Programmierers von der ins Auge gefaßten Maschine vorgenommen werden müssen, um die in der Problemanalyse formulierte Aufgabe zu lösen. Daß ein Computerprogramm neben seinem technischen Zweck auch eine sprachliche Funktion erfüllt, zeigt ein Vergleich mit einer fest verdrahteten Schaltung, die nur der Steuerung der Maschine dient und kein Sprachwerk darstellt. H. und O. Axster versuchen zwar zur Unterstützung ihrer Ansicht eine völlige Parallelität zwischen Programm und Verdrahtung mit dem Argument herzustellen, daß ein Fachmann aus einem Programm wie aus einer fest verdrahteten Schaltung entnehmen könne, wie die Maschine arbeiten werde<sup>38)</sup>. Dieses Argument kann jedoch nicht überzeugen, weil hier zwei verschiedene Arten von Fachkundigen gleichgesetzt werden. Ein Fachmann, der aus einer bestimmten Schaltungsanordnung entnehmen kann, wie die Maschine bei einem Programmlauf arbeiten wird, muß ein „Hardware-Spezialist“ sein, er muß die Maschine in- und auswendig kennen. Ein Programmierer, der dasselbe aus einem kodierten Programm oder einem Maschinenprogramm entnimmt, weiß in der Regel nicht, welche Schaltungsordnungen welchen „Befehlen“ des Programms entsprechen<sup>39)</sup>, er braucht auch hierüber und über den genauen Aufbau und die Funktionsweise der Maschine nicht Bescheid zu wissen. Um aus der Programmierschrift zu erfahren, wie die Anlage beim Programmlauf arbeitet, reicht es für ihn aus, daß er die benutzte Programmier- oder Maschinensprache beherrscht, daß er deren Sprachregeln gelernt hat<sup>40)</sup>. Genau dies markiert auch den Unterschied, der zwischen einem fest verdrahteten Programm (= Nichtsprachwerk), das sich in seiner Steuerungsfunktion erschöpft und einer Programmierschrift (= Sprachwerk) besteht, das zusätzlich infolge der regelhaften Verwendung von Zeichen etwas zu verstehen gibt. Im Lichte dieses sprachlichen Aspekts, der für die urheberrechtliche Beurteilung allein maßgeblich ist, unterscheidet sich ein Rechenprogramm nicht von anderen Sprachwerken, die über die verschiedensten Gegenstände informieren, etwas mitteilen oder beschreiben. Programme erfüllen somit einen belehrenden Zweck, weswegen sie mit Recht zu den wissenschaftlichen<sup>41)</sup> Sprachwerken gezählt werden.

## 2. Die Individualität der Programme und ihrer Vorstufen

Geschützte Werke im Sinne des Urheberrechts sind Gebilde, die sich aus der Masse des Alltäglichen herausheben, die, wie § 2 Abs. 2 UrhG sagt, persönliche geistige Schöpfungen sind. Man ist sich einig, daß das Kriterium zur Abgrenzung zwischen geschützten und ungeschützten Werken nicht in deren wissenschaftlichem oder künstlerischem Wert liegt, da dessen Beurteilung dem

31) Searle, Sprechakte. Ein sprachphilosophischer Essay, Frankfurt a. M. 1971, S. 101.

32) Vgl. Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 74.

33) Zipse, Sind Computerprogramme Anweisungen an den menschlichen Geist?, GRUR 1973, 130.

34) BGH in GRUR 1977, 98 – Dispositionsprogramm.

35) Zipse, a.a.O., (Fußn. 33), S. 130 ff. und BGH in GRUR 1977, 98, mit weiteren Nachw.

36) BGH in GRUR 1977, 98.

37) Insofern ist die Programmierschrift doch einer Tagebuchaufzeichnung zu vergleichen; der gegenteiligen Ansicht von Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 73 und Ulmer, a.a.O., (Fußn. 11), S. 12, kann nicht zugestimmt werden.

38) H. Axster/O. Axster, a.a.O., (Fußn. 4), S. 611.

39) S. Zipse, a.a.O., (Fußn. 33), S. 130 unten.

40) Mit dem Erlernen der Regeln zur Verwendung der in der Programmier- oder Maschinensprache zulässigen Zeichen erwirbt der Programmierer dann allerdings gewisse Grundkenntnisse über Arbeitsweise und Aufbau der Maschine, weil er lernt, auf welche Objekte die verwendeten Ausdrücke anzuwenden sind.

41) Vgl. RGSt 34, 431 ff.; RGSt 39, 229; RGZ 70, 266 ff.; RGZ 172, 29, 31. Hubmann, a.a.O., (Fußn. 11), S. 96; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 138; vgl. auch Wittmer, a.a.O., (Fußn. 4), S. 84, 85.

Richter verwehrt ist<sup>42)</sup>; ebenso ist nicht entscheidend, ob jemand zur Schaffung eines Werkes viel Mühe, Kosten und Zeit aufgewendet hat oder nicht. Die entscheidende Abgrenzung wird vielmehr darin gesehen, daß in einem urheberrechtlich schützbares Werk die Individualität seines Schöpfers ihren Ausdruck finden muß. In der urheberrechtlichen Rechtsprechung und Literatur ist man sich weiter einig, daß an die für die Zubilligung des Urheberrechtsschutzes erforderliche Individualität keine hohen Anforderungen zu stellen sind, was in der Beurteilung von Werken der „kleinen Münze“<sup>43)</sup>, wie Rechentabellen, Koch- und Rezeptbüchern, Adreßbüchern, Fernsprechverzeichnissen, Ortsverzeichnissen u.ä., ihren Ausdruck findet. Individuell ist demnach ein Werk, das sich von dem rein Schablonenmäßigen abhebt, das nicht von jedem anderen geschaffen hätte werden können. Umgekehrt besitzt ein Werk dann nicht den erforderlichen Eigentümlichkeitsgrad, wenn dem Schöpfer alle Umstände, die für die konkrete Ausarbeitung des Werkes maßgeblich waren, so vorgegeben waren, daß jeder Verfasser im wesentlichen das Gleiche geschaffen hätte<sup>44)</sup>; dies ist z.B. der Fall, wenn es auf dem betreffenden Gebiet verbindliche und übliche Normen, Fertigungstechniken, methodische Anweisungen usw. gibt, so daß für eigenpersönliches Schaffen kein Spielraum bleibt.

Geht man von diesen Grundsätzen aus, wird man grundsätzlich allen Erscheinungsformen der Computersoftware den urheberrechtlichen Schutz nicht versagen können<sup>45)</sup>, insbesondere wenn man diese Produkte mit den Werken der sog. kleinen Münze vergleicht. Die Erstellung jedes nicht ganz einfachen Programms erfordert hohe fachliche Qualitäten, Erfindungskraft und schöpferische Phantasie. Obwohl die Entwicklung von Software durch vorgegebene technische, organisatorische und andere Bedingungen (Aufgabenstellung und Endziel, Datenverarbeitungsanlage, Programmiersprache) maßgeblich beeinflußt wird, bilden diese Bedingungen lediglich den Rahmen, der eine Fülle von Wahlmöglichkeiten zur Ausarbeitung konkreter Lösungswege läßt<sup>46)</sup>. Es wird zwar theoretisch für möglich gehalten, ein Programm zu schaffen, das bei gegebener Aufgabenstellung, bei einem bestimmten zur Verfügung stehenden Datenverarbeitungssystem mit bestimmter Ausstattung und bei klar definierten Randbedingungen eine für den speziellen Fall optimale Abstimmung der Ziele erreicht. Die Vielfalt der Wahlmöglichkeiten und Entscheidungen auf den verschiedenen Ebenen der Programmierung schließen es jedoch aus, daß die Optimallösung praktisch je erreicht wird<sup>47)</sup>. Selbst bei gleicher Aufgabenstellung ist eine Gleichheit des Lösungsweges unwahrscheinlich, so daß verschiedene Programmierer zu ganz unterschiedlichen Programmen gelangen werden; erst recht gilt dies, wenn der Programmierer von einer neuen, selbst konzipierten Aufgabenstellung ausgeht. Spielraum für

individuelle Gestaltungen besteht auf allen Stufen der Programmentwicklung, angefangen bei der Systemanalyse<sup>48)</sup>, bei der Erstellung des Datenfluß- und Programmablaufplans bis hin zur Kodierung des Programms, wobei die verbleibenden Wahlfreiheiten durch die vorangegangenen Programmierungsphasen immer mehr eingeengt werden; im Einzelfall kann insbesondere bei der Kodierung die Freiheit zu eigener Gestaltung ganz wegfallen, wenn sich z.B. aus einem in allen Details ausgefeilten Programmablaufplan das Programm ohne eigenschöpferische Tätigkeit des Kodierers unter Anwendung üblicher Programmierungstechniken ergibt<sup>49)</sup>. Im Zusammenhang dieser Arbeit ist es nicht erforderlich, auf die einzelnen Programmierungsphasen näher einzugehen<sup>50)</sup> und zu bestimmen, in welchem Verhältnis sie zueinander stehen<sup>51)</sup>; für uns ist wesentlich festzuhalten, daß die Niederschrift jedes halbwegs komplizierten Programms bereits dann ein urheberrechtsschutzfähiges Sprachwerk ist, wenn mindestens eine der Vorstufen auf einer schöpferischen Tätigkeit beruht. Welche der Vorstufen Individualität besitzt, ist hierfür ebenso unerheblich wie die Frage, ob die Kodierungstätigkeit im Einzelfall eine schöpferische Bearbeitung (§ 3 UrhG) oder eine nichtschöpferische Nachahmung darstellt. Diese Probleme spielen erst bei der Frage eine Rolle, welche Personen als Urheber der einzelnen Vorstufen und des Programms anzusehen sind<sup>52)</sup>.

### III. Der Umfang des urheberrechtlichen Schutzes für Rechenprogramme

Sind die Voraussetzungen des § 2 UrhG für ein bestimmtes Programm erfüllt, ist der Urheber bzw. ein Nutzungsberechtigter (z.B. nach § 43 UrhG) gegen Eingriffe in die in §§ 15 ff. UrhG genannten Rechte geschützt. Da Computerprogramme nicht für die Öffentlichkeit, sondern nur für die speziellen Bedürfnisse eines Anwenders oder eines eng umgrenzten Abnehmerkreises bestimmt sind, kann hier das Recht der öffentlichen Wiedergabe nach § 15 Abs. 2 UrhG unerörtert bleiben. Für die Beurteilung des Umfangs des urheberrechtlichen Schutzes für Rechenprogramme steht daher eindeutig das Vervielfältigungs- (§ 16 UrhG), Verbreitungs- (§ 17 UrhG) und Bearbeitungsrecht (§ 23 UrhG) im Vordergrund. Bei der Erörterung dieser Rechte wird im folgenden insbesondere die Frage behandelt werden, ob die Anwendung eines geschützten Programms im Programmablauf zu dem dem Urheber vorbehaltenen Verwertungsrechten gehört.

- 48) Der Meinung Köhlers, a.a.O., (Fußn. 7), S. 60, 61, der den Urheberrechtsschutz erst bei den der Systemanalyse folgenden Programmierungsstufen eingreifen lassen will, kann nicht gefolgt werden. Die Systemanalyse wird regelmäßig in einer schriftlichen Studie niedergelegt und ist deshalb vom Darstellungsmittel her schutzfähig. Würde sie z.B. in einer Fachzeitschrift veröffentlicht, würde niemand an der Schutzfähigkeit des Aufsatzes zweifeln; wie hier Brutschke, a.a.O., (Fußn. 11), S. 105 und Goose, DVR Bd. 1 (1972/1973), S. 372.
- 49) Brutschke, a.a.O., (Fußn. 11), S. 108; v. Gamm, a.a.O., (Fußn. 11), S. 99.
- 50) S. hierzu näher Brutschke, a.a.O., (Fußn. 11), S. 103-108; Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 60-80.
- 51) V. Gamm, a.a.O., (Fußn. 11), S. 99; Brutschke, a.a.O., (Fußn. 11), S. 111.
- 52) Denkschrift über den Rechtsschutz der Datenverarbeitungssoftware, GRUR 1979, 303; so auch Wittmer, a.a.O., (Fußn. 4), S. 40 ff.

42) Fromm/Nordemann, Urheberrecht, Kommentar, 4. Aufl. Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1979, § 2 UrhG, Rdn. 6; Hubmann, a.a.O., (Fußn. 11), S. 34; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 133.

43) Fromm/Nordemann, a.a.O., (Fußn. 42), § 2 UrhG, Rdn. 6; Hubmann, (Fußn. 11) a.a.O., S. 35; Möhring, a.a.O., (Fußn. 11), S. 275.

44) RGZ 108, 65; RGZ 172, 34; RGSt 46, 160; Möhring, a.a.O., (Fußn. 11), S. 275, 276; Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 53, 61; Kollé, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1974, 9; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 11), S. 17.

45) Vgl. die Nachw. in Fußn. 11.

46) Denkschrift über den Rechtsschutz der Datenverarbeitungssoftware, GRUR 1979, S. 303.

47) So Kollé, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1974, 9; vgl. auch H. Axster/O. Axster, a.a.O., (Fußn. 4), S. 612; Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 82, 83.

## 1. Vervielfältigung, Verbreitung und Bearbeitung eines Rechenprogramms

Unter Vervielfältigung im Sinne von §§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 UrhG ist jede körperliche Festlegung eines Werkes zu verstehen, die geeignet ist, das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Art mittelbar oder unmittelbar wahrnehmbar zu machen<sup>53)</sup>. Eine Vervielfältigung ist demnach die Herstellung eines körperlichen Gegenstandes, der ein geschütztes Werk, mag dieses in körperlicher oder unkörperlicher Form vorliegen, repräsentiert. Angewandt auf die Rechenprogramme bedeutet dies:

Das Ergebnis der Programmierungstätigkeit, das kodierte Programm, das meist handschriftlich in einer Programmiersprache niedergelegt wird<sup>54)</sup>, kann man als die erste körperliche Festlegung, als das Original des Programmwerts ansehen. Diese Niederschrift ist für den Einsatz in der Maschine jedoch nicht verwendbar, da die Rechenanlage nur binär verschlüsselte Daten, wozu auch das Programm gehört, verarbeiten kann. Das Primärprogramm muß daher in ein Maschinenprogramm übersetzt werden, was durch die Maschine selbst nach einem eigens dafür entwickelten Übersetzerprogramm erfolgt. Diese Übersetzung setzt voraus, daß das Primärprogramm auf einem Datenträger (Lochkarte, Lochstreifen, Magnetband, Magnetrommel usw.) fixiert wird, wodurch ein Vervielfältigungsstück hergestellt wird. Dieses repräsentiert das Programm entweder unmittelbar für jeden, der die Anordnung der Löcher auf der Lochkarte oder dem Lochstreifen zu deuten gelernt hat, oder mittelbar, wenn es auf Magnetband, -platte oder -trommel aufgenommen wurde; von dort kann es mittels der gegebenen Wiedergabemöglichkeiten jederzeit unmittelbar wahrnehmbar gemacht werden. Das so auf einen Datenträger gebrachte Programm kann dann in die Datenverarbeitungsanlage eingelesen und zu dem Maschinenprogramm verarbeitet werden. Das Maschinenprogramm als Ergebnis dieses Verarbeitungsprozesses wird nun seinerseits auf einem Datenträger fixiert, wo es jederzeit abrufbereit zu seiner Anwendung im Programmablauf zur Verfügung steht<sup>55)</sup>. Die Übersetzung des Primärprogramms in das Maschinenprogramm ist keine schöpferische Bearbeitung nach § 3 UrhG<sup>56)</sup>, weil der Übersetzungsvorgang genau durch das Übersetzungsprogramm gesteuert wird. Anders als bei der Übersetzung eines Textes von einer Kultursprache in eine andere, gibt es bei der Übersetzung von Programmen genaue und unzweideutige Regeln, die jedem Ausdruck der Programmiersprache einen Ausdruck der Maschinensprache zuordnen; diese Übersetzungsregeln sind in dem Übersetzerprogramm verwirklicht. Durch den Übersetzungsprozeß werden neue Vervielfältigungsstücke hergestellt, die unmittelbar oder mittelbar das Programm repräsentieren. Im Fall der Festlegung auf Lochkarten oder Lochstreifen kann man als körperliches Festlegungsexemplar den Lochkartenstapel bzw. den Lochstreifen ansehen. Im Fall der externen Speicherung des Maschinenprogramms besteht das Vervielfältigungsexemplar in der Magnetplatte oder in dem Magnetband, falls diese Datenträger von der Anlage räumlich getrennt werden können; wird dagegen das Programm intern in der Maschine selbst gespeichert, muß die gesamte Anlage als

neues Festlegungsexemplar angesehen werden<sup>57)</sup>, weil deren Aufbau es ermöglicht, das gespeicherte Programm z.B. mittels eines Datensichtgeräts oder durch den Drucker unmittelbar wahrnehmbar zu machen. Alle diese Vervielfältigungsvorgänge stehen dem Urheber bzw. dem Nutzungsberechtigten ausschließlich zu. Wenn nicht einer der Ausnahmetatbestände der §§ 45 ff. UrhG (insbesondere §§ 53, 54 UrhG) eingreift, kann der Nutzungsberechtigte jedermann die Herstellung und die Verbreitung (§ 17 UrhG) eines oder mehrerer Vervielfältigungsstücke z.B. durch Verkauf oder Lizenzierung verbieten. Der Schutz des Urheberrechts erstreckt sich weiter auf die Verwertung aller Bearbeitungs- und Umgestaltungsformen eines Programms, die nicht als freie Benutzung des geschützten Programms zu beurteilen sind, womit die zweite Frage in dem oben geschilderten Fall des enttäuschten Diplomanden beantwortet ist.

## 2. Die Anwendung des Programms im Programmablauf

Während über die soeben dargestellten Ergebnisse unter den Autoren, die Computerprogrammen die urheberrechtliche Schutzfähigkeit grundsätzlich zuerkennen, weitgehend Einigkeit herrscht, gehen die Ansichten dagegen auseinander, sobald die Frage angeschnitten wird, ob die Anwendung eines geschützten Programms bei jedem Programmablauf eine urheberrechtlich relevante Verwertungshandlung darstellt<sup>58)</sup>. Dabei fällt auf, daß selten die jeweils vertretene Meinung im einzelnen begründet wird oder daß eine Auseinandersetzung mit der Gegenmeinung stattfindet. Dies könnte daran liegen, daß man der aufgeworfenen Frage keine oder nur ganz geringe Relevanz beimißt.

a) Da jeder Programmablauf voraussetzt, daß wenigstens ein Programmexemplar z.B. in Form eines Lochkartenstapels oder als Inhalt eines externen oder internen Speichers vorhanden ist, und da alle Handlungen, die der Herstellung der zum Programmablauf erforderlichen Festlegungsexemplare dienen, Vervielfältigungen des Primärprogramms sind, scheinen offenbar nur zwei Möglichkeiten zu bestehen:

Der Programmanwender hat sich ein Programmexemplar entweder unbefugt verschafft oder durch einen Vertrag von dem Nutzungsberechtigten erworben. Im ersten Fall hat der Nutzungsberechtigte die Möglichkeit, gemäß §§ 98, 99 UrhG das rechtswidrig hergestellte Vervielfältigungsstück samt weiterer angefertigter Kopien vernichten zu lassen oder gegen eine angemessene Vergütung zu übernehmen, womit er jedenfalls im Ergebnis die Programmanwendung verhindern kann<sup>59)</sup>.

57) Vgl. *Ulmer*, Elektronische Datenbanken und Urheberrecht, München 1971, S. 29, 46.

58) Die Frage wird bejaht von *Köhler*, a.a.O., (Fußn. 7), S. 26, 37, 69; *Kolle*, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1973, 617; ders., a.a.O., (Fußn. 8), GRUR Int. 1974, 450; vgl. auch die Denkschrift über den Rechtsschutz der Datenverarbeitungssoftware, GRUR 1979, 305; dagegen sehen *Brutschke*, a.a.O., (Fußn. 11), S. 113, *Braun*, Rechtsschutz für Rechenprogramme, BB 1971, 1346, *Rosener*, s. Mitteilungen aus der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, GRUR 1970, 408 und *Wittmer*, a.a.O., (Fußn. 4), S. 166, den Programmablauf als keine urheberrechtliche Verwertungshandlung an.

59) Selbst wenn man die Frage, ob die Anwendung des Programms in den Schutzzumfang des Urheberrechts fällt, ausklammert, zeigt sich bereits jetzt, daß der Urheberrechtsschutz in beachtlichem Maße den an Computerprogrammen bestehenden Schutzbedürfnissen entgegenkommt; so auch *Kolle*, a.a.O., (Fußn. 4), GRUR 1973, 617; *Wittmer*, a.a.O., (Fußn. 4), S. 166.

53) BGHZ 17, 266, 270 = GRUR 1955, 492 - Grundig-Reporter.

54) Vgl. *Köhler*, a.a.O., (Fußn. 7), S. 75; *Wolters*, a.a.O., (Fußn. 13), S. 334.

55) *Wolters*, a.a.O., (Fußn. 13), S. 339.

56) *Köhler*, a.a.O., (Fußn. 7), S. 88.

Da der Wert der Rechenprogramme in der Möglichkeit besteht, dieses im Programmablauf zu nutzen, wird man im zweiten Fall in der Regel davon ausgehen müssen, daß der Nutzungsberechtigte das Programm dem Erwerber gerade im Hinblick auf diese Nutzungsmöglichkeiten zur Verfügung stellte. Zum Inhalt des Vertrages wird dann regelmäßig die Übertragung dieser Nutzungsmöglichkeiten auf den Erwerber gehören, unabhängig davon, ob dies ausdrücklich vereinbart wurde oder nicht (Zweckübertragungstheorie) und unabhängig davon, ob jeder Programmablauf eine urheberrechtliche Nutzung darstellt oder nicht. In keiner dieser Alternativen ist die in diesem Abschnitt aufgeworfene Frage von Bedeutung.

Mit diesen beiden Möglichkeiten sind aber die möglichen Fallgestaltungen nicht erschöpft. Einen Fall, in dem das Problem eine entscheidende Rolle spielt, haben wir in dem Beispiel des Diplomanden kennengelernt, der an den Erträgen, die aus der Anwendung seines Programms resultieren, beteiligt werden möchte. Man kann sich aber auch leicht vorstellen, daß ein Programmanwender ohne Vertrag und ohne Zustimmung des Nutzungsberechtigten Vervielfältigungsstücke eines geschützten Programms herstellt, ohne fremde Urheberrechte zu verletzen, weil z. B. zu seinen Gunsten eine der Ausnahmenvorschriften der §§ 53 oder 54 UrhG eingreift<sup>60</sup>. Nach diesen Vorschriften dürfen nur einzelne Vervielfältigungsstücke, d. h. höchstens 6-7 Exemplare<sup>61</sup>, hergestellt werden. Bedeutet nun jeder Programmablauf eine Vervielfältigung des Programms, dann hat der Nutzungsberechtigte das Recht, jede Anwendung des Programms, die über diese Höchstzahl hinausgeht, zu verbieten.

Aus diesen Beispielen ergibt sich, daß die in diesem Abschnitt aufgeworfene Frage durchaus Bedeutung erlangen kann und einer Klärung zugeführt werden muß.

b) Anders als die unter III 1. besprochenen Handlungen, die darauf abzielen, für den wiederholten Programmablauf und ggf. zum Zweck der Datensicherung erforderliche Festlegungsexemplare anzufertigen, soll die Anwendung des Programms im Programmablauf für bestimmte Daten oder Datenmengen Rechenergebnisse liefern<sup>62</sup>.

Ganz grob vereinfacht geht der Programmablauf so vor sich, daß das auf Lochkarten oder -streifen fixierte oder auf externen Speichern verwahrte Programm zusammen mit den zu verarbeitenden Daten in den Hauptspeicher der Zentraleinheit eingelesen wird<sup>63</sup>. Von dort werden die einzelnen „Befehle“ des Programms einzeln durch das Steuerwerk abgerufen und im Rechenwerk zusammen mit den dazugehörigen Daten Schritt für Schritt abgearbeitet. Nach einem vollständigen Programmablauf wird das Programm im Hauptspeicher der Zentraleinheit gelöscht sein, wenn es sich hierbei um einen Magnetkernspeicher, bestehend aus Ferritkernen, handelt; durch den Vorgang, in dem die einzelnen „Befehle“ vom Steuerwerk abgerufen, d. h. gelesen, werden, werden nämlich die zuvor in bestimmter Weise magnetisierten Ferritkerne in

die Nulllage gebracht („zerstörendes Lesen“<sup>64</sup>). Aber auch bei anderen Speicherarten wird eine Löschung dann eintreten, wenn auf die von dem abgearbeiteten Programm eingenommenen Speicherstellen ein anderes Programm oder andere Daten eingegeben werden. Vor jedem Lauf eines Programms, wenn es sich nicht um ein fest verdrahtetes oder um ein dauernd im Hauptspeicher aufbewahrtes Programm handelt, muß dieses also regelmäßig immer wieder neu in den Hauptspeicher eingelesen werden.

c) Diejenigen Autoren<sup>65</sup>, die den Programmablauf als eine urheberrechtliche Nutzung des Programms ansehen, stützen ihre Ansicht offenbar auf folgende Überlegung: Wie bereits ausgeführt, wird mit dem Einlesen des Programms von einem räumlich von der Maschine trennbaren Datenträger in den Hauptspeicher ein neues Festlegungsexemplar (nämlich die Maschine selbst) hergestellt, da das Programm vom Hauptspeicher abgerufen und durch vorhandene technische Vorkehrungen unmittelbar wahrnehmbar gemacht werden kann. Da vor jedem Programmablauf das Programm regelmäßig neu eingelesen werden muß, ist demnach jede Anwendung notwendig mit einer Vervielfältigung verbunden. Für dieses Ergebnis ist es ohne Belang, daß die Speicherstellen, auf denen das Programm gespeichert wurde, später wieder gelöscht werden. Auch die vorübergehende flüchtige Fixierung eines Werkes bedeutet eine Vervielfältigung<sup>66</sup>. Der Urheber eines geschützten Rechenprogramms kann also nach dieser Meinung mittels des ihm zustehenden Vervielfältigungsrechts jeden unbefugten Programmablauf verbieten.

Obwohl dieses Ergebnis scheinbar zwingend aus dem folgt, was oben unter III 1. gesagt wurde, kann es nicht aufrechterhalten werden. Es läßt sich nämlich mit einiger Plausibilität nur für den Fall vertreten, daß das Programm vor dem Einlesen in den Hauptspeicher auf einem räumlich von der Maschine trennbaren Datenträger fixiert war; denn nur dann kann man die Maschine selbst als einen vom Datenträger unterscheidbaren neuen Gegenstand ansehen, der das Werk mittelbar repräsentiert. Eine andere Beurteilung ist aber bereits dann geboten, wenn das Programm von einem nicht von der Maschine trennbaren Datenträger, etwa einer Magnettrommel<sup>67</sup>, in den Hauptspeicher eingelesen wird oder bereits im Hauptspeicher gespeichert ist: in diesen Fällen bleibt der Gegenstand, der das Werk mittelbar repräsentiert, vor, während und nach dem Programmablauf derselbe. Hinzu kommt, daß die obige Beschreibung des Programmablaufs nur für die Betriebsart der Stapelverarbeitung<sup>68</sup> zutrifft, in der jeweils ein Programm vollständig nach dem anderen abgearbeitet wird. Das ist aber längst nicht mehr die Regel. Inzwischen sind Betriebsarten weit verbreitet, bei denen mehrere Programme gleichzeitig ausgeführt werden (z. B. Time-Sharing und Multiprogramming<sup>69</sup>). Mit diesen Betriebsarten soll eine bessere Auslastung der Anlage erreicht werden, weil vermieden

64) Dworatschek, a.a.O., (Fußn. 17), S. 249, 251; Wolters, a.a.O., (Fußn. 13), S. 415, 416.

65) Siehe die Nachw. unter Fußn. 58.

66) Kolle, a.a.O., (Fußn. 8), GRUR Int. 1974, 450; so auch die Denkschrift über den Rechtsschutz der Computersoftware, GRUR 1979, 305; a.A. für den Fall der internen Speicherung, wenn es sich nur um eine vorübergehende Speicherung, möglicherweise für Mikrosekunden, handelt, Ulmer, a.a.O., (Fußn. 57), S. 46, 56; ders., a.a.O., (Fußn. 60), S. 300; ders., a.a.O., (Fußn. 8), S. 232, 233.

67) Dworatschek, a.a.O., (Fußn. 17), S. 262; Wolters, a.a.O., (Fußn. 13), S. 546.

68) Dworatschek, a.a.O., (Fußn. 17), S. 361 f.

69) Dworatschek, a.a.O., (Fußn. 17), S. 363-365.

60) Diese Vorschriften werden ausführlich behandelt von Goose, Urheberrechtliche Probleme der Pressedatenbank, GRUR 1973, S. 8 ff.; Ulmer, Einspeicherung und Wiedergewinnung urheberrechtlich geschützter Werke durch Computer-Anlagen, GRUR 1971, 300, 301. Die dort dargestellten Grundsätze können analog auf Computerprogramme angewendet werden.

61) BGH in GRUR 1978, 474, 476 - Vervielfältigungsstücke.

62) Vgl. Ulmer, a.a.O., (Fußn. 60), S. 300.

63) Dworatschek, a.a.O., (Fußn. 17), S. 91; Wolters, a.a.O., (Fußn. 13), S. 405.

wird, daß die schnell arbeitende Zentraleinheit während der Ein- und Ausgabe der Daten, die durch die viel langsamer arbeitenden Periphergeräte vorgenommen wird, blockiert ist. Man erreicht dies dadurch, daß nicht das vollständige Programm, sondern Teile von verschiedenen Programmen eingelesen werden. Während die Zentraleinheit einen Programmteil abarbeitet, werden Teile anderer Programme eingespeichert und bereits ausgabefähige Rechenergebnisse ausgegeben. Zentraleinheit und Periphergeräte arbeiten weitgehend unabhängig voneinander. Beim Programmlauf nach einer dieser Betriebsarten kann man nicht davon ausgehen, daß die Maschine zu irgend einem Zeitpunkt eine vorübergehende flüchtige Verkörperung eines geschützten Programms darstellt. Hier werden nämlich in Bruchteilen von Sekunden die Speicherstellen, die mit Teilen verschiedener Programme belegt sind, nach deren jeweiliger Ausführung mit anderen Programmteilen beschrieben, womit die abgearbeiteten Programmteile gelöscht werden. Wenn nun bei Anwendung dieser Betriebsarten nicht das Programm als Ganzes vervielfältigt wird, könnte man einwenden, so werden doch wenigstens Kopien von Programmteilen hergestellt. Werkteile genießen aber selbständigen Schutz, wenn sie für sich allein als persönliche geistige Schöpfungen anzusehen sind<sup>70</sup>). Dagegen läßt sich vorbringen, daß man jedes geschützte Sprachwerk so in seine Bestandteile (Einzelwörter, einzelne Sätze) zerlegen kann, daß keines dieser Teile für sich selbständigen Werkschutz erlangt. Ein geschütztes Sprachwerk oder ein geschützter Sprachwerkteil ist nämlich nur ein mehr oder weniger langer Text<sup>71</sup>). Dies ist auch hier maßgebend. Unter den Programmteilen, in die ein geschütztes Programm durch diese Betriebsarten zerlegt wird, müssen keine selbständig geschützten Werkteile sein. Ob dies der Fall ist oder nicht, kann von vorneherein nicht beurteilt werden. Beim Verfahren des Time-Sharing hängt die Länge und der Umfang der einzuspeichernden Programmteile von der Anzahl der jeweils auf den Computer Zugriff nehmenden Benutzer<sup>72</sup>) ab: je mehr Programme verarbeitet werden sollen, desto kleiner sind die Programmteile, die nacheinander verarbeitet werden, und desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, daß kein Teil ein selbständig geschützter Werkteil ist. Beim Verfahren des Multiprogramming erfolgt die Zerlegung der zu verarbeitenden Programme nach Prioritäten<sup>73</sup>), die bei der Programmierung zu berücksichtigen und sicherlich nicht an urheberrechtlichen Gesichtspunkten orientiert sind. Auch hier hängt es wie beim Time-Sharing-Verfahren von Zufälligkeiten ab, ob ein geschütztes Programm so in Teile zerlegt wird, daß wenigstens einer der Teile als selbständig geschütztes Werk angesehen werden kann oder nicht.

Diese Beispiele belegen, daß die Vorstellung, mit der Speicherung eines Programms in den Hauptspeicher einer Datenverarbeitungsanlage sei stets eine Vervielfältigung verbunden, aus technischen Gründen in vielen Fällen fragwürdig ist. Es scheint somit auf die jeweiligen Umstände, z.B. auf die benutzte Rechenanlage, die verwendeten Datenträger, die gewählte Betriebsart usw., also auf mehr oder weniger technische Zufälligkeiten, anzukommen, um die Frage beantworten zu können, ob der Nutzungsberechtigte im konkreten Einzelfall den von ihm nicht gestatteten Lauf seines geschützten Pro-

gramms verbieten kann oder nicht. Von solchen Zufälligkeiten kann die Beantwortung der Frage, ob der Programmlauf eine urheberrechtliche Nutzung eines geschützten Programms ist, nicht abhängig sein.

Zur Entscheidung dieser Frage ist vielmehr die folgende Überlegung maßgebend: Bei der Anwendung eines geschützten Programms zu dem Zweck, Rechenergebnisse zu erzielen, handelt es sich um eine Nutzung, die den Verwertungsrechten des Urhebers nicht unterfällt. Dies wird klar, wenn man sich die Rechenmaschine wegdenkt und sich vorstellt, ihre Arbeit werde durch einen Menschen gemacht. Da hier nur solche Programme untersucht werden sollen, für die ein Patentschutz nicht in Frage kommt, weil die Anwendung der Rechenregel, die das Programm beschreibt, nicht den Einsatz beherrschbarer Naturkräfte erfordert, sondern prinzipiell auch durch einen Menschen vorgenommen werden kann<sup>74</sup>), ist hier dieser Vergleich zulässig<sup>75</sup>). Dem Programm entspricht dabei in dem Vergleich eine umfangreiche und detaillierte Arbeitsanweisung, die schriftlich niedergelegt ist und von der angenommen wird, daß sie ein geschütztes Schriftwerk ist. Den Handlungen, die oben unter III 1. beschrieben wurden, entsprechen alle Handlungen, deren Ergebnis Kopien der schriftlichen Arbeitsanweisung sind, also alle Handlungen, die darauf abzielen, ein oder mehrere schriftliche Festlegungsexemplare zu erhalten, die als Grundlage für spätere Überarbeitungen und für ein Handeln nach der Anweisung dienen können. Diese Handlungen sind zweifellos urheberrechtlich relevante Vervielfältigungshandlungen, die allein dem Urheber der Arbeitsanweisung vorbehalten sind. Anders stellt sich die Sachlage dar, wenn jemand, entsprechend der Anweisung handelnd, bestimmte Daten gedanklich verarbeitet und die Rechenergebnisse niederschreibt, was dem Programmlauf in einer Datenverarbeitungsanlage entspricht. Unabhängig davon, auf welche Weise sich der Anwendende die Arbeitsanweisung verschafft hat, ob im Original oder in Kopie, befugt oder unbefugt, verletzt sein Handeln nicht das Urheberrecht des Schöpfers der Anweisung: die Niederschrift des Verarbeitungsergebnisses ist weder eine Vervielfältigung der Anweisung noch eine Bearbeitung, sondern bringt ein ganz anderes Sprachwerk hervor. Die Arbeitsanweisung – ebenso wie das Rechenprogramm (s. o. II 1. d) – beschreibt, welche Verarbeitungsschritte in welcher Reihenfolge vorzunehmen sind, etwa wie die Lohn- und Gehaltsabrechnung für ein bestimmtes Unternehmen durchzuführen ist. Das Ergebnis der Anwendung der Anweisung besagt im Beispiel der Lohn- und Gehaltsabrechnung, welche Summen die Arbeiter und Angestellten nach dem Abzug welcher Beträge ausbezahlt erhalten.

Das Urheberrecht schützt also vor der Vervielfältigung von geschützten Sprachwerken, die Handlungsanweisungen enthalten, nicht dagegen vor der Anwendung dieser Anweisungen und demnach auch nicht vor der wirtschaftlichen Nutzung der Ergebnisse solcher Anwendungen. So verletzt nicht fremdes Urheberrecht, wer nach einem geschützten Steuerleitfaden seine Steuererklärung fertigt, wer nach einer geschützten Spielesammlung Spiele veranstaltet, wer nach einem geschützten

74) BGH in GRUR 1977, 98 – Dispositionsprogramm; vgl. auch *Skaupy*, a.a.O., (Fußn. 11), Mitt. 1967, 128.

75) S. *Dworatschek*, a.a.O., (Fußn. 17), S. 40-43; *Wolters*, a.a.O., (Fußn. 13), S. 112, 113. Bei diesem Vergleich wird die Maschine nicht einem Menschen gleichgesetzt, sondern nur der Tatsache Rechnung getragen, daß eine Datenverarbeitungsanlage bestimmte menschliche Handlungen und Fähigkeiten simuliert.

70) S. *Wittmer*, a.a.O., (Fußn. 4), S. 130 f.

71) Vgl. KG in GRUR 1973, 604 – Hauptmann-Tagebücher.

72) *Dworatschek*, a.a.O., (Fußn. 17), S. 363.

73) *Dworatschek*, a.a.O., (Fußn. 17), S. 364.

Bebauungsplan ein Siedlungsgelände erschließt<sup>76)</sup>, eine Maschine nach einer geschützten Beschreibung baut oder einen Kuchen nach einer geschützten Rezeptsammlung bäckt<sup>77)</sup>. Die Beispiele ließen sich beliebig vermehren.

Zwar besteht sehr häufig ein Bedürfnis, dem Schöpfer eines Sprachwerks die oft sehr wertvollen Ergebnisse aus der Anwendung der von ihm verfaßten Anweisungen ausschließlich zuzuweisen. Dieses Bedürfnis kann jedoch nur durch die technischen Schutzrechte befriedigt werden. Urheberrecht und technische Schutzrechte schützen die in der Niederschrift einer technischen Lehre liegende geistige Leistung in verschiedener Hinsicht. Steht nämlich jemandem ein Patent oder Gebrauchsmuster an einer bestimmten Erfindung zu, dann schützen die daraus erwachsenden Rechte nicht davor, daß die Erfindung anderweitig beschrieben, vorgetragen oder in einem Film vorgeführt wird<sup>78)</sup>. Andererseits wird zwar eine Patentschrift, die die Erfindung beschreibt, mit ihrer Veröffentlichung durch das Patentamt zu einem amtlichen Werk im Sinne von § 5 Abs. 2 UrhG<sup>79)</sup>; das schließt aber nicht aus, daß die Patentschrift ein individuelles Werk nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 UrhG ist<sup>80)</sup>, das ohne die Spezialvorschrift des § 5 Abs. 2 UrhG auch urheberrechtlich gegen Vervielfältigung, Verbreitung usw. geschützt wäre. Daraus, daß das Urheberrecht keinen Schutz vor der Anwendung und wirtschaftlichen Verwertung der in individuellen Sprachwerken formulierten Handlungsanweisungen gewährt und daß der Erwerb der technischen Schutzrechte an strenge Voraussetzungen geknüpft ist, wozu gehört, daß ein Patent oder Gebrauchsmuster nur für die Anwendungsmöglichkeiten technischer Lehren in Frage kommt, folgt, daß es einen Bereich gibt, der weder in die Domäne des Urheberrechts noch der technischen Schutzrechte fällt, nämlich die Anwendungsmöglichkeiten nichttechnischer Lehren oder Anweisungen. Als Beispiele wurden bereits genannt das Ausfüllen von Steuererklärungen nach einem geschützten Leitfaden, das Backen eines Kuchens nach geschützten Backrezepten usw. Da nach den Ausführungen des Bundesgerichtshofs in der Dispositionsprogrammentscheidung<sup>81)</sup> ein nicht patentierbares Programm keine Lehre zum technischen Handeln enthält, nimmt ein Mensch, der anstelle der Rechenmaschine die Arbeitsanweisung ausführt, Handlungen vor, gegen die der Programmierer weder mit Hilfe der technischen Schutzrechte noch mit den Mitteln des Urheberrechts

vorgehen kann. Nichts anderes kann gelten, wenn der Mensch, anstatt die gestellte Aufgabe selbst zu bewältigen, sich einer Datenverarbeitungsanlage, einer Maschine bedient. Würde man dagegen den Lauf eines urheberrechtlich geschützten Computerprogramms als seine Vervielfältigung ansehen, würde man angesichts der Tatsache, daß jede regelhafte menschliche Tätigkeit prinzipiell in einer Folge von Handlungsanweisungen, also in einem Computerprogramm, beschrieben werden kann, zu Ergebnissen gelangen, die mit der Systematik und dem gegenseitigen Verhältnis der Immaterialgüter nicht vereinbar wären. Im Ergebnis würde dem Urheberrecht in dem Bereich, in dem der Ersatz menschlicher Tätigkeit durch eine Datenverarbeitungsanlage in Frage kommt, die Rolle eines „Auffangbeckens“ zugewiesen, in welchem alle sonst nicht gesetzlich begünstigten in sprachlicher Form ausgedrückten geistigen Leistungen in jeder Hinsicht Schutz finden können<sup>82)</sup>.

Diese Rolle kommt aber nach unserem Immaterialgütersystem weder dem Urheberrecht im Verhältnis zu den technischen Schutzrechten noch den technischen Schutzrechten im Verhältnis zum Urheberrecht zu<sup>83)</sup>. Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß man unter geeigneten technischen Bedingungen, die mehr oder weniger zufällig vorliegen, den Lauf eines urheberrechtlich geschützten Programms als seine Vervielfältigung ansehen könnte.

Damit kann der Urheber eines Programmes jemandem, der legal in den Besitz eines Programmexemplars gekommen ist, den Programmlauf auch dann nicht verbieten, wenn er dem Anwender nicht das Recht zu dieser Nutzung übertragen hat. Für den Beispielsfall des enttäuschten Diplomanden folgt aus den vorstehenden Überlegungen, daß ein Anspruch auf eine Erhöhung der Vergütung nach § 36 UrhG nicht besteht, da der Programmlauf keine urheberrechtlich relevante Verwertungshandlung darstellt.

Will der Schöpfer eines Computerprogramms gegen die ohne seine Zustimmung vorgenommene Anwendung seines Programms vorgehen, ist er somit nach der derzeit geltenden Rechtslage auf das allgemeine Vertragsrecht und die Regeln des Wettbewerbsrechts<sup>84)</sup> beschränkt. Eine Ausdehnung des absoluten Schutzes auf diese Art der Verwertung von Computerprogrammen kann nur durch die Schaffung neuer gesetzlicher Grundlagen, etwa in der Art, wie sie in den Mustervorschriften für den Schutz von Computersoftware<sup>85)</sup> enthalten sind, bewirkt werden. Ob der Erlaß eines solchen Gesetzes geboten und zweckmäßig ist, steht jedoch außerhalb der Thematik dieser Arbeit.

[G 1494]

76) BGHZ 18, 319 ff. = GRUR 1956, 88 – Bebauungsplan; s. hierzu auch D. Reimer, a.a.O., (Fußn. 26), S. 580 ff.; Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 140, 224.

77) Etwas anderes gilt jedoch für die Entwürfe für Werke der bildenden Künste und der Baukunst, die gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG selbständig geschützt sind: Bei diesen ist Schutzgegenstand das im Entwurf vorgesehene Werk selbst. Vgl. Ulmer, a.a.O., (Fußn. 8), S. 140.

78) Hubmann, Gewerblicher Rechtsschutz, 4. Aufl. München, 1981, S. 51, 139.

79) V. Gamm, a.a.O., (Fußn. 26), § 5 UrhG, Rdn. 8; Fromm/Nordemann, a.a.O., (Fußn. 42), § 5 UrhG, Rdn. 4.

80) V. Gamm, a.a.O., (Fußn. 26), § 5 UrhG, Rdn. 6; Möhring, a.a.O., (Fußn. 11), S. 273.

81) BGH in GRUR 1977, 97, 98.

82) Das Urheberrecht hätte über den Sprachwerksschutz insofern die Funktion eines „Überpatents“; vgl. Köhler, a.a.O., (Fußn. 7), S. 37.

83) So der BGH in GRUR 1977, 99, für das Verhältnis der technischen Schutzrechte zu den übrigen Schutzrechten.

84) Zum Umfang dieser Schutzmöglichkeiten vgl. Braun, a.a.O., (Fußn. 58), S. 1344, 1345 und eingehend Wittmer, a.a.O., (Fußn. 4), S. 70–78.

85) S. oben Fußn. 12.