

## CC0 1.0 Universal – Beurteilung der Verzichtserklärung und der Lizenzerteilung im Rahmen der Fallback-Klausel nach österreichischem Recht

Guido Kucsko / Adolf Zemann



Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung - Nicht kommerziell - Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz.

### 1 Einleitung

In vielen Bereichen ist es bereits gebräuchlich geworden, Texte und Bilder unter den Regelungen der so genannten "Creative Commons CC0 1.0 Universal" ("CC0") im Internet der Allgemeinheit öffentlich und frei zugänglich zu machen. Die CC0 bezweckt eine "Public Domain Dedication". Der mit dieser "Erklärung" verknüpfte Schutzgegenstand soll „*in die Gemeinfreiheit – auch genannt Public Domain – entlassen*“<sup>1</sup> werden. Von Interesse könnte die Verwendung insbesondere auch für jene Werke sein, die im Rahmen einer Open-Access Policy in Repositorien eingestellt werden.

Die CC0 sieht grundsätzlich den weitest möglichen Verzicht auf das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vor (CC0 Punkt 2). In Folge soll dargestellt werden, ob ein solcher Verzicht, soweit er die urheberrechtlichen Verwertungsrechte betrifft, nach österreichischem Recht möglich ist bzw wie die Fallback-Klausel nach österreichischem Recht beurteilt werden kann.

### 2 Verzicht auf Verwertungsrechte

#### 2.1 Österreichische Literatur und Rechtsprechung<sup>2</sup>

Die hier relevante Frage, nämlich inwieweit ein Verzicht auf Verwertungsrechte möglich ist, wurde bislang – soweit ersichtlich – weder in der österreichischen Literatur, noch in der österreichischen Rechtsprechung umfassend aufgearbeitet:<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Aus der "allgemeinverständlichen Zusammenfassung des Lizenztextes" ("Deed") der CC0 1.0 Universal (<https://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.de>).

<sup>2</sup> Auf die diesbezüglich umfangreichere deutsche Literatur wird im Rahmen dieses Beitrags nicht eingegangen.

<sup>3</sup> IdS wohl auch *Walter*, UrhR I (2008) Rz 1749; *ders* in seiner Glosse zu OGH 22.11.1994, 4 Ob 1105/94, MR 1995, 185.

In der jüngeren österreichischen Kommentarliteratur hat *Walter* zu dieser Frage Stellung bezogen. Er vertritt die Meinung, dass aus dem Unübertragbarkeitsgrundsatz zu schließen sein wird, dass der Urheber auf das Urheberrecht als solches auch nicht in seiner Gesamtheit zugunsten der Allgemeinheit verzichten kann. Dies gelte für die dem Urheber zustehenden urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse ebenso wie für einzelne Verwertungsrechte.<sup>4</sup> *Guggenbichler* hält unter Verweis auf *Walter* (nur) fest, dass aus § 23 Abs 2 UrhG ein generelles Recht des Urhebers, auf sein Urheberrecht zu verzichten, nicht abzuleiten sei.<sup>5</sup> *Salomonowitz* äußert sich im Zusammenhang mit dieser Bestimmung dahingehend, dass im Falle des Vorliegens beachtlicher Interessen Dritter der Staat nicht auf das Urheberrecht verzichten kann.<sup>6</sup> *Mitteis* scheint in seinem Grundriss des Österreichischen Urheberrechtes davon auszugehen, dass auf einzelne Verwertungsrechte<sup>7</sup> bzw abgesehen vom Recht, die Urheberschaft in Anspruch zu nehmen, „auf die übrigen Elemente des Urheberrechts“<sup>8</sup> verzichtet werden kann.

Der OGH hat bislang unter Verweis auf *Walter* zwar festgehalten, dass der Urheber auf sein Urheberrecht in seiner Gesamtheit nicht verzichten, aber durch Erklärung eine Zustimmung zu bestimmten Nutzungshandlungen erteilen könne.<sup>9</sup> Die Frage, ob auf einzelne oder alle Verwertungsrechte verzichtet werden kann, wurde damit unseres Erachtens aber nicht angesprochen. Der OGH hatte sich davor in einer anderen Entscheidung auch bereits mit Fragen zum Verzicht gegenüber Miturhebern auseinanderzusetzen und ist dabei zum Schluss gekommen, dass im Falle eines Verzichts auf das Miturheberrecht gegenüber Miturhebern, dieses gemäß § 23 Abs 2 UrhG den übrigen Miturhebern wächst, wobei ein solcher Verzicht den anderen Miturhebern gegenüber zu erklären ist.<sup>10</sup>

## 2.2 Vorgaben in internationalen Verträgen

Die internationalen Verträge enthalten zu der Frage der Verzichtbarkeit von dem Urheber zustehenden Verwertungsrechten keine ausdrücklichen Bestimmungen.<sup>11</sup>

---

<sup>4</sup> *Walter*, UrhR I (2008) Rz 1748 mwN.

<sup>5</sup> *Guggenbichler* in *Ciresa* (Hrsg), Österreichisches Urheberrecht (13. Lfg 2010) § 23 Rz 8 unter Verweis auf *Walter* UrhR I (2008) Rz 1748.

<sup>6</sup> *Salomonowitz* in *Kucsko* (Hrsg), urheber.recht § 23 UrhG (Stand 1.12.2007, rdb.at) Punkt 2 – damit setzt er wohl grundsätzlich die Verzichtbarkeit voraus.

<sup>7</sup> *Mitteis*, Grundriß des Österreichischen Urheberrechtes (1936) 125.

<sup>8</sup> *Mitteis*, Grundriß des Österreichischen Urheberrechtes (1936) 78 – wobei *Mitteis* dies aber im Zusammenhang mit dem Verzicht nach § 23 Abs 2 UrhG erörtert und allgemein grundsätzlich davon ausgeht, dass im Urheberrecht ideelle und materielle Elemente zu einer unlösbaren Gemeinschaft verbunden sind (*Mitteis*, Grundriß des Österreichischen Urheberrechtes (1936) 24).

<sup>9</sup> OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie No 41 II, MR 2011, 311.

<sup>10</sup> OGH 19.11.2002, 4 Ob 229/02h, MR 2003, 41 = ÖBI 2003, 142 (*Gamerith*).

<sup>11</sup> Aus den Bestimmungen zur Schutzfrist alleine wird man unseres Erachtens eher nicht ableiten können, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte unzulässig ist.

Allerdings sieht Art 6<sup>bis</sup> Abs 1 RBÜ vor, dass der Urheber „*unabhängig von seinen vermögensrechtlichen Befugnissen und selbst nach deren Abtretung*“ während seines ganzen Lebens das Recht, „*die Urheberschaft am Werk für sich in Anspruch zu nehmen und sich jeder Entstellung, Verstümmelung oder sonstigen Änderung des Werkes oder jeder anderen Beeinträchtigung des Werks zu widersetzen, welche seiner Ehre oder seinem Ruf nachteilig sein könnten.*“ Die RBÜ geht daher davon aus, dass sogar die Abtretung der vermögensrechtlichen Befugnisse grundsätzlich möglich ist (was vor dem Hintergrund, dass diesem Abkommen Staaten mit unterschiedlichen Auffassungen über die Natur des Urheberrechts angehören, verständlich ist).

### 2.3 EU-Vorgaben

Die auf dem Gebiet des Urheberrechts bestehenden EU-Richtlinien enthalten ebenfalls keine expliziten Bestimmungen zur Frage eines möglichen Verzichts auf das Urheberrecht.<sup>12</sup> Auch auf EU-Ebene ist grundsätzlich davon ausgehen, dass eine Übertragung der Verwertungsrechte möglich ist. So sah etwa die Vermiet- und Verleihrichtlinie<sup>13</sup> in Art 2 Abs 4 vor, dass die ausschließlichen Vermiet- und Verleihrechte „*übertragen oder abgetreten werden oder Gegenstand vertraglicher Lizenzen sein*“ können.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch auf Art 17 Abs 1 GRC<sup>14</sup>, dessen erster Satz festhält, dass jede Person das Recht hat, „*ihr rechtmäßig erworbenes Eigentum zu besitzen, zu nutzen, darüber zu verfügen und es zu vererben*“<sup>15</sup> (Hervorhebung durch die Autoren). Nach Abs 2 *leg cit* wird auch geistiges Eigentum geschützt. Die GRC gilt für die Mitgliedsstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Europäischen Union (Art 51 Abs 1 GRC). Hinsichtlich der unionsrechtlich vorgegebenen Verwertungsrechte spricht Art 17 Abs 1 GRC unseres Erachtens daher für die Zulässigkeit der Möglichkeit eines Verzichts.

Vorgesehen sind in den das Urheberrecht betreffenden Richtlinien an unterschiedlichen Stellen Vergütungsansprüche, auf die nicht verzichtet werden kann. Im Zusammenhang mit dem Vergütungsanspruch nach Art 5 Abs 2 lit b InfoRL ("Privatkopienvergütung") hat der EuGH ausgeführt:

„...Den Mitgliedstaaten eine solche Ergebnispflicht zur Erhebung des gerechten Ausgleichs für die Rechtsinhaber aufzuerlegen, lässt sich aber

---

<sup>12</sup> Aus den Bestimmungen zur Schutzfrist alleine wird man unseres Erachtens eher nicht ableiten können, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte unzulässig ist.

<sup>13</sup> Richtlinie 92/100/EWG des Rates vom 19. November 1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums. Vgl nunmehr Art 5 Abs 2 RL 2006/115/EG.

<sup>14</sup> Charta der Grundrechte der Europäischen Union.

<sup>15</sup> Englische Fassung (Hervorhebung durch uns): „*Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions.*“

*konzeptionell nicht mit der Möglichkeit für die Rechtsinhaber vereinbaren, auf diesen gerechten Ausgleich zu verzichten.*

*Demnach steht das Unionsrecht einer innerstaatlichen Rechtsvorschrift entgegen, nach der der Hauptregisseur des Filmwerks auf seinen Anspruch auf einen gerechten Ausgleich verzichten kann.“<sup>16</sup>*

Daraus lässt sich unseres Erachtens aber nicht zwingend ableiten, dass ein Verzicht auf die Verwertungsrechte unionsrechtlich nicht möglich sein soll. In dieser Entscheidung ging es gerade nicht um den Verzicht auf Verwertungsrechte, sondern um den Verzicht auf die Vergütung für eine freie Werknutzung, die definitionsgemäß nicht vom Verwertungsrecht umfasst ist – die Ausnahme für Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch ist gerade kein Eingriff in das Verwertungsrecht. Die dafür geschuldete Vergütung basiert vielmehr auf einem Äquivalent für die Nutzung des Werks außerhalb der gesetzlich dem Urheber vorbehaltenen Ausschließungsrechte. Der EuGH begründet seine Ausführungen zwar auch damit, dass sich aus keiner Bestimmung der InfoRL ableiten lasse, dass der Unionsgesetzgeber die Möglichkeit eines Verzichts des Anspruchsberechtigten ins Auge gefasst hätte. Allerdings steht diese Begründung in Beziehung zu Ausführungen, wonach in der Vermiet- und VerleihRL ein Verzicht auf den Anspruch auf angemessene Vergütung ausgeschlossen ist und wonach der Unionsgesetzgeber die im Rahmen der früheren Richtlinien ausgearbeiteten Konzepte des Schutzes des geistigen Eigentums aufrechterhalten hat, sofern er nicht ausdrücklich eine andere Regelung getroffen hat.<sup>17</sup> Es lässt sich unseres Erachtens daher aus diesen Ausführungen nicht ableiten, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte unzulässig ist, nur weil ein solcher Verzicht nicht in den RL vorgesehen ist.

Es ist schließlich auch darauf hinzuweisen, dass der EuGH in der Vergangenheit im Zusammenhang mit der Auslegung von Bestimmungen zum Schutz der Urheber immer wieder das hohe Schutzniveau, das die InfoRL<sup>18</sup> anstrebt, betont.<sup>19</sup> Auch ein solches hohes Schutzniveau erfordert unseres Erachtens aber nicht, dass Verwertungsrechte unverzichtbar sind.

**Zwischenergebnis:** Es sprechen unseres Erachtens keine zwingenden Argumente dagegen, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte aus unionsrechtlicher Sicht zulässig ist und es daher grundsätzlich Sache der Mitgliedsstaaten ist, diesen Aspekt zu regeln. Klarstellende Judikatur des EuGH fehlt diesbezüglich allerdings.

---

<sup>16</sup> EuGH 9.2.2012, C-277/10, Luksan/van der Let, Rz 106 f.

<sup>17</sup> EuGH 9.2.2012, C-277/10, Luksan/van der Let, Rz 102 ff.

<sup>18</sup> Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

<sup>19</sup> Vgl. in der jüngeren Vergangenheit etwa EuGH 27.3.2014, C-314/12, UPC Telekabel/Constantin Filmverleih, Rz 31; EuGH 8.9.2016, C-160/15, GS Media/Sanoma Media ua; Rz 30.

## 2.4 Österreichisches Recht

### 2.4.1 ABGB

Aus schuldrechtlicher Perspektive bestimmt § 1444 ABGB, dass in „*allen Fällen, in welchen der Gläubiger berechtigt ist, sich seines Rechtes zu begeben*“, dieser „*demselben auch zum Vorteile seines Schuldners entsagen, und hierdurch die Verbindlichkeit des Schuldners aufheben*“ kann.

Forderungs-, Herrschafts- und Gestaltungsrechte sind grundsätzlich gleichermaßen verzichtbar.<sup>20</sup> Systematische Stellung und Wortlaut des § 1444 ABGB beziehen sich zwar primär auf Forderungsrechte und Gestaltungsrechte, die mit einem Schuldverhältnis iWS zusammenhängen. Verzichtbar ist aber grundsätzlich jedes Recht, welches nicht nach seiner Zweckbestimmung unverzichtbar sein muss oder aufgrund positiver Gesetzesanordnung unverzichtbar ist.<sup>21</sup>

Aus sachenrechtlicher Perspektive bestimmt § 354 ABGB, dass das Eigentum als ein Recht betrachtet die Befugnis ist, „*mit der Substanz und den Nutzungen einer Sache nach Willkür zu schalten, und jeden anderen davon auszuschließen*.“ § 362 ABGB konkretisiert dies dahingehend, dass „*der vollständige Eigentümer in der Regel seine Sache nach Willkür benützen oder unbenützt lassen [kann]; er kann sie vertilgen, ganz oder zum Teile auf andere übertragen, oder unbedingt sich derselben begeben, das ist, sie verlassen*.“ Der Eigentümer kann sein Eigentum also auch preisgeben (Dereliktion), soweit keine Preisgabeverbote (vgl § 387 ABGB) bestehen.

Auch wenn das Urheberrecht und die urheberrechtlichen Verwertungsrechte als Immaterialgüterrechte zu beurteilen sind damit eine gewisse Sonderstellung einnehmen (insbesondere ist etwa anders als bei den (physischen) Sachen eine Aneignung durch Dritte nicht möglich), lässt sich aus diesen allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen der Grundsatz ableiten, dass ein Verzicht auf diese Rechte zulässig sein muss, soweit der Verzicht nicht ausdrücklich gesetzlich ausgeschlossen ist oder diese Rechte nach ihrer Zweckbestimmung unverzichtbar sind.

---

<sup>20</sup> Dullinger in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1444 ABGB (Stand 1.1.2002, rdb.at) Rz 1; Holly in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 7 mwN.

<sup>21</sup> Vgl Holly in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 7 mwN; vgl auch Dullinger in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1444 ABGB (Stand 1.1.2002, rdb.at) Rz 1 f.

## 2.4.2 Wortlaut und Systematik des Urheberrechtsgesetzes

**Kein Verzichtungsverbot zu den Verwertungsrechten:** Das Urheberrechtsgesetz enthält keine explizite Anordnung, wonach ein Verzicht auf einzelne oder alle Verwertungsrechte unzulässig oder unwirksam sein soll.

**Verzichtungsverbot zu Urheberpersönlichkeitsrechten:** Demgegenüber ordnet das Gesetz an verschiedenen Stellen ausdrücklich die Unverzichtbarkeit von bestimmten Rechten bzw Ansprüchen an, die dem Schutz der ideellen (Persönlichkeits-)Rechte des Urhebers dienen. Insbesondere ist nach dem seit Inkrafttreten des Urheberrechtsgesetzes 1936 unveränderten § 19 Abs 2 UrhG ein Verzicht auf das Recht, die Urheberschaft für sich in Anspruch zu nehmen, unwirksam.<sup>22</sup> Der Gesetzgeber kennt also den Begriff der "Unverzichtbarkeit" und setzt ihn an bestimmten Stellen gezielt ein. Es ist daher davon auszugehen, dass der Gesetzgeber, wenn er es für nötig erachtet hätte, die Verwertungsrechte als unverzichtbare Rechte zu gestalten, dies auch im Gesetz zum Ausdruck gebracht hätte.

**Verzicht durch den Miturheber:** Für die Zulässigkeit eines Verzichts auf die Verwertungsrechte spricht insbesondere § 23 Abs 2 letzter Satz UrhG: Darin wird angeordnet, dass im Falle eines Verzichts eines Miturhebers auf sein Urheberrecht dieses auf die anderen Miturheber übergeht.

**Zwischenergebnis:** Das Gesetz enthält also nicht nur keine Anordnung, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte unwirksam ist. Vielmehr ordnet das Gesetz (nur) in einem Fall sogar spezielle Rechtsfolgen eines Verzichts auf das Urheberrecht (soweit es verzichtbar ist) an. Daraus aber den Schluss zu ziehen, dass diese Bestimmung eben den einzigen Fall normiert, in dem ein Verzicht möglich sein soll, dass also immer nur ein Miturheber auf sein (Mit-)Urheberrecht verzichten kann, wäre verfehlt. Würde man dem folgen, so käme man nämlich zu dem Ergebnis, dass im Falle der Miturheberschaft alle Miturheber bis auf einen auf ihr Urheberrecht verzichten könnten. Der letzte verbleibende Miturheber würde zum Alleinurheber und könnte nicht mehr auf sein Urheberrecht verzichten, weil kein anderer Miturheber mehr da ist, dem der Anteil zuwachsen könnte. Es käme also nur darauf an, wer zuerst den Verzicht gegenüber dem(n) anderen Miturheber(n) erklärt. Der letzte bliebe immer übrig. Die Ratio einer solch inkonsistenten Regelung wäre nicht zu ergründen. Viel naheliegender ist daher die Auslegung der Bestimmung dahingehend, dass sie nur eine spezielle Rechtsfolgenanordnung für den Fall ist, dass Miturheberschaft besteht. Diese führt zu einer Anwachsung bei den anderen Mi-

---

<sup>22</sup> Vgl zu weiteren (teilweise nur vorab) unverzichtbaren Ansprüchen und Rechten auch §§ 16a Abs 5, 16b Abs 2, 31 Abs 2 UrhG. Vgl auch § 38 Abs 1 letzter Satz: „Die gesetzlichen Vergütungsansprüche des Urhebers stehen dem Filmhersteller und dem Urheber je zur Hälfte zu, soweit sie nicht unverzichtbar sind.“

turhebern und ist Ergebnis der gesamthänderischen Gestaltung des Miturheberrechts.<sup>23</sup>

Nicht überzeugend ist vor diesem Hintergrund die Ansicht *Walters*, der sich durch § 23 Abs 2 UrhG in seiner Ansicht bestätigt sieht, dass die Verwertungsrechte unverzichtbar seien, weil bei anderer Auslegung nicht einsichtig wäre, weshalb das Urheberrecht entgegen der (erklärten) Absicht des Urhebers in diesem Fall nicht der Allgemeinheit, sondern den übrigen Miturhebern zukommen sollte.<sup>24</sup> Tatsächlich würde auch ohne diese Rechtsfolgenanordnung bei einem Verzicht eines Miturhebers auf sein Urheberrecht das Urheberrecht am Werk nicht der Allgemeinheit zugutekommen,<sup>25</sup> weil die Rechte der übrigen Miturheber ja vom Verzicht nicht berührt werden und diese ihre urheberrechtlichen Ausschließungsrechte geltend machen könnten.

Auch aus § 23 Abs 3 UrhG lässt sich nicht ableiten, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte unwirksam ist: Nach dieser Bestimmung ist das Urheberrecht "im übrigen" (also abgesehen von den in Abs 1 (Erbfall, Anordnungen auf den Todesfall) und Abs 2 (Übergang auf die Miturheber) geregelten Fällen) unübertragbar.<sup>26</sup> Bei gegenteiliger Ansicht müsste man den Verzicht als einen Unterfall einer Übertragung ansehen. Schon nach dem normalen Wortgebrauch ist ein Verzicht aber kein Unterfall einer Übertragung, weil keine andere Person als Empfänger (einer Sache, eines Rechts) involviert ist. Zu § 1444 ABGB wird vertreten, dass Abtretbarkeit und Verzichtbarkeit „*trotz der Formulierung „berechtigt (...), sich seines Rechtes zu begeben“ nicht gleichzusetzen*“ seien. Der Kreis der unabtretbaren Rechte sei weiter als jener der Unverzichtbaren. ZB könne das höchstpersönliche Vorkaufsrecht (§ 1074 ABGB) zwar nicht abgetreten, doch könne darauf verzichtet werden. Umgekehrt seien alle unverzichtbaren Rechte auch unabtretbar.<sup>27</sup> Hätte der Gesetzgeber die (sonstige) Unverzichtbar-

---

<sup>23</sup> Vgl *Mitteis*, Grundriß des Österreichischen Urheberrechtes (1936) 78: „*Man wird kaum fehlgehen wenn man in diesem Übergang einen Fall der Anwachsung (Akkreszenz) erblickt und die ganze Regel als eine weitere Folgerung aus der gesamthänderischen Gestaltung des Miturheberrechts ausspricht.*“

<sup>24</sup> *Walter*, UrhR I (2008) Rz 1748.

<sup>25</sup> "Zukommen" würde das Urheberrecht der Allgemeinheit ohnehin schon deshalb nicht, weil eine Übertragung desselben unter Lebenden (mit der in § 23 Abs 2 UrhG erwähnten Ausnahme) nicht möglich ist (§ 23 Abs 3 UrhG).

<sup>26</sup> Der OGH hat das Urheberrecht in der Vergangenheit allerdings auch bereits als "unveräußerlich" bezeichnet (siehe RS0077713) – auch dies jedoch im Zusammenhang mit der Einräumung von Werknutzungsrechten.

<sup>27</sup> *Holly in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 5 mwN; vgl auch *Dullinger in Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 1444 ABGB (Stand 1.1.2002, rdb.at) Rz 2.

keit anordnen wollen, hätte er daher in § 23 Abs 3 UrhG festgehalten, dass das Urheberrecht im Übrigen unverzichtbar und unübertragbar ist.<sup>28</sup>

**Zwischenergebnis:** Wortlaut und Systematik des UrhG sprechen daher unseres Erachtens für die Wirksamkeit eines Verzichts auf die Verwertungsrechte.

#### 2.4.3 Teleologische und historische Interpretation

Die Befürworter der Unwirksamkeit eines Verzichts von Verwertungsrechten begründen diese im Wesentlichen mit der Unübertragbarkeit und damit indirekt wohl auch mit der monistischen Auffassung, die dem österreichischen (und deutschen) Urheberrecht zu Grunde liegen soll. Auch der OGH geht davon aus, dass das österreichische UrhG monistisch ausgestaltet sei:

*„Grundsätzlich ist das Urheberrecht - abgesehen von den im Gesetz genannten Ausnahmen - unter Lebenden unübertragbar (§ 23 Abs 3 UrhG). Hintergrund dieser Regelung ist die persönlichkeitsrechtliche Natur des Urheberrechts und dessen monistisches Konzept nach dem österreichischen Urheberrechtsgesetz, wonach sämtliche Einzelbefugnisse des Urheberrechts (urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse, Verwertungsrechte, Vergütungsansprüche, Zugangsrecht) als untrennbare Einheit verstanden werden (Walter, Österreichisches Urheberrecht 263 mwN).“<sup>29</sup>*

Unseres Erachtens ist allerdings fraglich, ob das österreichische Urheberrecht tatsächlich derart weitgehend "monistisch" konzipiert ist. So ist etwa in den Materialien zur Stammfassung des UrhG festgehalten (Hervorhebung durch die Autoren):

*„...Nach dem Entwurf soll das Urheberrecht nicht nur die Summe der Verwertungsrechte, sondern auch die dem Schutze geistiger Interessen des Urhebers dienenden Schutzrechte umfassen. Letztere prägen dem Urheberrecht seinen eigenartigen Charakter auf und ziehen der Benutzung des Werkes durch die vom Urheber oder kraft Gesetzes dazu Berechtigten gewisse Schranken. Doch bilden sie mit den Verwertungsrechten keine untrennbare Einheit. Beide Gruppen von Rechten stehen nebeneinander. Dieselbe Handlung kann sowohl ein Verwertungsrecht als auch ein solches Schutzrecht verletzen*

---

<sup>28</sup> Oder analog zu § 19 Abs 3 UrhG formuliert: Im Übrigen ist das Urheberrecht unverzichtbar und unübertragbar.

<sup>29</sup> OGH 24. 2. 2009, 4 Ob 242/08d, Rauchgiftfalle, ecolex 2009, 693 (Horak).

*und konkurrierende Ansprüche erzeugen. Diese Ansprüche können verschiedenen Personen zustehen, wenn das ausschließliche Recht, das Werk auf eine dem Urheber vorbehaltene Art zu benutzen, von diesem einem anderen eingeräumt worden ist oder wenn die Verwertungsrechte – wie bei gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken – vom Gesetz einem anderen als dem Urheber zugewiesen sind. Auch können die der Wahrung geistiger Interessen dienenden Schutzrechte in einigen Fällen die Schutzfrist überdauern (§ 65).“<sup>30</sup>*

Die unterschiedlichen urheberrechtlichen Befugnisse sind daher nicht völlig "untrennbar". Dies zeigt insbesondere auch § 38 UrhG (idF vor der Urh-Nov 2015), auf den die eben zitierte Passage aus den Materialien hinweist und nach dem die Verwertungsrechte am Filmwerk nicht dem Urheber zugewiesen werden sollten, sondern „kraft Gesetzes in der Person des Filmherstellers entstehen“.<sup>31</sup>

In Bezug auf die gesetzliche Ausgestaltung von § 24 UrhG halten die Materialien insbesondere folgendes fest (Hervorhebung durch uns):

*„Das Urheberrecht hat – wie schon wiederholt betont wurde – dem Urheber nicht nur die Verwertung des Werkes innerhalb bestimmter Grenzen zu sichern, sondern auch seine geistigen Interessen am Werke zu schützen. Dass die dem Schutze der Urheberschaft, der vom Urheber gewählten Bezeichnung und dem Werkschutz dienenden Rechte nicht veräußert werden können, folgt schon aus dem Zweck dieser Rechte. Anders verhält es sich bei den Verwertungsrechten. Um das Werk verwerten zu können, muss sich der Urheber in der Regel der Hilfe anderer bedienen, denen er gestattet, das Werk auf einzelne oder alle ihm vorbehaltenen Verwertungsarten zu benutzen. Aber auch diese Vermittler – man denke zum Beispiel an die Verleger – können ihre Aufgabe oft nur dann übernehmen, wenn ihnen ein ausschließliches Recht eingeräumt wird, mit anderen Worten, wenn ihnen ein Schutz dagegen gewährt wird, dass ein anderer – und sei es der Urheber selbst – das*

---

<sup>30</sup> EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt bei *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (1986) 78.

<sup>31</sup> EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt bei *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (1986) 107. Vgl auch OGH 18.2.2003, 4 Ob 235/02s, Das Kind der Donau, MR 2003, 112. Allerdings wurde diese Regelung aufgrund einer Entscheidung des EuGH (EuGH 9.2.2012, C-277/10, Luksan/Petrus van der Let, wbl 2012, 203) vom OGH aufgrund der zwingenden unionsrechtlichen Vorgaben dahingehend ausgelegt, dass sie bloß eine widerlegliche Vermutungsregel (Einräumung von Werknutzungsrechten) enthält (vgl OGH 17.12.2013, 4 Ob 184/13g, Luksan/Petrus van der Let II, ÖBl 2014, 134 (*Büchele*) = MR 2014, 75 (*Walter*) = *ecolex* 2014, 447 (*Horak*)).

*Werk auf dieselbe Art benutzt. Dieses Ziel könnte durch eine Übertragung einzelner oder aller Verwertungsrechte erreicht werden. Eine solche Regelung würde aber den Urheber schwer benachteiligen. Durch die Übertragung eines Verwertungsrechtes auf einen anderen würde das Band, das den Urheber mit dem Werk verbindet und das gerade durch das Urheberrecht erhalten werden soll, wenigstens zum Teil zerschnitten werden. Der Urheber, der sein Verwertungsrecht veräußert, würde sich damit des Schutzes gegen unbefugte Benutzer des Werkes berauben. Denn durch einen Eingriff in das Verwertungsrecht würde nur das Recht des Erwerbers, nicht aber das Recht des Urhebers verletzt werden, dem ja das Verwertungsrecht nicht mehr zusteht. Das Erlöschen des veräußerten Rechtes, zum Beispiel durch einen vom Erwerber erklärten Verzicht, würde den vollständigen Untergang des Verwertungsrechtes auch für den Urheber bewirken. Es kann demnach darin, die Verwertungsrechte für veräußerlich zu erklären, keine der Interessenlage entsprechende Lösung des Problems erblickt werden...*<sup>32</sup>

Auch dieser Teil der Materialien spricht nicht gegen die Unverzichtbarkeit der Verwertungsrechte – im Gegenteil: Die im österreichischen Urheberrechtsgesetz gewählte Lösung (keine Übertragung der Verwertungsrechte, sondern nur Einräumung eines Werknutzungsrechts oder einer Werknutzungsbewilligung) sollte verhindern, dass das Band, das den Urheber mit dem Werk verbindet und das Urheberrecht erhalten soll, zum Teil zerschnitten wird. Diese Aussage spricht zwar prima facie gegen die Verzichtbarkeit, weil auch der Verzicht durch den Urheber selbst das Band teilweise zerschneiden würde. Allerdings muss diese Aussage im Gesamtkontext betrachtet werden: Einerseits soll es dem Urheber unbenommen bleiben, gegen Verletzungen der Verwertungsrechte vorzugehen, was nicht möglich wäre, wenn die Verwertungsrechte vollständig übertragen würden. Soweit der Urheber aber auf seine Verwertungsrechte verzichtet, stellt sich dieses Problem, anders als bei einer Übertragung von Verwertungsrechten zur Wahrnehmung an Dritte, nicht, weil es nicht mehr zu Verletzungen der Verwertungsrechte kommen kann. Andererseits soll ein Verzicht durch den Erwerber – also durch einen Dritten – nicht zum vollständigen Untergang des Verwertungsrechtes (auch) für den Urheber führen. Es geht also darum, dass nicht ein Dritter den Untergang der Verwertungsrechte oder eine (unfreiwillige) Lösung des Bandes zwischen Urheber und Werk durch einen Verzicht herbeiführen können soll. Dass der Urheber dies nicht können soll, ergibt sich daraus nicht. Insbesondere sieht

---

<sup>32</sup> EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt bei *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (1986) 84.

§ 23 Abs 2 UrhG in Hinblick auf die Verwertungsrechte geradezu die Zerschneidung des Bandes zwischen dem verzichtenden Miturheber und seinem Werk vor. Ganz allgemein setzt der Gesetzgeber in den Materialien die grundsätzliche Verzichtbarkeit auf die Verwertungsrechte also offenbar voraus.

Schließlich sind auch die Erläuternden Bemerkungen zu § 23 UrhG aufschlussreich (Hervorhebung durch die Autoren):

*„...Auch ist nicht einzusehen, warum der Staat zwar als Erbe das Urheberrecht erwerben kann, warum es aber erlöschen soll, wenn die Verlassenschaft als erbloses Gut anheimfällt. Die Einwendung, dass das vorzeitige Freiwerden eines Werkes in dem vom Staate zu wahrenen Interesse der Allgemeinheit liege und daher nicht durch ein Heimfallsrecht des Staates verhindert werden dürfe, lässt die Interessen der Werknutzungsberechtigten sowie der Gläubiger des Urhebers unberücksichtigt und würde, wenn sie berechtigt wäre, das Erlöschen des Urheberrechtes auch dann erheischen, wenn es dem Staate durch eine letztwillige Verfügung zugewendet wird. Erwirbt der Staat das Urheberrecht aufgrund einer letztwilligen Verfügung oder aufgrund des § 760 a.b.G.B., so kann es der Staatsverwaltung als nobile officium überlassen werden, auf das Verwertungsrecht zu verzichten, wenn einem solchen Verzicht keine beachtlichen Interessen Dritter entgegenstehen.“<sup>33</sup>*

Auch hier geht der Gesetzgeber also offensichtlich davon aus, dass ein Verzicht auf das Verwertungsrecht grundsätzlich möglich ist. Dagegen könnte zwar argumentiert werden, dass der Gesetzgeber damit nur zum Ausdruck bringen wollte, dass der Staat seine Rechte schlicht nicht ausüben muss.<sup>34</sup> Der Wortlaut der Materialien spricht aber von einem Verzicht auf das Verwertungsrecht und nicht auf dessen Ausübung.

Zu § 23 UrhG halten die Erläuternden Bemerkungen weiters fest:

*„Macht der Staat von seinem Heimfallsrecht bei einem Miturheber keinen Gebrauch, so soll dessen Miturheberrecht nach § 23, Absatz 2, auf die übrigen Miturheber übergehen. Dieselbe Wirkung soll der Verzicht eines Miturhebers auf sein Recht haben, soweit der Verzicht wirkt. Diese Einschränkung trägt dem Umstand Rechnung, dass selbst ein unbeschränkter Ver-*

---

<sup>33</sup> EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt bei *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (1986) 86.

<sup>34</sup> In diesem Sinn wohl *Rintelen*, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht (1958) 164.

*zicht des Miturhebers auf sein Urheberrecht nach § 19 nicht den Verlust eines Rechtes herbeiführen kann, die Urheberschaft in Anspruch zu nehmen, und dass ein Verzicht, der sich nur auf einzelne Verwertungsrechte bezieht, denkbar ist.“<sup>35</sup>*

Auch diese Stelle impliziert, dass sowohl ein Verzicht auf einzelne als auch auf alle Verwertungsrechte (und darüber hinaus wohl auch auf bestimmte Persönlichkeitsrechte bzw deren Ausübung) möglich ist.

#### 2.4.4 Ergebnis

Im Ergebnis bestehen unseres Erachtens gute Argumente, dass ein Verzicht auf urheberrechtliche Verwertungsrechte nach österreichischem Recht wirksam ist, wobei die endgültige Klärung dieser Frage naturgemäß nur durch die Gerichte erfolgen kann.

#### 2.5 Verzichtserklärung

Geht man von der Verzichtbarkeit der Verwertungsrechte aus, so stellt sich die Frage, wie ein Verzicht erklärt werden muss, damit er rechtswirksam ist.

Zum Verzicht nach § 23 Abs 2 letzter Satz UrhG hat der OGH ausgeführt:

*„...Verzichtet ein Miturheber, soweit dies gesetzlich zulässig ist (§ 19 Abs 2 UrhG: das Recht, die Urheberschaft in Anspruch zu nehmen, ist unverzichtbar), auf sein Urheberrecht, so wächst dies gemäß § 23 Abs 2 UrhG den übrigen Miturhebern zu (Ciresa aaO § 11 Rz 13 ff mwN). Dieser Verzicht ist den anderen Miturhebern gegenüber zu erklären (Ciresa aaO Rz 15).“<sup>36</sup>*

Soweit daher Miturheberschaft besteht, ist der Verzicht gegenüber den Miturhebern zu erklären, weil die Miturheber natürlich ein Interesse daran haben, zu erfahren, dass sie in ihrer Verfügung über ihr Urheberrecht nicht mehr von diesem Miturheber abhängig sind.

Gibt es aber keine Miturheber (oder haben alle anderen Miturheber verzichtet) muss der Verzicht anders erklärt werden. Da das UrhG keine Bestimmungen hinsichtlich des Verzichts enthält, wird man sich an vergleichbaren Bestimmungen des allgemeinen Zivilrechts orientieren müssen:

Ob der Verzicht zu seiner Wirksamkeit einer vertraglichen Vereinbarung, also übereinstimmender Willenserklärungen von Berechtigtem und Verpflichtetem, bedarf (sog Vertragstheorie) oder ob hierfür ein einseitiger Rechtsakt des Rechtsin-

---

<sup>35</sup> EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt bei *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (1986) 86.

<sup>36</sup> OGH 19.11.2002, 4 Ob 229/02h, MR 2003, 41 = ÖBl 2003, 142 (*Gamerith*).

habers genügt (sog Verfügungstheorie) wird nicht einheitlich beantwortet.<sup>37</sup> In Bezug auf Herrschaftsrechte wird aber jedenfalls vertreten, dass wegen ihres absoluten Charakters einseitig verzichtet werden könne. Sachenrechte werden zwar durch einseitige Willenserklärung des Inhabers alleine nicht aufgehoben; der hierfür erforderliche äußere Akt der Aufgabe des Verhältnisses zur Sache beruht aber nicht auf dem Erfordernis eines *contrarius actus*, sondern auf dem das Sachenrecht beherrschenden Publizitätsgedanken.<sup>38</sup>

Legt man diese Gedanken auf die urheberrechtlichen Verwertungsrechte um, wird man die Möglichkeit eines Verzichts durch eine öffentliche Erklärung, die sogar den das Sachenrecht beherrschenden Publizitätsgedanken Rechnung trägt, unseres Erachtens bejahen können.

Diesen Grundgedanken Rechnung tragend hat bereits *Allfeld* (zum deutschen Recht) festgehalten:

*„Der Verzicht muss, um allgemein bindend zu sein, der Öffentlichkeit gegenüber (z.B. bei Herausgabe des Werkes) kundgegeben werden; denn die Befugnisse des Urhebers schließen die Allgemeinheit, nicht bloß einzelne, von der Benutzung des Werkes in gewissen Richtungen aus. (...)“*<sup>39</sup>

Auch der BGH hat – jedenfalls hinsichtlich einzelner Verwertungsrechte – die Möglichkeit eines Verzichts durch Erklärung an die Öffentlichkeit in einem *obiter dictum* bejaht.<sup>40</sup>

Zwischenergebnis: Für das österreichische Urheberrecht – wenn man die Verzichtbarkeit grundsätzlich bejaht – ist unseres Erachtens davon auszugehen, dass durch öffentliche Erklärung (etwa auch durch Erklärung, dass ein Werk unter die CC0 gestellt wird, insbesondere auch durch Verknüpfung eines Werks mit der CC0) wirksam auf die Verwertungsrechte verzichtet werden kann.

## 2.6 Auslegung der Verzichtserklärung

Verzichtserklärungen sind nach ständiger Rechtsprechung – jedenfalls wenn sie unentgeltlich erfolgen – einschränkend auszulegen.<sup>41</sup> Die CC0 hält aber sehr klar fest, dass der Urheber weitestgehend möglich auf sein Urheberrecht verzichtet

---

<sup>37</sup> *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 14 mwN.

<sup>38</sup> Vgl. *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 15 mwN; vgl. auch *Dullinger* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 1444 ABGB (Stand 1.1.2002, rdb.at) Rz 3 mwN.

<sup>39</sup> *Allfeld*, Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst<sup>2</sup> (1928) 277 mwN; siehe auch *Goldbaum*, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht<sup>3</sup> (1961) 181.

<sup>40</sup> BGH 23.2.1995, I ZR 68/93, Mauer-Bilder, GRUR 1995, 673.

<sup>41</sup> Vgl. zu § 1444 ABGB *Holly* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 1444 (Stand 1.1.2016, rdb.at) Rz 20 mwN; *Dullinger* in *Rummel*, ABGB<sup>3</sup> § 1444 ABGB (Stand 1.1.2002, rdb.at) Rz 5 mwN.

(Punkt 2 "Waiver", insbesondere in Verbindung mit dem einleitenden "Statement of Purpose"), sodass die Erklärung – selbst bei einschränkender Auslegung – so verstanden werden muss, dass der Urheber auf alle seine Verwertungsrechte verzichten möchte.

## 2.7 Exkurs: Bearbeitungsrecht / Urheberpersönlichkeitsrechte

Im Wesentlichen gilt für Bearbeitungen das zu den Verwertungsrechten Ausgeführte.

§ 14 Abs 2 UrhG bestimmt, dass der Urheber einer Übersetzung oder einer anderen Bearbeitung diese auf die ihm vorbehaltenen Arten nur verwerten darf soweit ihm der Urheber des bearbeiteten Werks das ausschließliche Recht oder die Bewilligung dazu (Bearbeitungs- oder Übersetzungsrecht) erteilt. Auch auf dieses Bearbeitungs- und Übersetzungsrecht wird man daher grundsätzlich – wenn man von der Verzichtbarkeit der Verwertungsrechte allgemein ausgeht – verzichten können. Die CC0 nennt in ihrer Definition von "Copyright and Related Rights" beispielhaft auch das Bearbeitungs- und Übersetzungsrecht („the right to reproduce, adapt, distribute, perform, display, communicate, and translate a Work“ – Hervorhebung durch die Autoren).

Nicht verzichtbar ist das Recht des Urhebers, sich Entstellungen, Verstümmelungen und anderen Änderungen des Werkes zu widersetzen, die seine geistigen Interessen am Werke schwer beeinträchtigen (siehe § 21 Abs 3 UrhG, Art 6<sup>bis</sup> RBÜ). Ebenfalls nicht verzichtbar ist das Recht, die Urheberschaft für sich in Anspruch zu nehmen, wenn die Urheberschaft des Schöpfers bestritten oder einem anderen zugeschrieben wird (siehe § 19 Abs 2 UrhG, Art 6<sup>bis</sup> RBÜ). Gegen entstellende Werkverwertungen, etwa Eingriffe in die Thesen einer wissenschaftlichen Arbeit, könnte der Urheber daher wohl auch dann vorgehen, wenn das jeweilige Werk unter die CC0 gestellt wird.

Verzichtbar ist demgegenüber aber das Recht auf Namensnennung (Urheberbezeichnung). Dies ergibt sich schon daraus, dass § 21 Abs 1 UrhG vorschreibt, dass der Urheber bestimmt, ob und mit welcher Bezeichnung das Werk zu versehen ist. Das Gesetz geht also nicht von einer uneingeschränkten Bezeichnungspflicht aus, sondern macht sie von einer Entscheidung durch den Urheber abhängig.<sup>42</sup> Der OGH hat daher bereits mehrfach bestätigt, dass das Recht auf Namensnennung verzichtbar ist.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> OGH 20.4.2010, 4 Ob 13/10f, Natascha K. IV, ÖBI-LS 2010/164 (*Büchele*)= MR 2010, 399 (*Walter*).

<sup>43</sup> Vgl etwa OGH 29.1.2002, 4 Ob 293/01v, Riven Rock, ÖBI 2002/55 (*Wolner*) = MR 2002, 164 (*Walter*).

### 3 Werknutzungsbewilligung

#### 3.1 Fallback-Regelung – Angebot einer Werknutzungsbewilligung

Wenn ein Verzicht auf die Verwertungsrechte nach österreichischem Recht unzulässig wäre, würde Punkt 3 der CC0 Anwendung finden, der jeder betroffenen Person eine umfassende "Licence" einräumt. Diese wird nach österreichischem Recht am ehesten als Werknutzungsbewilligung zu behandeln sein.<sup>44</sup> Selbst wenn die CC0 eine derartige Auffangregelung nicht vorsehen würde, wäre der darin erklärte Verzicht auf Urheberrechte (Verwertungsrechte) in Punkt 2 in ein Angebot einer Werknutzungsbewilligung umzudeuten.<sup>45</sup>

#### 3.2 Annahme

Die Annahme dieses Angebots zum Abschluss eines Vertrags über eine Werknutzungsbewilligung erfolgt unseres Erachtens still durch Ausübung des Nutzungsrechts.<sup>46</sup> Erforderlich ist nach dieser Rechtsansicht also keine ausdrückliche oder schlüssige Annahmeerklärung, sondern bloß die Nutzung des Werks, wodurch es zu einer Annahme gemäß § 864 Abs 1 ABGB kommt,<sup>47</sup> weil bei dieser Art der Lizenzierung eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten ist. Auf Seiten des Oblaten (hier allen Personen, denen die Werknutzungsbewilligung angeboten wird) reicht eine fristgerechte Annahmehandlung („tatsächliches Entsprechen“). Es handelt sich dabei um eine Willensbetätigung, die nicht empfangsbedürftig ist, also keinen Zugang erfordert.<sup>48</sup>

---

<sup>44</sup> Vgl. *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, MR 2008, 82, (88): „Somit handelt es sich bei den CC-Lizenzen um Lizenzverträge, mit denen schenkungsweise Werknutzungsbewilligungen eingeräumt werden.“ AA möglicherweise *Walter*: „Inwieweit dies auf Werke anwendbar ist, die der Öffentlichkeit unter creative commons Lizenzen zur Verfügung gestellt werden, bei welchen es sich in der Regel gleichfalls nicht um (zweiseitige) Lizenzverträge im eigentlichen Sinn handelt, wäre noch näher zu untersuchen.“ (Glosse zu 4 Ob 101/11y in MR 2011, 311).

<sup>45</sup> IdS wohl auch *Schulze* in *Dreier/Schulze*, UrhG<sup>5</sup> (2015) § 29 Rz 10; *Hoche* in *Wandtke/Bullinger*, UrhR<sup>4</sup> (2014) § 29 Rz 22; *Schrack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht<sup>6</sup> (2013) Rz 348; *Spautz/Götting* in *Möhring/Nicolini*, Urheberrecht<sup>3</sup> (2014) § 29 Rz 5.

<sup>46</sup> So auch *Walter*, UrhR I (2008) Rz 1749 mwN; vgl. auch *Küng*, Der freiere Umgang mit kreativen Inhalten durch CC-Lizenzierung, *juridikum* 2007, 50 (50): „Der Vertragsschluss erfolgt ... dadurch, dass der Nutzer von den rechten, die ihm die Lizenz gewährt, Gebrauch macht. Indem er etwa ein CC-lizenziertes Buch vervielfältigt, die erstellten Kopien verbreitet oder das Buch im Internet stellt, wird er Lizenznehmer.“ Zum deutschen Recht vgl. *Plaß*, Open Contents im deutschen Urheberrecht, GRUR 2002, 670 (673).

<sup>47</sup> „Ist eine ausdrückliche Erklärung der Annahme nach der Natur des Geschäftes oder der Verkehrssitte nicht zu erwarten, so kommt der Vertrag zustande, wenn dem Antrag innerhalb der hierfür bestimmten oder den Umständen angemessenen Frist tatsächlich entsprochen worden ist.“

<sup>48</sup> Vgl. *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.02</sup> § 864 (Stand 1.6.2015, rdb.at) Rz 1; *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864 (Stand: 1.11.2014, rdb.at) Rz 1. IdS zum deutschen Recht (§ 151 BGB) *Schrack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht<sup>6</sup> (2013) Rz 348.

### 3.3 Widerruflichkeit

Walter<sup>49</sup> wirft die Frage der Widerruflichkeit auf. Diese stellt sich für den Fall, dass ein Urheber sein Werk unter CC0 stellt, auf zwei Ebenen: Einerseits ist die Widerruflichkeit einer bereits eingeräumten Werknutzungsbewilligung zu beurteilen, andererseits die Widerruflichkeit des (öffentlichen) Angebots, derartige Werknutzungsbewilligungen zu erteilen.

#### 3.3.1 Widerruf einer Werknutzungsbewilligung

Die CC0 sieht die Einräumung einer unwiderrieflichen Lizenz für den Zeitraum der Dauer des Schutzrechts vor. Es handelt sich dabei daher um ein sehr langfristiges Dauerschuldverhältnis, gleichwohl aber um ein zeitlich begrenztes; nach allgemeinen Grundsätzen sind solche Schuldverhältnisse nicht durch ordentliche Kündigung auflösbar.<sup>50</sup> Aufgrund der Einordnung als Dauerschuldverhältnis ist nach allgemeinen Regeln aus wichtigen Gründen eine vorzeitige Auflösung mit Wirkung *ex nunc* möglich.<sup>51</sup>

Dies wird dazu führen, dass im Regelfall eine einmal wirksam zustande gekommenen Werknutzungsbewilligung nach CC0 kaum widerrufen werden kann. Denkbar wäre allenfalls, dass eine Nutzung erfolgt, die in einer Art in unverzichtbare Urheberpersönlichkeitsrechte eingreift, die eine Auflösung der Vereinbarung über die Werknutzungsbewilligung rechtfertigt.<sup>52</sup>

#### 3.3.2 Widerruf des (öffentlichen) Angebots

Da das UrhG hinsichtlich der Annahme von Vertragsanboten keine Sonderregelungen vorsieht, sind für die Frage, wie lange ein Vertragsanbot wirksam ist und inwieweit dieses widerrufen werden kann, grundsätzlich die allgemeinen Bestimmungen des ABGB anzuwenden.

§ 862 ABGB bestimmt:

*„Das Versprechen (Antrag) muß innerhalb der vom Antragsteller bestimmten Frist angenommen werden. In Ermangelung einer solchen muß der einem Anwesenden oder mittels Fernsprechers von Person zu Person gemachte Antrag sogleich, der sonst einem Abwesenden gemachte Antrag längstens bis zu dem Zeitpunkte angenommen werden, in welchem der Antragsteller unter der Voraussetzung, daß sein Antrag rechtzeitig*

---

<sup>49</sup> Walter, UrhR I (2008) Rz 1749 mwN

<sup>50</sup> Walter, UrhR I (2008) Rz 1814 mwN; vgl zum deutschen Recht Plaß, Open Contents im deutschen Urheberrecht, GRUR 2002, 670 (681).

<sup>51</sup> Walter, UrhR I (2008) Rz 1816 mwN.

<sup>52</sup> Vgl zum deutschen Recht Plaß, Open Contents im deutschen Urheberrecht, GRUR 2002, 670 (682).

*angekommen sei, bei rechtzeitiger und ordnungsmäßiger Absendung der Antwort deren Eintreffen erwarten darf; widrigenfalls ist der Antrag erloschen. Vor Ablauf der Annahmefrist kann der Antrag nicht zurückgenommen werden. Er erlischt auch nicht, wenn ein Teil während der Annahmefrist stirbt oder handlungsunfähig wird, sofern nicht ein anderer Wille des Antragstellers aus den Umständen hervorgeht.“*

§ 862a ABGB ergänzt:

*„Als rechtzeitig gilt die Annahme, wenn die Erklärung innerhalb der Annahmefrist dem Antragsteller zugekommen ist. Trotz ihrer Verspätung kommt jedoch der Vertrag zustande, wenn der Antragsteller erkennen mußte, daß die Annahmeerklärung rechtzeitig abgesendet wurde, und gleichwohl seinen Rücktritt dem andern nicht unverzüglich anzeigt.“*

Dass diese Bestimmungen nicht auf Creative Commons-Lizenzen zugeschnitten sind, ist aufgrund ihres Alters nicht überraschend. Die CC0 sieht (naturgemäß) keine ausdrückliche Frist für die Annahme des Lizenzangebots vor. Implizit, insbesondere aufgrund des klaren "Statement of Purpose", wonach die Allgemeinheit verlässlich und ohne Sorgen vor späteren Ansprüchen wegen der Verletzung von Rechten am jeweiligen Schutzgegenstand diesen verwenden können soll, könnte man jedoch ableiten, dass derjenige, der die CC0 auf ein Werk anwendet, ein unbefristetes und unwiderrufliches Vertragsangebot legen möchte.

Wenn man diese Rechtsansicht ablehnt und davon ausgeht, dass die CC0 eine "bestimmte Frist" im Sinn des ersten Satzes des § 862 ABGB nicht (nämlich auch nicht implizit) vorgibt, müsste das Angebot längstens bis zu dem Zeitpunkt angenommen werden, in welchem der Antragsteller unter der Voraussetzung, dass sein Antrag rechtzeitig angekommen sei, bei rechtzeitiger und ordnungsmäßiger Absendung der Antwort deren Eintreffen erwarten darf. Diesbezüglich ist vorwegzuschicken, dass eine Antwort in der vorliegenden Konstellation ohnehin nicht zu erwarten ist, weil das in der CC0 vorgesehene Angebot einer Werknutzungsbewilligung still durch Ausübung des Nutzungsrechts angenommen wird. Das Zukommen der Annahmeerklärung an den Antragsteller nach dem ersten Satz des § 862a ABGB ist daher nicht erforderlich.<sup>53</sup> Aufgrund der Natur der CC0 muss der Rechteinhaber insbesondere damit rechnen, dass (ihm nicht zukommende) stille Annahmen des Angebots noch lange Zeit nach der Verknüpfung des Schutzgegenstandes mit der CC0 erfolgen werden.

---

<sup>53</sup> Bei § 862a ABGB handelt es sich um eine Bestimmung über das Wirksamwerden empfangsbedürftiger Willenserklärungen *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 862a Rz 1; *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1,02</sup> § 862a Rz 1).

Selbst wenn man von der grundsätzlichen Widerruflichkeit des Angebots ausgeht, ist fraglich, ob sich dies auch auf noch in der Öffentlichkeit im Umlauf befindliche Manifestationen dieses Angebots auswirkt: Vervielfältigungen eines unter CC0 gestellten Schutzgegenstandes sind oftmals (ebenfalls) mit dem entsprechenden Hinweis (maschinenlesbar und/oder durch Menschen lesbar) der Anwendbarkeit der CC0 und damit der Erklärung, dass eine Lizenz eingeräumt werden soll, versehen. Diese Vervielfältigungen, mit denen der Rechtsinhaber wohl auch rechnen musste, sind allenfalls auch nach Jahren erst Dritten zugänglich.

### 3.4 Auslegung

Aufgrund der sehr breit formulierten Rechtseinräumung und dem Zweck der CC0, nämlich, dass jedermann das Werk für alle möglichen Zwecke verwenden kann,<sup>54</sup> wird man selbst bei einer grundsätzlich engen Auslegung nach § 915 ABGB zum Ergebnis kommen, dass die Verwertung des jeweiligen Werks durch eine Rechtseinräumung auf Grundlage der CC0 im Wesentlichen uneingeschränkt zulässig ist.

### 3.5 Ergebnis

Wenn man davon ausgeht, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte nach österreichischem Recht nicht möglich ist, kommt die Fallback-Regelung des Punktes 3 der CC0 zur Anwendung, nach der allen Betroffenen eine umfassende nicht ausschließliche Lizenz eingeräumt wird. Ordnet man dies als Angebot für die Einräumung einer Werknutzungsbewilligung im Sinn des § 24 UrhG ein, so erfolgt die Annahme des Angebots still durch die Nutzung des Schutzgegenstandes. Ein Widerruf einer einmal auf Basis der CC0 erteilten Werknutzungsbewilligung wird – wenn überhaupt – nur in engem Rahmen möglich sein. In etwas weiterem Rahmen könnte der Widerruf des Angebots möglich sein.

## 4 Schlichte Zustimmung

Geht man davon aus, dass das österreichische Urheberrecht weder einen Verzicht auf die Verwertungsrechte zulässt, noch, dass es durch die Nutzung von Schutzgegenständen, die unter die CC0 gestellt wurden, im Allgemeinen oder in einzelnen Fällen zum Abschluss eines Vertrags über eine Werknutzungsbewilligung kommt, käme eine (Um-)Qualifizierung der mit der CC0 verbundene Erklärung des Berechtigten in eine die Rechtswidrigkeit einer Nutzungshandlung ausschließende (schlichte) Einwilligung in Frage.

---

<sup>54</sup> Vgl Punkt 3 der CC0: „...Affirmer hereby grants to each affected person a royalty-free, non transferable, non sublicensable, non exclusive, irrevocable and unconditional license to exercise Affirmer's Copyright and Related Rights in the Work (i) in all territories worldwide, (ii) for the maximum duration provided by applicable law or treaty (including future time extensions), (iii) in any current or future medium and for any number of copies, and (iv) for any purpose whatsoever, including without limitation commercial, advertising or promotional purposes (the "License"). ...“

Der OGH hat eine derartige (schlichte) Einwilligung im Zusammenhang mit der werblichen Nutzung von Fotos, die im Inneren eines Hotels gemacht wurden und ein Werk der bildenden Künste, das im Hotel ausgestellt war, zeigten, angenommen, weil der klagenden Rechtsinhaberin bekannt gewesen war, dass immer wieder Aufnahmen von den Hotelräumlichkeiten auch zum Zweck der Bewerbung des Hotels gemacht würden.<sup>55</sup>

Für eine solche (schlichte) Einwilligung reicht es, dass dem (auch nur schlüssigen) Verhalten des Berechtigten die objektive Erklärung entnommen werden kann, er sei mit der Nutzung seines Werkes einverstanden. Sie bewirkt, dass die Rechtswidrigkeit eines Eingriffs in ein ausschließliches Verwertungsrecht wegen Vorliegens einer schlichten Einwilligung des Berechtigten ausgeschlossen ist.<sup>56</sup>

Auch wenn der vom OGH entschiedene Fall im Wesentlichen ein zweipersonales Verhältnis betrifft, lassen sich die Erwägungen unseres Erachtens auch auf den Fall übertragen, dass ein Verhalten gesetzt wird, dem die Allgemeinheit die objektive (und im Falle der CC0 auch ausdrückliche) Erklärung entnehmen kann, dass der Rechtsinhaber mit der Nutzung des Schutzgegenstandes einverstanden ist.<sup>57</sup> Im Fall, dass die CC0 auf einen Schutzgegenstand angewendet wird, ist unseres Erachtens daher von einer solchen die Rechtswidrigkeit einer Nutzungshandlung ausschließenden Einwilligung auszugehen.

Diese Einwilligung ist im Fall der CC0 auf jegliche Verwendung des Schutzgegenstandes gerichtet: Nach ständiger Rechtsprechung des OGH zum Verzicht auf die Geltendmachung des Schutzrechtes nach § 78 UrhG (Recht am eigenen Bild),<sup>58</sup> entfällt der Schutz zwar nur soweit, wie die Zustimmung reicht.<sup>59</sup> Es ist deshalb immer im Einzelfall zu prüfen, für welchen Zweck und in welchem Zusammenhang die Zustimmung erteilt wurde.<sup>60</sup> Im Rahmen der CC0 ist aus dem Zweck und dem Zusammenhang unmissverständlich klar, dass der Rechteinhaber eine Zustimmung zur uneingeschränkten Verwendung des Schutzgegenstandes sowie Bearbeitungen davon erteilt.

Die erwähnte Entscheidung des OGH führt abschließend aus, dass die Einbringung der Klage durch die Rechtsinhaberin „*wohl als Widerruf der Einwilligung der Kläge-*

---

<sup>55</sup> OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II.

<sup>56</sup> OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II.

<sup>57</sup> Der BGH hatte in der Rechtssache I ZR 69/08, Vorschaubilder, einen Fall einer (schlichten) Einwilligung zu behandeln, bei der ein Verhalten gegenüber der Allgemeinheit gesetzt wurde (Einstellen von Bildern ins Internet), das dazu führte, dass die Zurverfügungstellung von Thumbnails dieser Bilder durch Suchmaschinen als nicht rechtswidrig angesehen wurde.

<sup>58</sup> Der OGH hat die Rechtsprechung zu dieser Bestimmung in der Entscheidung OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II explizit genannt.

<sup>59</sup> StRsp – vgl RIS-Justiz RS0078179.

<sup>60</sup> StRsp – vgl RIS-Justiz RS0078128.

rin in die nunmehr beanstandete Werknutzung zu deuten“ sei.<sup>61</sup> Dazu ist darauf hinzuweisen, dass sich die Annahme, dass der OGH von einer jederzeitigen Widerrufbarkeit ausgeht,<sup>62</sup> aus der Entscheidung nicht ergibt. Der OGH hat lediglich ausgeführt, dass die Einbringung der Klage wohl als Widerruf der Einwilligung zu deuten ist, aber nicht beurteilt, welche Folgen ein solcher Widerruf hätte. Jedenfalls hat er nicht beurteilt, wie ein Widerspruch zu beurteilen ist, wenn der Rechtsinhaber seinen Schutzgegenstand unter eine Creative Commons Lizenz, insbesondere CC0, gestellt hat. Auch *Walter*<sup>63</sup> stellt in den Raum, dass im Fall von Creative Commons Lizenzen eine andere Beurteilung angebracht sein könnte. Österreichische Rechtsprechung liegt zu dieser Frage jedoch nicht vor.

Der BGH führte in einer Entscheidung, in der er die Rechtswidrigkeit der Zurverfügungstellung von Thumbnails durch Suchmaschinen, die auf mit Zustimmung des Rechtsinhabers ins Internet gestellte Bildern basierten, auf Grundlage einer angenommenen (schlichten) Einwilligung verneinte, zwar unter Hinweis auf § 183 Satz 1 BGB aus, dass eine Einwilligung mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden könne. Allerdings besagt diese Bestimmung konkret,<sup>64</sup> dass die vorherige Zustimmung (Einwilligung) bis zur Vornahme des Rechtsgeschäfts widerruflich ist, soweit sich nicht aus dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis ein anderes ergibt. Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob eine Erklärung, die ausdrücklich darauf abzielt, jedermann unwiderrufliche Lizenzen zu erteilen, ebenso widerrufbar sein soll, wie ein Einwilligung, die man aus einem Verhalten (BGH: online-Stellen von Bildern; OGH: fehlender Widerspruch beim Abfotografieren der eigenen Bilder) ableitet, dem ein solcher Erklärungsinhalt gerade nicht entnommen werden kann. Unseres Erachtens spricht der Wortlaut der Fallback-Bestimmung dafür, dass man die CC0, auch wenn man sie bloß als (schlichte) Einwilligung qualifizieren möchte, grundsätzlich unwiderrufbar ist.<sup>65</sup>

Würde man davon ausgehen, dass eine solche (schlichte) Einwilligung widerrufbar wäre, dürfte dies unseres Erachtens nicht dazu führen, dass Handlungen, die im Vertrauen auf die Erklärung gesetzt wurden, frustriert werden: Grundgedanke der fehlenden Rechtswidrigkeit der im Rahmen einer solchen (schlichten) Einwilligung erfolgenden Verwendung eines Schutzgegenstands dürfte sein, dass der Berechtigte ein Verhalten (bzw im Falle der CC0 sogar eine ausdrückliche Willenserklärung) setzt, das den Nutzer darauf vertrauen lässt, dass er den Schutzgegenstand auf eine bestimmte (im Fall der CC0 jede) Art und für eine bestimmte (im Fall der CC0 unbeschränkte) Dauer benutzen darf. Hat etwa ein Dritter den Schutzgegenstand

---

<sup>61</sup> OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II.

<sup>62</sup> *Walter* in seiner Glosse zu OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II, MR 2011, 313.

<sup>63</sup> Glosse zu OGH 9.8.2011, 4 Ob 101/11y, Mozart Symphonie Nr 41 II, MR 2011, 313.

<sup>64</sup> Diese regelt im Kern die Widerruflichkeit der Zustimmung Dritter in Fällen, in denen für die Wirksamkeit eines Vertrags oder einseitigen Rechtsgeschäfts die Zustimmung des Dritten erforderlich ist.

<sup>65</sup> Mit den oben im Kapitel "Werknutzungsbewilligung" gemachten Einschränkungen, insbesondere im Zusammenhang mit der Beeinträchtigung von Urheberpersönlichkeitsrechten.

bearbeitet (etwa in ein eigenes Werk/einen eigenen Schutzgegenstand integriert), sollte ein Widerruf der Einwilligung nicht dazu führen, dass die weitere Verwertung der Bearbeitung durch den Dritten, auf deren Zulässigkeit der Dritte aufgrund der in der CC0 abgegebenen Erklärung vertrauen konnte, beeinträchtigt wird. Als dogmatische Grundlage für diese Ansicht lässt sich die Annahme eines sittenwidrigen Verhaltens im Sinne eines Rechtsmissbrauchs fruchtbar machen. Jedes sittenwidrige Verhalten im weiteren Sinn kann auch außerhalb des Schadenersatzrechts geltend gemacht werden, insbesondere einredeweise. Dies gilt vor allem für den Rechtsmissbrauch.<sup>66</sup> Rechtsmissbrauch liegt nach allgemeinen Grundsätzen nicht nur dann vor, wenn die Schädigungsabsicht den einzigen Grund der Rechtsausübung bildet, sondern auch dann, wenn zwischen den vom Handelnden verfolgten eigenen Interessen und den beeinträchtigten Interessen des anderen ein krasses Missverhältnis besteht.<sup>67</sup> Auch wenn die Rechtsprechung sehr strenge Anforderungen an das Vorliegen von Rechtsmissbrauch stellt,<sup>68</sup> sollte im eben beschriebenen Fall die Interessensabwägung zugunsten des auf die Wirksamkeit der CC0 vertrauenden Nutzers ausgehen.<sup>69</sup>

Im Ergebnis gibt es unseres Erachtens gute Argumente, dass das vom OGH angenommene Instrument der (schlichten) Einwilligung auch auf die CC0 Anwendung finden könnte (wenn und soweit nicht ohnehin ein wirksamer Verzicht oder eine rechtsgeschäftliche Einräumung einer Werknutzungsbewilligung erfolgte). Da bislang aber weder die dogmatische Einordnung dieses Instruments geklärt ist, noch dessen Anwendung in weiteren Fällen, besteht diesbezüglich eine nicht unbeachtliche Rechtsunsicherheit, insbesondere auch hinsichtlich der Möglichkeiten und Wirkungen eines Widerrufs.

## 5 Zusammenfassung und Schlussfolgerung

Mangels veröffentlichter österreichischer Rechtsprechung zu Creative Commons Lizenzen im Allgemeinen und mangels ausreichender literarischer Stellungnahmen zu Creative Commons besteht bei der Verwendung von Creative Commons Lizenzen immer noch eine gewisse Rechtsunsicherheit. Insbesondere ist auch die konkrete dogmatische Einordnung noch nicht höchstgerichtlich geklärt.

---

<sup>66</sup> Reischauer in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 1295 ABGB (Stand 1.1.2007, rdb.at) Rz 86.

<sup>67</sup> RIS-Justiz RS0026265; RS0026271.

<sup>68</sup> Schon geringe Zweifel am Rechtsmissbrauch müssen den Ausschlag zugunsten des Rechtsausübenden geben, weil demjenigen, der an sich ein Recht hat, grundsätzlich zugestanden werden muss, dass er innerhalb der Schranken dieses Rechts handelt (OGH 28.9.2006, 4 Ob 125/06w).

<sup>69</sup> Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass in Punkt 3 der CC0 der Affirmer hilfsweise – für den Fall, dass die Lizenzerteilung (teilweise) unwirksam ist – erklärt, dass er seine Urheberrechte und verwandten Schutzrechte nicht ausüben oder auf deren Grundlage Ansprüche geltend machen wird. Auf die mögliche Einordnung dieser Erklärung als pactum de non petendo wird im Rahmen dieses Beitrags nicht weiter eingegangen.

Dies gilt umso mehr für die CC0, die nicht bloß (und zwar nur subsidiär) eine Lizenz ist, sondern grundsätzlich eine umfassende Verzichtserklärung enthält. Die Frage, inwieweit ein Verzicht auf urheberrechtliche Befugnisse, insbesondere auch Verwertungsrechte, möglich ist, ist ebenfalls noch nicht gerichtlich geklärt.

Im Ergebnis halten wir die Verwendung von Creative Commons Lizenzen und insbesondere auch der CC0 grundsätzlich geeignet, Open Access-Verpflichtungen nachzukommen. Insbesondere ist es bei Verwendung von CC0 möglich, den jeweiligen Schutzgegenstand in Repositorien auch zur Abrufbarkeit durch die Öffentlichkeit bereitzustellen:

- So bestehen gute Argumente dafür, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte nach österreichischem Recht möglich ist. Ein derartiger Verzicht würde die umfassende Nutzung eines Schutzgegenstandes durch Dritte möglich machen. Dazu gehört insbesondere auch die Bereitstellung in Repositorien zum Abruf durch Dritte. Einschränkungen bestünden allenfalls bei Nutzungen, die in unverzichtbare Urheberpersönlichkeitsrechte eingreifen.
- Selbst wenn ein Verzicht nach österreichischem Recht nicht möglich wäre und (nur) die Fallback-Bestimmung der CC0 anwendbar wäre, würde diese die Bereitstellung in Repositorien zum Abruf durch Dritte decken (unabhängig davon, ob es zur Erteilung einer Werknutzungsbewilligung iSd § 24 UrhG oder nur zu einer (schlichten) Einwilligung kommt).
  - Geht man von einer Einordnung der CC0 als Angebot für die Erteilung einer Werknutzungsbewilligung aus, das durch die Einstellung in ein Repositoryum (still) angenommen würde, wäre diese Werknutzungsbewilligung unseres Erachtens nur in Ausnahmefällen (bei Beeinträchtigung von Persönlichkeitsrechten) widerrufbar.
  - Geht man von einer Einordnung der CC0 als (schlichte) Einwilligung aus, wäre es allenfalls möglich, dass diese widerrufbar ist. Grundsätzlich wäre ein solcher Widerruf unseres Erachtens aber nur für die Zukunft möglich.

Problematisch könnte die Verwendung von CC0 dann sein, wenn noch eine Verwertung des Schutzgegenstandes in einer Form gewünscht ist, bei der Dritten ausschließliche Werknutzungsrechte eingeräumt werden (zB Abschluss eines Verlagsvertrags). Geht man von einer Verzichtbarkeit der Verwertungsrechte aus, wäre nach Veröffentlichung eines Schutzgegenstandes (insbesondere Werkes) unter der CC0 die Einräumung eines Werknutzungsrechts nicht mehr möglich, weil das zugrundeliegende Verwertungsrecht nicht mehr bestünde. Andererseits wäre der Verzicht (oder auch nur die Einräumung einer Werknutzungsbewilligung bzw Erteilung einer (schlichten) Zustimmung) im Rahmen eines vorab einem Dritten (etwa einer Verwertungsgesellschaft oder einem Verlag) eingeräumten Werknutzungsrechts wohl nicht mehr möglich, weil das bzw. die entsprechende(n) Verwertungsrecht(e) insofern belastet wären.

## 6 Ergänzende Bemerkungen

### 6.1 Haftung bei der Verwendung von CC0 bei fremden Content

Sollten weitere (insbesondere Urheber-)Rechte an einem unter die CC0 gestellten Schutzgegenstand bestehen oder der Schutzgegenstand von jemandem mit der CC0 verknüpft werden, der weder selbst Rechteinhaber daran ist, noch von diesem bevollmächtigt wurde, käme (jedenfalls in Bezug auf diese "Fremdanteile") kein wirksamer Verzicht bzw kein wirksames Angebot einer Werknutzungsbewilligung bzw keine wirksame (schlichte) Einwilligung zustande. Die Vornahme jeglicher dem Rechtsinhaber vorbehaltenen Verwertungshandlung würde dann ein Eingriff in dessen Rechte sein – dies unabhängig davon, ob ein solcher Eingriff bewusst oder unbewusst erfolgt. Dies ist aber keine Besonderheit der CC0.

Wird daher von einem dazu nicht Berechtigten ein urheberrechtlich geschütztes Werk in ein Repositorium hochgeladen, so wäre dies ein Urheberrechtseingriff. Ob der Betreiber des jeweiligen Repositoriums dafür vom Rechteinhaber auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden könnte, hängt insbesondere von der Ausgestaltung des Repositoriums ab. Allenfalls könnte nämlich, wenn sich der Betreiber auf das Bereitstellen von Speicherplatz beschränkt, das Haftungsprivileg nach § 16 ECG berufen (Hostprovider-Privileg) – dies hängt von der konkreten Ausgestaltung des Repositoriums ab.

Sofern der Betreiber des jeweiligen Repositoriums jedoch Schutzgegenstände (die nicht wirksam mit der CC0 verknüpft wurden und hinsichtlich derer auch sonst keine Zustimmung des Urhebers zur Nutzung vorliegen), die sich in seinem Repositorium befinden, Dritten zur Verfügung stellen (etwa in andere Repositorien hochladen), läge ein Urheberrechtseingriff vor, den der Urheber verfolgen könnte.

### 6.2 Abschließende praktische Überlegungen

Der vorliegende Beitrag geht davon aus, dass die CC0 in Kenntnis der darin enthaltenen Erklärung (Verzicht; Public Licence Fallback) vom jeweiligen Rechtsinhaber auf den jeweiligen Schutzgegenstand angewandt wird. Um der Problematik allfälliger Erklärungsirrtümer vorzubeugen, sollte sichergestellt werden, dass allen Personen (Universitätsmitarbeitern, Dissertanten,..), die ihre Schutzgegenstände unter der CC0 in Repositorien einstellen, der Inhalt der CC0 zur Kenntnis gebracht und – soweit möglich – auch erklärt wird. Ob nämlich ein Hinweis in der jeweiligen Online-Maske, dass durch das Bereitstellen eines Schutzgegenstandes in das Repositorium dieser unter CC0 gestellt wird, ausreicht – selbst wenn ein Link zum Text der CC0 bereitgestellt wird –, scheint vor dem Hintergrund des weitreichenden Verzichts bzw der umfassenden Rechtseinräumung problematisch. Der Nutzer sollte zumindest in der jeweiligen Online-Maske klar und allgemein verständlich über die Hauptpunkte der CC0 informiert werden und erst nach aktivem Anklicken seines Einverständnisses, mit dem Hochladen fortfahren können.

Weiters ist eine Aufklärung der betroffenen Personen dahingehend zu empfehlen, dass diejenigen, die ihre Schutzgegenstände unter die CC0 (oder eine Creative Commons Lizenz) stellen möchten, dies nur dann machen sollten (bzw rechtlich können), wenn sie über die jeweiligen Rechte nicht zuvor bereits anders disponiert haben.

Für den Fall, dass der jeweilige Schutzgegenstand nicht vom Urheber (Hersteller) des Schutzgegenstandes (im Rahmen der Bereitstellung in einem Repositorium), sondern von einer anderen Person mit der CC0 verbunden wird, sollte sichergestellt sein, dass derjenige, der dies macht, auch die entsprechende Ermächtigung durch den Rechtsinhaber hat. Hierfür sollten einerseits entsprechende Schulungen vorgesehen werden, andererseits sollte in der Online-Maske des Repositoriums abgefragt werden, ob eine entsprechende Ermächtigung, die sich auch auf den Verzicht auf Verwertungsrechte beziehen sollte (hierfür könnte eine Spezialvollmacht erforderlich sein), vorliegt. Ob eine derartige Ermächtigung vorab (etwa von Projektmitarbeitern vor Beginn der jeweiligen Arbeit) wirksam erklärt werden kann, wäre im Detail noch zu prüfen. Eine solche Ermächtigung würde nämlich insbesondere auch (wenn man von der Möglichkeit eines Verzichts auf Verwertungsrechte ausgeht) eine Ermächtigung zum Verzicht auf Verwertungsrechte an einem zukünftigen Werk (Schutzgegenstand) umfassen, was weiter geht, als selbst die (jedenfalls zulässige) Einräumung von umfassenden Werknutzungsrechten an zukünftigen Werken.<sup>70</sup>

Schließlich sollte sich die Institution, die eine Plattform zum Hochladen der Inhalte zur Verfügung stellt, durch entsprechende Regelungen möglichst gegen eine (Mit-) Haftung für allfällige (Urheberrechts-)Verletzungen des Hochladenden absichern.

## 6.3 Ergänzung: Vergleich CC0 und CC-BY

### 6.3.1 Einleitung und Fragestellung

Als mögliche Alternative zur Verwendung von CC0 im Rahmen der Einbringung von Schutzgegenständen in Repositorien steht die Verwendung der CC-BY (Creative Commons – Attribution; im Folgenden wird vom Text der Creative Commons Attribution 4.0 International Public License<sup>71</sup> ausgegangen) im Raum.

Die Unterschiede dieser Instrumente und die wichtigsten Konsequenzen für die Verwendung sollen in Folge kurz beschrieben werden, wobei davon auch in diesem Zusammenhang davon ausgegangen wird, dass die jeweiligen Rechteinhaber diese Instrumente freiwillig auf ihre Schutzgegenstände anwenden und ihnen jeweils auch der Inhalt der Erklärungen klar

---

<sup>70</sup> Wobei nach § 31 Abs 2 UrhG aber die Kündigung einer Vereinbarung, mit der Werknutzungsrechte an allen bzw nur der Gattung nach bestimmten Werken nach 5 Jahren möglich ist.

<sup>71</sup> <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode.de>

ist. Auf die Frage allfälliger Willensmängel (etwa auf Basis eines Irrtums) wird nicht eingegangen.

Die Beurteilung erfolgt ausschließlich auf Basis des österreichischen Urheberrechts (insbesondere wurden daher arbeits- oder organisationsrechtliche Vorschriften nicht in die Beurteilung miteinbezogen).

### 6.3.2 Kernpunkte der CC-BY-Lizenz

Mittels CC-BY möchte der Lizenzgeber dem Lizenznehmer eine weltweite, unentgeltliche, nicht sub-lizenzierbare, nicht-exklusive unwiderrufbare Lizenz am lizenzierten Schutzgegenstand ("Material") einräumen.

Lizenziert werden sollen die Vervielfältigung und Weitergabe, wobei letztere die öffentliche Bereitstellung des Materials durch beliebige Mittel oder Verfahren, wie etwa Vervielfältigung, öffentliche Vorführung, öffentliche Darbietung, Vertrieb, Verbreitung, Wiedergabe oder Übernahme und öffentliche Zugänglichmachung, einschließlich in einer solchen Weise, dass Mitglieder der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl auf das Material zugreifen können, umfasst.<sup>72</sup> Damit wird zwar eine Terminologie verwendet, die von jener, mit der die Verwertungsrechte im UrhG festgelegt sind, teilweise abweicht, und werden wichtige Verwertungsrechte wie das Vermiet- und Verleihrecht nicht ausdrücklich in die Aufzählung aufgenommen. Nichtsdestotrotz ist unseres Erachtens davon auszugehen, dass alle Verwertungsrechte des UrhG umfasst sein sollen.<sup>73</sup> Nicht lizenziert werden "moral rights", das Recht auf Datenschutz und Privatheit oder ähnliche Persönlichkeitsrechte;<sup>74</sup> ebensowenig Patent- und Kennzeichenrechte<sup>75</sup>.

Es soll also eine umfassende Werknutzungsbewilligung eingeräumt werden, dies allerdings nur

- unter der Bedingung, dass folgende Angaben beibehalten werden, wenn sie vom Lizenzgeber dem lizenzierten Material beigefügt wurden:

---

<sup>72</sup> Siehe Abschnitt 1.i. CC-BY.

<sup>73</sup> Das HG Wien (39 Cg 65/14y) hat jedenfalls zu CC-Lizenzen bereits festgehalten: "*Es werden dabei grundsätzlich weitreichende Werknutzungsbewilligungen eingeräumt und handelt es sich um Lizenzen, welche dazu benutzt werden, um das urheberrechtliche Werk durch Dritte zu vervielfältigen, zu verbreiten, aufzuführen, vorzutragen, vorzuführen, zur Verfügung zu stellen oder senden zu können.*"

<sup>74</sup> Wobei aber der Lizenzgeber – soweit möglich – auf diese Rechte verzichtet bzw erklärt, sie nicht geltend zu machen, soweit dies erforderlich ist, damit der Lizenznehmer die lizenzierten Rechte unter der Lizenz ausüben kann.

<sup>75</sup> Abschnitt 2.b.1 und 2.b.2 der CC-BY.

- i. "die Bezeichnung der/des Ersteller(s) des lizenzierten Materials und anderer, die für eine Namensnennung vorgesehen sind (auch durch Pseudonym, falls angegeben), in jeder durch den Lizenzgeber verlangten Form, die angemessen ist;
  - ii. einen Copyright-Vermerk;
  - iii. einen Hinweis auf die vorliegende Public License;
  - iv. einen Hinweis auf den Haftungsausschluss;
  - v. soweit vernünftigerweise praktikabel einen URI oder Hyperlink zum lizenzierten Material".<sup>76</sup>
- Darüber hinaus ist anzugeben, ob das Material verändert wurde und sind "Änderungsangaben" beizubehalten. Schließlich muss auch noch angegeben werden, dass das Material unter CC-BY steht, und ist deren Text oder eine URI oder ein Hyperlink zur CC-BY beizufügen.<sup>77</sup>
  - Etwas erleichtert werden die genannten Bedingungen dadurch, dass sie in "jeder angemessenen Form" erfüllt werden dürfen.<sup>78</sup>
  - Wenn es vernünftigerweise praktikabel ist, muss der Lizenznehmer darüber hinaus auf Verlangen des Lizenzgebers diese Angaben entfernen.<sup>79</sup>
  - Schließlich darf auf Bearbeitungen ("abgewandeltes Material") nur eine Lizenz angewandt werden, die nicht dazu führt, dass der Empfänger die CC-BY nicht einhalten kann.<sup>80</sup>

Werden diese Bedingungen nicht eingehalten, liegt keine Lizenz hinsichtlich der Urheberrechte und verwandten Schutzrechte am Material vor und kann daher – soweit nicht eine freie Werknutzung vorliegt oder entsprechende Rechte anderweitig eingeräumt wurden – ein Eingriff in die daran bestehenden Verwertungsrechte vorliegen. Darüber hinaus führt die Nichteinhaltung der Bedingungen auch zum Erlöschen der Rechte aus der CC-BY.<sup>81</sup>

---

<sup>76</sup> Abschnitt 3.a.1.A der CC-BY.

<sup>77</sup> Abschnitte 3.a.1.B und C der CC-BY.

<sup>78</sup> Wobei Medium, Mittel und Kontext der Weitergabe relevant sind (siehe Abschnitt 3.a.2 der CC-BY).

<sup>79</sup> Abschnitt 3.a.3 der CC-BY.

<sup>80</sup> Abschnitt 3.a.4 der CC-BY.

<sup>81</sup> Wobei diese aber insbesondere dann wiederaufleben, wenn die Verletzung abgestellt ist, soweit dies innerhalb von 30 Tagen ab Kenntnis der Verletzung geschieht (siehe Abschnitt 6.c.1 der CC-BY).

### 6.3.3 Rechtsprechung

Wie zur CC0 liegt auch zur CC-BY keine österreichische höchstgerichtliche Rechtsprechung vor, die sich ausdrücklich mit dieser Lizenz befasst. Allerdings liegt uns ein Urteil des HG Wien vor (39 Cg 65/14y), in dem das Gericht ausführt, dass es sich bei Creative Commons-Lizenzen um Lizenzen handelt, die als Urheberverträge iSd § 24 UrhG anzusehen sind, bei denen weitreichende Werknutzungsbewilligungen eingeräumt werden.

### 6.3.4 Grundlegende Unterschiede zur CC0

Geht man von der Verzichtbarkeit auf die Verwertungsrechte aus (siehe dazu oben Punkt 2.4), besteht bereits ein grundlegender Unterschied in der Natur von CC0 und CC-BY, weil erstere einen Verzicht auf die Verwertungsrechte vorsieht, während letztere (nur) eine Werknutzungsbewilligung vorsieht. Geht man dagegen davon aus, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte nicht möglich ist, sieht die CC0 als Ausweikklausel die Einräumung einer umfassenden Werknutzungsbewilligung vor (siehe dazu oben Punkt 3), sodass in diesem Fall beide Instrumente rechtlich als Werknutzungsbewilligung zu qualifizieren wären. Für den Fall, dass (insbesondere mangels wirksamen Vertragsabschlusses) keine Werknutzungsbewilligung zustande kommt, könnten beide Erklärungen allenfalls auch als "schlichte Zustimmung" gewertet werden (siehe dazu oben Punkt 4).

In all diesen Varianten würde die CC0 aber eine Nutzung des Schutzgegenstandes ohne weitere Bedingungen erlauben, während unter der CC-BY als Werknutzungsbewilligung (aber wohl auch bei Qualifikation als "schlichte Zustimmung") eine Nutzung, die unter ein Verwertungsrecht des UrhG fällt, im Ergebnis nur bei Erfüllung der oben unter 6.3.2 genannten Bedingungen gestattet:

### 6.3.5 Namensnennung

Dies betrifft insbesondere die Voraussetzung der Namensnennung, die erforderlich ist, wenn das lizenzierte Material eine solche enthält. Diese muss darüber hinaus noch in der Form erfolgen, die der Lizenzgeber verlangt (soweit dies nicht unangemessen ist). Ohne eine solche Namensnennung kann bei der Verwertung des Materials eine Urheberrechtsverletzung oder Verletzung eines verwandten Schutzrechts vorliegen.

Demgegenüber bestehen bei Anwendung der CC0 unseres Erachtens gute Argumente, dass eine Namensnennung nicht erforderlich ist. Die CC0 enthält zwar keine Bestimmung die sich ausdrücklich mit dem Namensnennungsrecht befasst, allerdings umfassen die Rechte, auf die verzichtet wird (bzw an denen Rechte eingeräumt werden) auch "moral rights retained by the original author(s) and/or performer(s)".

Dieser Unterschied kann insbesondere dann relevant sein, wenn die Beibehaltung der Urhebernennung im Rahmen der Verwendung des Schutzgegenstandes praktisch schwierig ist bzw einen entsprechenden Aufwand verursacht. Die rechtskonforme Einhaltung der Verpflichtung der Namensnennung ist insbesondere in einer Aggregation von Daten unterschiedlicher Herkunft wohl nur schwer zu gewährleisten.

In diesem Zusammenhang ist aber darauf hinzuweisen, dass nicht jegliche Verwendung eines Schutzgegenstandes eine Nennung des Urhebers erfordert. Soweit freie Werknutzungen vorliegen, richtet sich das Erfordernis der Urhebernennung nach § 57 UrhG, der je nach freier Werknutzung unterschiedliche Vorschriften zur "Quellenangabe" enthält. Sollten daher die praktischen Schwierigkeiten bzw der Aufwand nur bei Nutzungen vorliegen, die unter freie Werknutzungen fallen, wäre eine Urhebernennung allenfalls nicht erforderlich. Allerdings gehen wir davon aus, dass viele unterschiedliche Verwendungen von Schutzgegenständen möglich sein sollen, sodass wohl auch der Aufwand, den die rechtliche Prüfung erfordert, ob im Einzelfall eine Urhebernennung erforderlich ist, eher für die Verwendung der CC0 spricht.

#### 6.3.6 Weitere erforderliche Angaben

Ähnliche Überlegungen gelten für die anderen im Rahmen der Nutzung eines unter CC-BY lizenzierten Schutzgegenstandes bereitzustellenden Angaben (Copyright-Vermerk; Hinweis auf die CC-BY; Hinweis auf den Haftungsausschluss, Link zur Lizenz und zum Schutzgegenstand, Information über die Bearbeitung des Schutzgegenstandes). Die CC0 fordert keine dieser Angaben, während diese bei allen Weitergabehandlungen im Rahmen der CC-BY erforderlich sind, damit die Werknutzungsbewilligung überhaupt greift.

#### 6.3.7 Urheberpersönlichkeitsrechte

Anders als das Recht auf Namensnennung (Urheberbezeichnung) sind die Rechte, sich Bestreitungen der Urheberschaft oder Entstellungen, Verstümmelungen und anderen Änderungen des Werks, die die geistigen Interessen des Urhebers an seinem Werke schwer beeinträchtigen, zu widersetzen, nicht verzichtbar (siehe Art 6<sup>bis</sup> RBÜ, § 19 Abs 2 UrhG, § 21 Abs 3 UrhG).

Gegen derartige Verwendungen des Werks kann sich daher unseres Erachtens auch derjenige wehren, der sein Werk unter die CC0 gestellt hat.

Im Rahmen der CC-BY erfolgt ein Verzicht auf die (Durchsetzung von) Urheberpersönlichkeitsrechte(n), soweit dies für die Ausübung der lizenzierten Rechte erforderlich und möglich ist. Im Rahmen der § 19 Abs 2 UrhG und § 21 Abs 3 UrhG ist ein solcher Verzicht aber unwirksam. Auch bei

unter CC-BY lizenzierten Werken besteht daher insbesondere Entstehungsschutz und Schutz gegen die Bestreitung der Urheberschaft.

#### 6.3.8 Weitere Überlegungen

Zu beachten ist, dass ein Verzicht auf Verwertungsrechte weitergehend ist, als die Einräumung einer Werknutzungsbewilligung unter der Bedingung, dass eine Namensnennung erfolgt. Dies könnte für Rechteinhaber ein Grund sein, die Einstellung in ein Repositorium zu überdenken, wenn dies die Anwendung der CC0 voraussetzt.

Bestehen – etwa mit Mitarbeitern von Universitäten – Vereinbarungen, mit denen der Institution Werknutzungsrechte eingeräumt werden, so könnte dies möglicherweise der Institution gestatten, Werke unter der CC-BY zu lizenzieren (dies wäre aber im Detail auf Grundlage der jeweiligen Vereinbarung zu prüfen). Eher unzulässig wird es dagegen sein, dass die Institution im Rahmen von ihr eingeräumten Werknutzungsrechten ein Werk unter die CC0 stellt (ein solcher Verzicht würde jedenfalls nicht zum Verzicht auf die Verwertungsrechte des Urhebers an sich führen).

Während die Einräumung von Werknutzungsrechten auch an in der Zukunft zu schaffenden Werken grundsätzlich möglich ist, ist es fraglich, ob und in welchem Rahmen eine Vereinbarung, die den Verzicht des Urhebers auf die Verwertungsrechte an zukünftig zu schaffenden Werken vorsieht bzw fordert, wirksam ist (siehe bereits Punkt 6.2).

#### 6.3.9 Zusammenfassung

Die Verwendung von CC0 gegenüber CC-BY hat den Vorteil, dass erstere die Verwendung von Schutzgegenständen unter keine Bedingungen stellt.

Bei der Verwendung von CC-BY ist insbesondere die Urheberbezeichnung (Namensnennung) beizubehalten, während dies bei der Verwendung von CC0 unseres Erachtens nicht der Fall ist. Auch die weiteren – potentiell mit Aufwand und praktischen Schwierigkeiten verbundenen – Voraussetzungen, unter denen unter CC-BY überhaupt erst die Werknutzungsbewilligung greift, sind bei Verwendung von CC0 nicht erforderlich. Wird ein unter CC-BY gestelltes Werk entgegen den Lizenzbedingungen verwendet (etwa indem eine erforderliche Angabe, insbesondere Namensnennung, nicht gemacht wird), ist die Verwendung nicht durch die Lizenz gedeckt. Eine solche Verwendung von – vermeintlich CC-lizenzierten – urheberrechtlich geschützten Werken kann dann eine Urheberrechtsverletzung sein (mit allen ihren Folgen – insbesondere Ansprüche des Rechteinhabers auf Unterlassung, Beseitigung, Schadenersatz/angemessenes Entgelt/Verletzergegnung, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Urteilsveröffentlichung).

Sowohl bei Verwendung von CC0 als auch bei Verwendung von CC-BY kann sich der Urheber eines Werks sowohl gegen Urheberschaftsbestreitungen, als auch gegen Änderungen des Werks, die seine geistigen Interessen schwer beeinträchtigen, wehren.

Demgegenüber ist es fraglich, ob – insbesondere auch mit Mitarbeitern – wirksam der Verzicht durch den Urheber auf die Verwertungsrechte an zukünftigen Werken vereinbart werden kann. Das Stellen eines Werks unter CC0 sollte daher durch Rechteinhaber selbst oder durch von diesen Bevollmächtigten erfolgen.