

Anspruch auf Schadensersatz. Diese Rechtsprechung ist in der Literatur angegriffen worden (vgl. Roth, VR 1979, 494 (500 ff.); Schiemann JuS 1983, 649 (656); Münch Kom.-Söllner § 611 Anm. 23; ohne Differenzierung: Palandt 46. Aufl. § 611 Anm. 1 e). Dabei erscheint es dem Senat bei Dienstleistungen höherer Art, in denen es nicht um den sozialen Schutz eines Arbeitnehmers oder eines Dienstverpflichteten geht, aus Rechtsgründen nicht unbillig, im Falle der Schlechtleistung im Rahmen der positiven Forderungsverletzung auch als Schaden die Belastung des Vermögens des Dienstberechtigten mit einem Vergütungsanspruch des Dienstverpflichteten anzusehen. Der Senat brauchte diese Rechtsfrage allerdings nicht zu entscheiden. Denn auch wenn man der in der Literatur vertretenen Auffassung folgt, so ist aber in jedem Falle eine vom Dienstberechtigten zu beweisende mangelhafte Leistung Voraussetzung für einen Schadensersatzanspruch, der den Vergütungsanspruch kürzt.

Nach der ... Beweisaufnahme (sind) mangelhafte Leistungen nicht erwiesen. ...

Die weitere Beweisfrage, ob die von der Klägerin berechneten 137 TW nicht notwendig waren, um die tatsächlich erbrachten Leistungen auszuführen, hat der Sachverständige ohne eine detaillierte Analyse, die nicht vorliegt, nicht beantworten können. Eine Beurteilung wäre ihm nur möglich gewesen, wenn er — wozu er sich nicht beauftragt sah — eine eigene Systemanalyse durchgeführt hätte. Im übrigen sei die Qualifikation im DV-Bereich und damit auch die zur Lösung einer Programmieraufgabe in weiten Grenzen (bis Faktor 10 und mehr) schwankend, so daß eine objektive Angabe schon aus diesem Grunde nicht möglich sei. ...“

### Anmerkung

Das Urteil überzeugt hinsichtlich der Abgrenzung von Dienst- und Werkverträgen nicht vollständig.

(1) Das Gericht meint, maßgeblich auf den Wortlaut abstellen zu müssen. Üblicherweise wird ein Vertrag dahingehend ausgelegt, was die Parteien wirklich gewollt haben (§§ 133, 157 BGB). Die Softwarebranche spricht üblicherweise von Dienstleistungsverträgen selbst dann, wenn es im Vertrag heißt, daß der Auftragnehmer ein Programm erstellen soll. Insb. werden Leistung gegen Vergütung nach Aufwand häufig mit Dienstvertrag und Leistung gegen Festpreis mit Werkvertrag gleichgesetzt. Es gilt die Devise, Werkverträge zu vermeiden. Ein DV-Laie wie die Klägerin kann nicht wissen, daß hinter den Begriffen, die der Auftragnehmer verwendet, Politik steckt.

(2) Das OLG leitet aus den Bezeichnungen „Beratungsunternehmen“ und „Unternehmensberater“ unzulässigerweise ab, daß es um Beratung im Rechtssinne gehe. Wenn man sich auf den Begriff abstellt, muß man das genau tun: Es gibt reine EDV-Berater im Gegensatz zu Unternehmen, die schwerpunktmäßig Programmierbetriebe betreiben (und am Anfang von Projekten mehr oder weniger beraten) und sich teils als Softwarehäuser, teils als Unternehmensberater bezeichnen.

(3) Hier ging es um die Einführung fremder Standardprogramme. Das kann sowohl als Dienstvertrag als auch als Werkvertrag durchgeführt werden. Wenn — wie hier — auch programmiert werden sollte, liegt für diesen Teil ein Werkvertrag nahe. Das Gericht hätte tiefer in die Tatsachen einsteigen sollen und ggf. differenzieren müssen. (ch. z.)

## Urheberrechtsfähigkeit von Programmen

**AG Düsseldorf, Urteil vom 26. Juni 1987 (43 C 843/85)**

### Nichtamtlicher Leitsatz

Zu den Voraussetzungen für den Urheberrechtsschutz von DV-Programmen.

### Paragrafen

UrhG: § 2

### Stichworte

Urheberrechtsfähigkeit — von Programmen

### Tatbestand

„Der Beklagte überließ im September 1984 dem Zeugen X die als Raubkopie hergestellten Computerprogramme Accel 3 und Newscript im Tausch gegen andere Programme. Mit der Begründung, er nehme das Urheberrecht für die Programme wahr, ließ der Kläger den Beklagten durch seine Prozeßbevollmächtigten zur

Abgabe einer Unterlassungserklärung auffordern“ und zur Auskunft. „Der Beklagte gab die geforderte Unterlassungserklärung ab und teilte mit ...

Der Kläger verlangt von dem Beklagten als Schadensersatz den Ersatz der Rechtsanwaltskosten, die ihm durch die Aufforderung zur Abgabe der Unterlassungserklärung entstanden sind, und die Erstattung des entgangenen Gewinns. ...“

### Entscheidungsgründe

„Die Klage ist in Höhe von 474,94 DM begründet. Im übrigen ist die Klage unbegründet.

Der Beklagte ist gegenüber dem Kläger nach § 97 UrhG zum Schadensersatz verpflichtet, denn er hat das dem Kläger zustehende Urheberrecht an dem Programm Accel 3 verletzt. ...

Das Programm Accel 3 genießt Urheberrechtsschutz. Computerprogramme sind grundsätzlich urheberrechtsschutzfähig. Dabei muß im Einzelfall geprüft

werden, ob das Programm und seine Vorstufen einen hinreichenden schöpferischen Eigentümlichkeitsgrad im Sinne des § 3 Abs. 2 UrhG erreichen (vergl. BGH NJW 1986, 192, 196). Die Frage des Eigentümlichkeitsgrades bemißt sich nach dem geistig schöpferischen Gesamteindruck der konkreten Gestaltung, und zwar im Gesamtvergleich zu vorbestehenden Gestaltungen (vergl. BGH aaO). Nach den Ausführungen des Sachverständigen sind vorbestehende Gestaltungen die Programme Accel und Accel 2. Gegenüber den Programmen Accel und Accel 2 weist das Programm Accel 3 einen hinreichenden schöpferischen Eigentümlichkeitsgrad auf, da das Programm — wie der Sachverständige in seinem Gutachten ausführt — eine erhebliche Laufzeitverbesserung aufweist. Das Laufzeitverhalten ist für die Beurteilung maßgebend: je kürzer die Laufzeit, um so effektiver ist das Programm. Wie der Sachverständige in seinem Gutachten ausführt, übersteigt die Erstellung des Programms Accel 3 das Können eines Durchschnittsprogrammierers. Das Programm stellt somit ein urheberrechtlich geschütztes Werk dar. ...“

Hinsichtlich des Programms Newscript stehen dem Kläger keine Ansprüche gegen den Beklagten zu. Denn unter Zugrundelegung der Ausführungen des Sachverständigen, die der Kläger insoweit nicht angegriffen hat, genießt das Programm keinen Urheberrechtsschutz. Es fehlt an dem erforderlichen schöpferischen Eigentümlichkeitsgrad. Der Sachverständige

kommt zu dem Ergebnis, daß es ein Programm mit vergleichbaren Leistungen vorher auf IBM-Großrechnern gab; wesentliche Teile von Newscript beruhen auf einem vom Massachusetts Institute of Technologie in Boston entwickelten System für IBM-Großrechner. Damit fehlt es an einer persönlich geistigen Schöpfung. Der konkreten Gestaltung kommt gegenüber den vorbekannten Gestaltungen keine individuelle Eigenheit zu. ...“

#### Anmerkung

Das Urteil beruft sich zu Unrecht auf das Inkassourteil des BGH. Der BGH hat auf die Gestaltungskraft des Entwicklers abgestellt, die in der Darstellung zum Ausdruck kommt, nicht auf seine DV-technische Leistung schlechthin (die brillante Lösung eines komplexen Problems kann gestalterisch trivial sein!). Die Verbesserung des Laufzeitverhaltens spricht erst einmal für die weit überdurchschnittliche allgemeine Qualifikation des Entwicklers. Sie drückt sich notwendigerweise in der (Um-)Gestaltung der Programmkonstruktion (des Programmentwurfs) aus. Es ist aber ein unzulässiger Kurzschluß, aus der weit überdurchschnittlichen Qualifikation des Entwicklers auf die weit überdurchschnittliche Gestaltung zu schließen.

Die DV-Branche hält genau diesen Ansatz für gerecht. Er entspricht aber nicht dem Konzept des Urheberrechts in der Sicht des BGH. (ch. z.)

## DATENBANKEN

# JURIS — Die Lösung der Informationskrise im Recht?

## Ein Beitrag zur automatisierten Informationsverarbeitung im Recht

### Arbeitskreis Juristische Datenbanken im Fachbereich Rechtswissenschaft I der Universität Hamburg\* - Leitung Prof. Dr. Bernt Bühnemann

1. Einleitende Überlegungen
2. Sprachverwendung der Juristen
3. Position der juristischen Fachverlage
4. Anforderungen an zukünftige Informationssysteme
5. Umgang mit Informationen bei der juristischen Arbeit
6. Kennzeichnung der Bedürfnislagen
7. Informationsverarbeitung als Prozeß
8. Juristische Fachverlage als Träger von Datenbanken?
9. Entwicklung von Juris
10. Mögliche Kooperationsmodelle in der zukünftigen Informationslandschaft)

#### 1. Einleitende Überlegungen

- a) Die Flut rechtlich relevanter Informationen, von den Gesetzen und Verwaltungsnormen über die Rechtsprechung und Literatur bis hin zu den prozessual anerkannten Beweisführungsmitteln ist schon vor vielen Jahren beschrieben worden.<sup>1)</sup>

Diese Datenmassen, die bis zum heutigen Tage nicht bewältigt wurden, können zugleich als eine Informationskrise des Rechts<sup>2)</sup> bezeichnet werden. Sie ist deshalb eine Krise, weil es bislang nur unter erheblichem Aufwand möglich ist, einen umfassenden Überblick selbst zu einer eng umgrenzten Rechtsfrage zu erlangen.

\* Bestehend aus folgenden Teilnehmern: Eva Böge, Bernt Bühnemann, Klaus Kossen, Gert Lembke, Ulrike Niess, Joachim H. Schlutz, Martin Schmidt.