

# Das Widerrufsrecht des Urhebers gem. § 137 I Abs. 1 UrhG in der Praxis\*

Mit der Reform des Urheberrechts durch den so genannten »Zweiten Korb« wird mit § 137 I UrhG eine Übergangsregelung für neue Nutzungsarten eingeführt, welche Verlagen auch ohne vorherige Lizenzierung durch den Urheber insbesondere die Online-Nutzung des Werkes ermöglichen wird. Allerdings kann der Urheber eine solche Nutzung durch die Erklärung seines Widerspruchs verhindern, welchen er jedoch gem. § 137 I Abs. 1 S. 2 UrhG innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes aussprechen muss. Dieses Widerrufsrechts nimmt sich der nachfolgende Beitrag an. Anhand mehrerer konkreter Beispielfälle wird erläutert, ob und in welchem Umfang die Ausübung des Widerrufsrechts zur Wahrung der Urheberinteressen geboten erscheint.

As part of the reform of the German Copyright Act (UrhG) Section 137 I deals with a transitional measure for new types of publication. In particular it allows publishers to make use of online publishing without previous license agreements with copyright holders. However, a copyright holder can prohibit such forms of publication through a formal declaration within one year of the law's enactment. This paper deals with the right to revoke permission and discusses several specific instances in order to show whether, and to what extent, the exercise of this legal right actually safeguards the interests of copyright holders.

## EINLEITUNG

Mit der Reform des Urheberrechts durch die Verabschiedung des Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (sog. Zweiter Korb)<sup>1</sup> beabsichtigte der Gesetzgeber neben der Schaffung eines »bildungs- und wissenschaftsfreundlichen Urheberrechts«<sup>2</sup> – wobei die Erreichung dieses Ziels zu Recht bezweifelt werden darf – eine Öffnung der bestehenden analogen Archive zur Nutzung im digitalen Umfeld.<sup>3</sup> Hierbei hat der Gesetzgeber insbesondere die Nutzung retrospektiv digitalisierter Werke<sup>4</sup> durch Online-Datenbanken vor Augen gehabt, zumal derartige Nutzungen für Verlage und sonstige Rechteinhaber aufgrund des bestehenden Urheberrechts nur sehr mühsam und zeitaufwändig zu realisieren waren. So erforderte das Urheberrecht bislang die nachträgliche Lizenzierung von Werken für eine Nutzung auf elektronischem Wege (CD-ROM, Internet etc.), sofern das Werk vor der Mitte der 90er Jahre veröffentlicht worden war.<sup>5</sup> Hintergrund dieser Beschränkung war der bisherige § 31 IV UrhG, welcher vorsah, dass der Urheber nur zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannte Nutzungsarten lizenzieren darf.<sup>6</sup> Die Einholung einer nachträglichen Zustimmung zur Online-Nutzung scheiterte jedoch oftmals schon daran, dass der Urheber durch Umzug oder Tod nicht mehr auffindbar war, so dass kein Ansprechpartner für eine Nachlizenzierung zur Verfügung stand.<sup>7</sup> In

Folge dieser praktischen Probleme und des enormen Arbeitsaufwandes einer Nachlizenzierung konnten die Verlage die wirtschaftlich besonders interessante Möglichkeit der Verwertung des Werkes auf elektronischem Wege nicht nutzen. Zugleich wurde der (auch) von Nutzerseite gewünschte vollständige elektronische Zugriff auf Printpublikationen nur in den seltensten Fällen durch eine Eigeninitiative des Urhebers im Wege einer Open-Access-Veröffentlichung kompensiert. Damit drohte langfristig ein riesiger »Archivschatz« der Nutzung in einer zeitgemäßen Nutzungsform entzogen zu werden.

Um eine Öffnung der Archive zu ermöglichen, bemühte sich der Gesetzgeber daher bei der Ausgestaltung des Zweiten Korbs um die Schaffung einer Möglichkeit der Werknutzung in bislang nicht lizenzierten Nutzungsarten. Daher sieht § 137 I UrhG eine Rechtsübertragungsfiktion<sup>8</sup> vor, welche dem Inhaber aller wesentlichen Nutzungsrechte zukünftig auch die elektronischen Nutzungsrechte zuspricht, sofern der Urheber gegen den Eintritt der Fiktion nicht binnen eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes widerspricht.

## DIE REGELUNG DES § 137 I URHG IM ÜBERBLICK

Konkret sieht die Übergangsregelung des § 137 I UrhG für Altverträge, welche nach Inkrafttreten des UrhG vom 1.1.1966 geschlossen worden sind, eine Rechtsübertragungsfiktion vor. Dadurch wird fingiert, dass die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsrechte dem Lizenzvertragspartner als ebenfalls eingeräumt gelten, wenn der Urheber diesem alle wesentlichen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannten Nutzungsrechte ausschließlich sowie räumlich und zeitlich unbegrenzt übertragen hat.<sup>9</sup> Bei Printpublikationen wird man davon ausgehen können, dass bereits die Übertragung des Verlagsrechts inklusive der Nebenrechte als Einräumung aller wesentlichen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannten Nutzungsrechte anzusehen ist. Durch diese Regelung beabsichtigt der Gesetzgeber, dass der Verwerter nicht jeden einzelnen Urheber ausfindig machen muss, um ein Werk in einer neuen Nutzungsart auswerten zu können.<sup>10</sup> Damit der Urheber nicht schutzlos gestellt wird, kann dieser binnen eines Jahres Widerspruch gegenüber seinem Vertragspartner erheben (vgl. § 137 I



Jörn Heckmann

Foto privat

Öffnung der Archive

bildungs- und wissenschaftsfreundliches Urheberrecht

Übergangsregelung des § 137 I UrhG

Abs. 1 S. 2 UrhG). Hat der Rechteinhaber zwischenzeitlich sämtliche ihm eingeräumten Nutzungsrechte an einen Dritten weiter übertragen, so fallen auch die Rechte an den neuen Nutzungsarten dem Dritten zu (vgl. § 137 I Abs. 2 UrhG). Der Widerspruch ist in diesem Falle gegenüber dem Dritten zu erklären; allerdings kann der Urheber von seinem Vertragspartner Auskunft darüber verlangen, an wen die Nutzungsrechte übertragen worden sind.

Weiter sieht § 137 UrhG vor, dass – sofern mehrere Werke oder Werkbeiträge zu einer Gesamtheit zusammengefasst sind, die sich in der neuen Nutzungsart in angemessener Weise nur unter Verwendung sämtlicher Werke oder Werkbeiträge verwerten lassen – der Urheber das Widerspruchsrecht nicht wider Treu und Glauben ausüben kann (vgl. § 137 I Abs. 4 UrhG). Zum Zeitpunkt der Nutzungsaufnahme in der neuen Nutzungsart erwächst dem Urheber zudem ein Anspruch auf angemessene Vergütung, welchen er jedoch nur über eine Verwertungsgesellschaft geltend machen kann (vgl. § 137 I Abs. 5 UrhG).

#### IST EIN WIDERRUF ZUR WAHRUNG DER INTERESSEN DES URHEBERS ZWINGEND GEBOTEN?

Obwohl die Regelung den grundsätzlich sehr lobenswerten Ansatz verfolgt, die bereits bestehenden Archive für eine digitale Nutzung zu erschließen, führt sie zugleich dazu, dass dem Urheber urheberrechtliche Verwertungsrechte entzogen werden, welche bislang in seiner Verfügungsgewalt und seinem Eigentum standen.<sup>11</sup> Ob nun ein Widerspruch zur urheberrechtlichen Interessensicherung notwendig ist, hängt maßgeblich davon ab, in welchem Umfang die Nutzungsrechte dem früheren Vertragspartner durch die Regelung des § 137 I UrhG übertragen werden: Nur wenn der Urheber weiß, in welchem Maße ihm die Verfügungsgewalt über die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsarten entzogen wird, kann er sich über die Konsequenzen eines Widerspruchsverzichts eine Meinung bilden. Insofern bedarf es in einem ersten Schritt zunächst der Bestimmung des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung, bevor in einem zweiten Schritt die Notwendigkeit einer Widerspruchsausübung behandelt werden kann.

#### Der Umfang der Nutzungsrechtseinräumung

Gerade die Frage des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung ist jedoch bislang gänzlich ungeklärt. So lässt insbesondere der Wortlaut völlig offen, ob dem Inhaber aller wesentlichen Nutzungsrechte diese für die bislang unbekannten Nutzungsarten als ausschließliches Nutzungsrecht oder lediglich als einfa-

ches Nutzungsrecht eingeräumt werden. Der Umfang der Rechtseinräumung ist aber von erheblicher Bedeutung: Während im ersteren Falle dem Verlag die alleinige Nutzung des Werkes auf elektronischem Wege gestattet wäre, dürfte er bei Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts das Werk lediglich neben weiteren Rechteinhabern nutzen. Damit wäre er einer direkten Konkurrenz zu anderen Rechteinhabern ausgesetzt; eine Alleinstellung wäre nicht mehr gegeben und dem Urheber insbesondere eine Open-Access-Veröffentlichung gestattet.

Trotz dieser Unklarheit, welche große Rechtsunsicherheit schafft und einen großen Einfluss auf das Investitionsverhalten von Verlagen in die neue Technik haben wird, und trotz eindringlicher Appelle im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens mit der Bitte um eine ausdrückliche Regelung<sup>12</sup>, hat sich der Gesetzgeber jedoch nicht zu einer gesetzlichen Klarstellung entschließen können.

Insofern ist es nicht verwunderlich, dass der Börsenverein des Deutschen Buchhandels mittelbar von der Fiktion eines ausschließlichen Nutzungsrechts ausgeht<sup>13</sup>, während andere Interessenverbände Zweifel an der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Regelung erheben<sup>14</sup> und die wenige bislang erhältliche juristische Literatur sich für eine restriktive Interpretation der Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG und eine damit einhergehende Einräumung eines lediglich einfachen Nutzungsrechts als kleinstmöglichen Eingriff in die Grundrechte der Urheber ausspricht<sup>15</sup>.

Vor dem Hintergrund der immensen wirtschaftlichen Bedeutung dieser Regelung für eine zukünftige Werkverwertung ist es absehbar, dass endgültige Rechtssicherheit über diese Frage erst ein höchstichterliches Urteil schaffen wird, welches voraussichtlich noch Jahre auf sich warten lassen wird.

#### Folgen für das Widerspruchsrecht

Dieser ungeklärte Umfang der Rechtseinräumung hat unmittelbare Folgen für das Widerspruchsrecht: Solange hierüber keine gerichtliche Klarstellung erfolgt ist, sollte der Urheber aus praktischen Erwägungen vom Worst-case-Fall – der Einräumung eines ausschließlichen Nutzungsrechts an den früheren Vertragspartner – ausgehen und zum Ausgangspunkt seiner weiteren Handlungen machen. Nur auf diese Weise kann er seine Interessen unabhängig von einer späteren gerichtlichen Entscheidung über den Umfang der Rechtseinräumung vollumfänglich wahren. Zugleich zwingt ihn diese Betrachtungsweise jedoch auch zu einer Alles-oder-nichts-Entscheidung:

### **Möglichkeit 1:**

#### **Verzicht auf Widerrufsrecht**

So besteht zunächst die Möglichkeit, dass der Urheber sein Widerrufsrecht nicht ausübt. Die Gründe für einen solchen Verzicht können dabei vielschichtig sein: Neben der Möglichkeit, dass der Urheber von dem Widerspruchsrecht keine Kenntnis erlangt<sup>16</sup>, wird oftmals der Fall gegeben sein, dass der Urheber mit der Ausübung seiner Rechte durch den Verlag zufrieden ist, so dass er keinen Grund sieht, dem Verlag nicht auch eine elektronische Verwertung zu gestatten. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, dass der Urheber keine eigene Verwertungsmöglichkeit für eine Nutzung in der neuen Nutzungsart sieht oder die durch eine Verwertungsgesellschaft zu zahlende Vergütung<sup>17</sup> einer Werknutzung höhere Erträge als eine individuelle Lizenzierung verspricht.

Im Rahmen dieses Abwägungsvorgangs muss sich der Urheber jedoch stets vor Augen halten, dass der Verlag bei Eintritt der Rechtsübertragungsfiktion zur Ausübung dieses Nutzungsrechts lediglich berechtigt, nicht aber verpflichtet ist. Eine Nutzung des Werkes in der neuen Nutzungsart kann insofern von dem Verlag

nicht erzwungen werden;<sup>18</sup> zudem erwächst auch der Vergütungsanspruch erst mit dem Zeitpunkt der Nutzungsaufnahme in der neuen Nutzungsart (vgl. § 137 I Abs. 5 S. 1 UrhG).

Auch kann der Urheber – wie später noch zu zeigen sein wird – nur in Ausnahmefällen auf einen Rückruf der Nutzungsrechte wegen fehlender Ausübung gem. § 41 UrhG verwiesen werden.

### **Möglichkeit 2:**

#### **Vollständige Wahrnehmung des Widerrufsrechts**

Will der Urheber hingegen vollumfänglich die Kontrolle über die Werknutzung in den zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsarten behalten, bedarf es seines aktiven Eingreifens durch die ausdrückliche Erklärung seines Widerspruchs binnen eines Jahres nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung. Nur sofern er von diesem Recht Gebrauch macht, ist ihm die Verwertung des Werkes auch zukünftig unabhängig von der Frage der Auslegung der Reichweite der Rechtsübertragungsfiktion gestattet. Hierzu bietet sich folgendes Musterschreiben zur Erteilung des Widerrufs an:

**aktives Eingreifen  
notwendig**

#### **Musterbrief: Widerspruch gegen den Eintritt der Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG<sup>19</sup>**

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit dem Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (sog. Zweiter Korb) zum 01.01.2008 gelten gem. § 137 I UrhG die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsrechte als dem Lizenzvertragspartner ebenfalls eingeräumt, sofern der Urheber diesem alle wesentlichen, zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannten Nutzungsrechte ausschließlich sowie räumlich und zeitlich unbegrenzt übertragen hat. Hiervon betroffen ist insbesondere die elektronische Werkverwertung, sofern diese zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch nicht bekannt war. Weiter sieht § 137 I UrhG ein Widerspruchsrecht vor, welches zur Vermeidung des Eintritts der Rechtsübertragungsfiktion innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes ausgeübt werden muss.

**Von diesem Recht mache ich hiermit Gebrauch und erkläre meinen ausdrücklichen Widerspruch gegen den Eintritt der Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG. Dieser Widerspruch gilt für alle meine Veröffentlichungen in Ihrem Verlag.**

Sofern Sie die Nutzungsrechte bereits auf einen Dritten übertragen haben, bitte ich gem. § 137 I Abs. 2 UrhG um Nennung des Namens und der Anschrift des Dritten.

Darüber hinaus erbitte ich eine Bestätigung meines Widerspruchs für jede einzelne Publikation.

Sollten Sie Interesse an der Lizenzierung einer zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsart haben, bitte ich um eine kurze Nachricht.

Mit freundlichen Grüßen

### Möglichkeit 3:

#### Eingeschränkte Wahrnehmung des Widerrufsrechts

Beide dargestellten Möglichkeiten kranken jedoch daran, dass Sie entweder den Urheber oder den früheren Vertragspartner in den weiteren Nutzungsmöglichkeiten des Werkes erheblich beeinträchtigen. Aus diesem Grund wünscht sich eine Vielzahl von Autoren die Möglichkeit eines »Dritten Weges«, welcher sowohl die Interessen des Urhebers an einer zukünftigen eigenen Nutzung des Werks in der neuen Nutzungsart als auch die Interessen des Verlags an einer wirtschaftlichen Verwertung des Werkes gerecht wird und somit beiden Parteien die Möglichkeit einer Werknutzung in der bislang unbekannten Nutzungsart belässt.

Eine solche Möglichkeit bietet der hier vorgeschlagene »eingeschränkte Widerruf«, welcher die Unsicherheit bei der Auslegung des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung dadurch beseitigt, dass der Urheber zwar seinen Widerspruch erklärt, zugleich aber dem Verlag ein einfaches Nutzungsrecht für die elektronische Werknutzung einräumt. Hierzu bietet sich die Ergänzung des Musterbriefs um folgende Formulierung an:

»eingeschränkter  
Widerruf«

Zugleich räume ich Ihnen für die Dauer des gesetzlichen Urheberrechts das einfache Recht ein, das Werk öffentlich wiederzugeben, insbesondere in offenen und geschlossenen elektronischen Netzwerken (Internet) zum Abruf bereitzuhalten. [Optional] Darüber hinaus gestatte ich Ihnen auch die Einspeicherung und öffentliche Zugänglichmachung im Wege der verlagsfremden Volltextdatenbank »Volltextsuche Online« sowie »Amazon search inside!« und »Google Book Search« oder vergleichbarer Produkte zum Zwecke der Bewerbung.<sup>20</sup>

Während dem Verlag hierdurch insbesondere die Nutzung in verlagseigenen Volltextdatenbanken gestattet wird, ermöglicht der Verbleib der ausschließlichen Nutzungsrechte bei dem Urheber diesem zugleich die sonstige weitere Verwertung. So ist es ihm insbesondere möglich, das Werk im Wege des sog. »self archiving« auf der eigenen Homepage bereitzuhalten bzw. dieses als Open-Access-Veröffentlichung auf einem institutionellen Repositorium einzustellen.

Allerdings bleibt – insbesondere vor dem Hintergrund einer drohenden Konkurrenz durch eine Parallelveröffentlichung – abzuwarten, ob die Verlage überhaupt von einer derartigen Nutzungsrechtseinräumung in größerem Umfang Gebrauch machen werden.

Aufwand beim Auffinden  
der Rechteinhaber

### WEITERE VORAUSSETZUNGEN DES WIDERRUFSRECHTS

Sofern sich der Urheber zum eingeschränkten oder vollständigen Widerspruch entschließt, bedarf es in einem weiteren Schritt der Betrachtung der formalen Voraussetzungen der Ausübung des Widerspruchs.

#### Keine Anwendbarkeit der Regelung auf Zeitschriftenbeiträge (Sammelwerke)

Voraussetzung des Eingreifens der Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG ist zunächst, dass alle wesentlichen Nutzungsrechte *zeitlich unbefristet* an einen Dritten übertragen worden sind. Durch diese Einschränkung findet die Regelung oftmals auf Zeitschriftenbeiträge, welche als Teile eines Sammelwerks i.S.v. § 4 Abs. 1 UrhG einzustufen sind, keine Anwendung: Zwar sieht § 38 UrhG vor, dass der Verleger oder Herausgeber im Zweifel ein ausschließliches Nutzungsrecht zur Vervielfältigung und Verbreitung erwirbt, wenn der Urheber die Aufnahme des Werkes in eine periodisch erscheinende Sammlung gestattet. Gem. § 38 S. 2 UrhG darf der Urheber das Werk nach Ablauf eines Jahres seit Erscheinen jedoch anderweitig vervielfältigen und verbreiten, sofern nichts anderes vereinbart ist. Letzteres gilt auch für Beiträge in Festschriften und anderen nicht periodisch erscheinenden Sammlungen, wenn der Urheber hierfür keine Vergütung erhält (§ 38 Abs. 2 UrhG). Dies hat zur Folge, dass die Ausschließlichkeit des eingeräumten Nutzungsrechts ein Jahr nach dem Erscheinen der Sammlung endet.<sup>21</sup> Aufgrund der Auslegungsregel<sup>22</sup> des § 38 UrhG findet in diesen Fällen also keine zeitlich unbegrenzte Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte statt, sondern nur eine befristete Einräumung von einem Jahr. Eine zeitlich unbegrenzte Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte ist aber *conditio sine qua non* für die Übertragungsfiktion des § 137 I UrhG – so dass es grundsätzlich nicht zu einem umfassenden Rechtserwerb auf Seiten des Verlages kommt.

Damit ist gerade der Fall, der nach Ansicht des Gesetzgebers die Notwendigkeit einer Übertragungsfiktion begründet – nämlich das Zusammentreffen einer Vielzahl von Urhebern in einer Sammlung und der damit verbundene Aufwand beim Auffinden der Rechteinhaber – aus dem Anwendungsbereich des § 137 I UrhG ausgenommen; einer Ausübung des Widerrufsrechts bedarf es insofern nicht.

Trotz allem ist eine Lizenzierung derartiger Sammelwerke für Verlage nicht aussichtslos, sofern der Urheber einen Wahrnehmungsvertrag mit der Verwertungsgesellschaft VG Wort abgeschlossen hat: So sieht § 1 Nr. 19 des Wahrnehmungsvertrages vor, dass der Berechtigte der Verwertungsgesellschaft das Recht

treuhänderisch überträgt, Beiträge, die in gedruckten Sammlungen oder Sammelwerken erschienen sind, einzuspeichern und aufgrund eines Angebots an die Öffentlichkeit einzelnen oder mehreren Angehörigen der Öffentlichkeit durch digitale Übertragung zugänglich zu machen<sup>23</sup>. Diese Rechte hat sich die VG Wort durch entsprechende Änderung der Wahrnehmungsverträge im Jahre 1999 einräumen lassen, für später erschienene Beiträge gilt § 1 Nr. 19 Wahrnehmungsvertrag hingegen nur, solange keine individuelle Rechts-einräumung erfolgt<sup>24</sup>. Damit sind die praktischen Konsequenzen der fehlenden Anwendbarkeit der Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG zumindest für die Verlage als gering einzustufen – können diese doch die erforderlichen Nutzungsrechte oftmals bei der VG Wort erwerben.

Zudem gilt auch hier der Grundsatz »Keine Regel ohne Ausnahmen«. So ist zu beachten, dass die soeben dargestellte Auslegungsregel des § 38 UrhG durch vertragliche Vereinbarungen abbedungen werden kann. Daneben sind zahlreiche Redakteure und Journalisten tarifvertraglich zur Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte verpflichtet.<sup>25</sup> Auch Urheber, die ihre Beiträge im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses schaffen, werden dem Arbeitgeber vielfach aufgrund des Vertragszwecks ausschließliche Nutzungsrechte einräumen.<sup>26</sup> Sofern von der Möglichkeit der Abbedingung des § 38 UrhG Gebrauch gemacht worden ist, lebt die Rechtsübertragungsfiktion des § 137 I UrhG jedoch uneingeschränkt wieder auf, so dass auch in diesen Fällen zur Vermeidung des Fiktionseintritts der Urheber seinen Widerspruch zu erklären hat.

In Zweifelsfällen sollte der Urheber insofern »präventiv« seinen Widerspruch erteilen.

#### Widerrufsberechtigter

Widerrufsberechtigt ist gem. § 137 I UrhG ausschließlich der Urheber. Je nach Umfang der angenommenen Nutzungsrechteinräumung<sup>27</sup> hat diese Regelung massive Auswirkungen auf die Bestrebungen öffentlicher Forschungseinrichtungen zur Bereithaltung ihrer (bereits publizierten) Publikationen im Internet. So sieht der Wortlaut des § 137 I UrhG gerade für diese Institutionen kein eigenes Widerspruchsrecht vor, obwohl diese den Verlagen oftmals eine finanzielle Unterstützung durch die Gewährung von Druckkostenzuschüssen zukommen lassen und darüber hinaus für ihre besoldeten Mitarbeiter die Erstellung von Werken zur Dienstpflicht gehört. Geht man mit dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels davon aus, dass die Regelung den Verlagen ein ausschließliches Nutzungsrecht einräumt, verbliebe diesen Institutionen damit lediglich die Möglichkeit, sich individuell von jedem Urheber

innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes die gewünschten Nutzungsrechte individualvertraglich übertragen zu lassen, um diese später selber als elektronisches Angebot bereithalten zu können<sup>28</sup>. Gerade bei Institutionen mit einem ausgeprägten Publikationswesen würde diese Aufgabe jedoch kaum binnen eines Jahres organisatorisch und personell zu bewerkstelligen sein.

Sofern man jedoch von der Fiktion eines lediglich einfachen Nutzungsrechts ausgeht, halten sich die Folgen für öffentliche Forschungseinrichtungen in Grenzen – zumal auch weiterhin die (wenn auch mühsame) Möglichkeit besteht, die zum Zeitpunkt des Vertragschlusses unbekannten Nutzungsarten beim Urheber nachträglich für eine elektronische Werknutzung zu lizenzieren und der Institution damit lediglich die Exklusivstellung genommen ist<sup>29</sup>.

#### Widerrufsempfänger

Der Widerruf hat gegenüber dem »Anderen« zu erfolgen (vgl. § 137 I Abs. 1 Satz 1 UrhG). Gemeint ist damit der Inhaber aller wesentlichen, ausschließlichen sowie räumlich und zeitlich unbegrenzt eingeräumten Nutzungsrechte. Sofern dieser die Nutzungsrechte auf einen Dritten bereits weiter übertragen hat, muss der Urheber gegenüber diesem den Widerspruch erklären (vgl. § 137 I Abs. 2 UrhG). Allerdings ist der ursprüngliche Vertragspartner verpflichtet, unverzüglich alle erforderlichen Auskünfte über den Dritten dem Urheber mitzuteilen (vgl. § 137 I Abs. 2 S. 2 UrhG). In der Praxis wird dieser Auskunftsanspruch allerdings oftmals ins Leere laufen: So wird insbesondere im Falle der Insolvenz des Vertragspartners dem Urheber kein Ansprechpartner mehr zur Verfügung stehen, welchen er um Auskunftserteilung bitten kann.

Besondere Probleme werden sich zudem in denjenigen Fällen ergeben, in denen der Widerrufsempfänger die Rechte bereits an einen Dritten übertragen hat und es unterlässt, den Widerrufserklärenden hierüber in Kenntnis zu setzen. Da in diesen Fällen der Urheber gegenüber dem falschen Widerrufsempfänger den Widerruf erklärt hat, wird der Eintritt der Rechtsübertragungsfiktion in derartigen Fällen nicht verhindert. Allerdings macht sich der Widerrufsempfänger zumindest aufgrund der Verletzung der Auskunftspflicht gegenüber dem Widerrufserklärenden Schadensersatzpflichtig.

#### Widerrufsfrist und Beweis des fristgerechten

#### Widerrufszugangs

Der Widerruf ist – wie bereits dargelegt – nur binnen eines Jahres möglich. Zur Fristwahrung genügt nicht der bloße Versand vor Ablauf der Jahresfrist, vielmehr

**VG Wort**

**Auslegungsregel kann durch vertragliche Vereinbarungen abbedungen werden**

**Eintritt der Rechtsübertragungsfiktion wird nicht verhindert**



muss der Widerruf dem Empfänger auch innerhalb der Jahresfrist zugegangen sein. Dies ergibt sich bereits aus der Tatsache, dass es sich bei der Erklärung des Widerrufs um eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung handelt<sup>30</sup>.

Um den fristgerechten Zugang bei eventuellen späteren rechtlichen Auseinandersetzungen beweisen zu können, ist hierfür nach Möglichkeit ein Versand durch Einschreiben mit Rückschein zu wählen.

### Ausschluss des Widerrufsrechts einer Mehrheit von Urhebern?

Gem. § 137 I Abs. 4 UrhG darf der Urheber das Widerspruchsrecht nicht wider Treu und Glauben ausüben, sofern mehrere Werke oder Werkbeiträge zu einer Gesamtheit zusammengefasst sind, die sich in der neuen Nutzungsart in angemessener Weise nur unter Verwendung sämtlicher Werke oder Werkbeiträge verwerten lassen. Allerdings wird diese Ausnahme in der Praxis vermutlich kaum eine Rolle spielen: Sofern die Rechtsübertragungsfiktion trotz der durch § 38 UrhG zeitlich beschränkten Einräumung des ausschließlichen Nutzungsrechts überhaupt noch zum Tragen kommt,<sup>31</sup> wird der Ausschluss des Widerrufsrechts aufgrund des besonders starken Eingriffs in die grundrechtlich geschützte Eigentumsposition des Urhebers nur in den Fällen eines Rechtsmissbrauchs Anwendung finden dürfen.

Auch könnte der Urheber den Ausschluss des Widerrufsrechts bereits dadurch umgehen, dass er einem Dritten die ausschließlichen Nutzungsrechte einräumt: In diesem Falle würde gem. § 137 I Abs. 1 S. 4 UrhG die Rechtsübertragungsfiktion keine Anwendung finden, so dass es auch keiner Erklärung eines Widerspruchs zur Verhinderung einer Nutzung bedürfte.

### **RÜCKRUF SRECHT WEGEN NICHTAUSÜBUNG?**

Schlussendlich stellt sich die Frage, welche Handlungsoptionen dem Urheber verbleiben, sofern er von seinem Widerrufsrecht keinen Gebrauch gemacht hat und dieses nach Ablauf der einjährigen Frist nicht mehr ausgeübt werden kann. Abermals lässt sich diese Frage nur unter Berücksichtigung des Umfangs der Rechtsübertragungsfiktion beantworten.

So sieht § 41 UrhG vor, dass im Falle einer fehlenden oder unzureichenden Ausübung eines ausschließlichen Nutzungsrechts der Urheber dieses zurückrufen kann. Allerdings kann das Rückrufsrecht nicht vor Ablauf von zwei Jahren<sup>32</sup> seit Einräumung oder Übertragung des Nutzungsrechts geltend gemacht werden (vgl. § 41 Abs. 2 UrhG). Darüber hinaus sieht § 41 Abs. 3 UrhG auch vor, dass der Rückruf erst erklärt werden

kann, nachdem der Urheber dem Inhaber des Nutzungsrechts unter Ankündigung des Rückrufs eine angemessene Nachfrist zur zureichenden Ausübung des Nutzungsrechts gesetzt hat.

Damit bleibt der Rückruf der Nutzungsrechte nur als *ultima ratio* im Falle einer fehlenden Ausübung der Nutzungsrechte durch den Verlag bestehen und kommt zudem nur dann in Betracht, wenn durch § 137 I UrhG ein ausschließliches Nutzungsrecht fingiert wird. Ein Rückruf eines einfachen Nutzungsrechts im Falle der Nichtausübung ist hingegen nicht von § 41 UrhG mit umfasst.

### **FAZIT**

Die Notwendigkeit der Ausübung des Widerrufsrechts steht und fällt mit der Auslegung des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung. Auch wenn insbesondere verfassungsrechtliche Gesichtspunkte für die Einräumung eines lediglich einfachen Nutzungsrechts an den früheren Vertragspartner sprechen, kann dem Urheber – sofern er nicht Gefahr laufen möchte, die ausschließlichen Nutzungsrechte an den zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses unbekannten Nutzungsarten zu verlieren – nur die Widerspruchserteilung empfohlen werden.

Dass dieses Ergebnis zugleich eine massive Einschränkung des Verlages in der zukünftigen Werknutzung bedeutet und damit ausschließlich den Interessen des Urhebers, nicht jedoch den Interessen des Verlages gerecht wird, liegt auf der Hand. Insofern stellt der hier vorgeschlagene »Dritte Weg« einer eingeschränkten Widerrufserteilung einen gangbaren Weg zur Lösung der widerstreitenden Interessen dar – bietet sich doch für die Verlage durch die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts die Möglichkeit der elektronischen Werkverwertung und damit die Möglichkeit der Teilnahme am Wettbewerb der elektronischen Publikationen.

Dabei sollten die Verlage die Gefahr einer elektronischen Parallelveröffentlichung durch den Urheber nicht als Risiko, sondern als Chance betrachten – kann doch auf dem Markt der elektronischen Publikationen nur derjenige langfristig bestehen, der auch einen effektiven Mehrwert für den Nutzer generiert. Gerade daran wird es jedoch in aller Regel den Parallelveröffentlichungen mangeln. Es gilt jedoch abzuwarten, ob sich die Verlage diesem Wettbewerb stellen werden.

\* Der Artikel gibt ausschließlich die persönliche Auffassung des Autors wieder.

<sup>31</sup> Der vollständige Gesetzestext des Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft in der Fassung der Beschlußempfehlung des Rechtsausschusses vom 4.7.2007 (BT-Drs. 16/5939), angenommen durch den Bundesrat in der 836. Sitzung am

21.7.2007 (BR-Drs. 582/07) ist abrufbar unter: [www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/144.pdf](http://www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/144.pdf).

<sup>2</sup> Vgl. Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD vom 11.11.2005, S. 46, abrufbar unter: [http://koalitionsvertrag.spd.de/servlet/PB/show/1645854/11105\\_Koalitionsvertrag.pdf](http://koalitionsvertrag.spd.de/servlet/PB/show/1645854/11105_Koalitionsvertrag.pdf).

<sup>3</sup> Begründung des Regierungsentwurfs vom 22.03.2006 zum Zweiten Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, S. 44, abrufbar unter: [www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf](http://www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf); Pressemitteilung des BMJ vom 9.9.2004, abrufbar unter [www.bmj.bund.de/media/archive/749.pdf](http://www.bmj.bund.de/media/archive/749.pdf).

<sup>4</sup> Mit »Retrodigitalisierung« oder »retrospektiver Digitalisierung« wird die Digitalisierung analoger Publikationen bezeichnet. Ziel ist neben der Erhaltung besonders wichtiger historischer Bücher und Publikationen auch die Öffnung der Printpublikation für eine wirtschaftliche Verwertung im Wege der elektronischen Bereitstellung. Kennzeichnend ist weiter, dass die Publikation der Primärform zeitlich zurück liegt und die Erstellung der digitalen Version nicht zeitgleich vorgenommen wurde.

<sup>5</sup> Vgl. zur Möglichkeit der Verwertung bislang unbekannter Nutzungsarten vor dem Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts *Spindler/Heckmann*, ZUM 2006, 620 f.

<sup>6</sup> § 31 IV UrhG lautete »Die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten sowie Verpflichtungen hierzu sind unwirksam« und wurde durch das Zweite Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft aufgehoben, vgl. Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft in der Fassung der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 4.7.2007 (BT-Drs. 16/5939), angenommen durch den Bundesrat in der 836. Sitzung am 21.7.2007 (BR-Drs. 582/07), S. 8, abrufbar unter: [www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/144.pdf](http://www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/144.pdf).

<sup>7</sup> Es handelt sich insofern um sog. »verwaiste Werke«. Unter diesem Begriff werden insbesondere Werke verstanden, die auf Grund ihres Publikationsdatums zwar urheberrechtlich geschützt sind, deren Rechteinhaber aber unbekannt sind, vgl. hierzu auch: *Peukert*, GRUR Int. 2006, 786; *Kuhlen*, Urheberrechts-Landminen beseitigen. Bedarf nach einer Urheberrechtslösung für verwaiste Werke, S. 1, abrufbar unter: [www.kuhlen.name/Publikationen2007/verwaisteWerke-Publikation-RK0307.pdf](http://www.kuhlen.name/Publikationen2007/verwaisteWerke-Publikation-RK0307.pdf); v. *Gompel*, iris plus 4/2007, S. 2; Report on Orphan Works, S. 1, abrufbar unter: [www.copyright.gov/orphan/orphan-report.pdf](http://www.copyright.gov/orphan/orphan-report.pdf).

<sup>8</sup> Begründung des Regierungsentwurfs vom 22.3.2006 zum Zweiten Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, S. 72, abrufbar unter: [www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf](http://www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf).

<sup>9</sup> *Nolte*, CR 2006, 254, 259.

<sup>10</sup> Begründung des Regierungsentwurfs vom 22.3.2006 zum Zweiten Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, S. 72, abrufbar unter: [www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf](http://www.kopien-brauchen-originale.de/media/archive/139.pdf).

<sup>11</sup> So ist unstreitig das Urheberrecht als eigentumsähnliches Recht (sog. »geistiges Eigentum«) nach Art. 14 GG geschützt, vgl. BVerfGE 31, 229, 239; 77, 263, 270; 79, 1, 25; 79, 29, 40; *Berkemann*, in: *Umbach/Clemens*, Heidelberger Kommentar zum Grundgesetz, Heidelberg 2002, Art. 14 GG Rn. 463.

<sup>12</sup> Stellungnahme der Union der Deutschen Akademien der Wissenschaften zur Urheberrechtsgesetzesnovelle, abrufbar unter: [www.bundestag.de/ausschuesse/ao6/anhoeungen/o8\\_3Urheberrecht\\_III/o4\\_StN/Prof\\_Dr\\_Spindler.pdf](http://www.bundestag.de/ausschuesse/ao6/anhoeungen/o8_3Urheberrecht_III/o4_StN/Prof_Dr_Spindler.pdf).

<sup>13</sup> Dieses Verständnis des Umfangs der Nutzungsrechtseinräumung ergibt sich aus dem Hinweis, dass im Falle einer fehlenden Ausübung der neuen Nutzungsarten durch den Verlag dem Urheber ein Widerrufsrecht gem. § 41 UrhG zusteht (vgl. Stellungnahme des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels zur Kritik der Union der Deutschen Akademien der Wissenschaften an der Regelung des § 137 I UrhG, abrufbar unter: [www.warum-verlage.de/content/view/203/69/](http://www.warum-verlage.de/content/view/203/69/)). Ein solches besteht bereits nach dem Wortlaut des § 41 UrhG nur dann, wenn ein ausschließliches Nutzungsrecht übertragen worden ist; die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts befähigt hingegen nicht zu einem Rückruf wg. Nichtausübung gem. § 41 UrhG.

<sup>14</sup> *Schimmel*, M – Menschen – Machen – Medien, S. 24, abrufbar unter: [http://mmm.verdi.de/archiv/2005/02/recht/enteignung\\_verhindern](http://mmm.verdi.de/archiv/2005/02/recht/enteignung_verhindern); Verband Deutscher Drehbuchautoren, Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, S. 9, abrufbar unter [www.urheber.info/Neue\\_Dateien/VDD\\_Stellungnahme.pdf](http://www.urheber.info/Neue_Dateien/VDD_Stellungnahme.pdf); *Kalberg*, Verträge über die Einräumung von Nutzungsrechten auf noch unbekannte Nutzungsarten, § 31a UrhG-RegE, § 137 I UrhG-RegE, abrufbar unter: [www.ulb.uni-muenster.de/forum/nachrichten/kalberg\\_1.html](http://www.ulb.uni-muenster.de/forum/nachrichten/kalberg_1.html); wohl auch Stellungnahme des Aktionsbündnisses »Urheberrecht für Bil-

dung und Wissenschaft« zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 22. März 2006, S. 6, abrufbar unter: [www.urheberrechtsbuendnis.de/docs/ABStellungnahmeKorb2.pdf](http://www.urheberrechtsbuendnis.de/docs/ABStellungnahmeKorb2.pdf).

<sup>15</sup> *Spindler/Heckmann*, ZUM 2006, 620, 625 f.

<sup>16</sup> Bislang war die Regelung kaum Gegenstand der öffentlichen Diskussion über die Reform des Urheberrechts, so dass diese Frist vielfach als zu kurz kritisiert wird.

<sup>17</sup> Vgl. § 137 I Abs. 5 UrhG.

<sup>18</sup> *Spindler/Heckmann*, ZUM 2006, 620, 629 f.

<sup>19</sup> Basierend auf Musterbrief der IuK-Kommission der Deutschen Gesellschaft für Psychologie, abrufbar unter: [www.dgps.de/\\_download/2006/anlage-iuk.pdf](http://www.dgps.de/_download/2006/anlage-iuk.pdf).

<sup>20</sup> Sofern ein solcher Zusatz unterbleibt, ist dem Verlag grundsätzlich lediglich die Nutzung in einer verlagseigenen Datenbank gestattet, da gem. § 34 UrhG die Weiterübertragung des Urheberrechts an einen Dritten der Zustimmung des Urhebers bedarf.

<sup>21</sup> Zugleich behält der Verleger oder Herausgeber jedoch ein einfaches Nutzungsrecht und es bleibt ihm weiterhin unbenommen, das Werk innerhalb der Sammlung zu verbreiten, vgl. *Schulze*, in: *Dreier/Schulze*, Urheberrechtsgesetz, 2. Auflage, München 2006, § 38 UrhG Rn. 1; *Wandtke/Grunert*, in: *Wandtke/Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 2. Auflage, München 2006, § 38 UrhG Rn. 8; *Schricker*, in: *Schricker*, Urheberrechtsgesetz, 3. Auflage, München 2006, § 38 UrhG Rn. 6.

<sup>22</sup> *Schulze*, in: *Dreier/Schulze*, Urheberrechtsgesetz, 2. Auflage, München 2006, § 38 UrhG Rn. 1.

<sup>23</sup> Der vollständige Vertragstext des Wahrnehmungsvertrages der VG-Wort ist abrufbar unter: [www.vgwort.de/vertragstext.php](http://www.vgwort.de/vertragstext.php); für Offline-Produkte findet sich eine ähnliche Regelung in § 1 Nr. 17 Wahrnehmungsvertrag.

<sup>24</sup> Vgl. hierzu ausführlich: *Siebert*, Die Auslegung der Wahrnehmungsverträge unter Berücksichtigung der digitalen Technik, München 2002, S. 133.

<sup>25</sup> *Schulze*, in: *Dreier/Schulze*, Urheberrechtsgesetz, 2. Auflage, München 2006, § 38 UrhG Rn. 2.

<sup>26</sup> *Hertin*, in: *Fromm/Nordemann*, Urheberrechtsgesetz, 9. Auflage, Stuttgart 1998, § 38 UrhG Rn. 6.

<sup>27</sup> Vgl. oben S. 316.

<sup>28</sup> So findet im Falle einer zwischenzeitlichen Rechteeinräumung an einen Dritten die Rechtsübertragungsfiktion keine Anwendung (vgl. § 137 I Abs. 1 Satz 4 UrhG).

<sup>29</sup> *Spindler/Heckmann*, ZUM 2006, 620, 628.

<sup>30</sup> *Spindler/Heckmann*, ZUM 2006, 620, 625.

<sup>31</sup> Dies kann nur dann der Fall sein, wenn die Anwendbarkeit von § 38 UrhG vertraglich abbedungen worden ist, vgl. S. 318.

<sup>32</sup> Die Frist verkürzt sich gem. § 41 Abs. 2 S. 2 UrhG bei Beiträgen von Zeitungen auf 3 Monate und bei Beiträgen für monatlich erscheinende Zeitschriften auf 6 Monate.

## DER VERFASSER

**Dipl.-jur. Jörn Heckmann** promoviert bei Prof. Dr. Gerald Spindler, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Multimedia- und Telekommunikationsrecht, Universität Göttingen, zum Thema »Retrospektive Digitalisierung«. Im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur Neu-regelung des Urheberrechts war der Verfasser zu-dem für die Union der Deutschen Akademien der Wissenschaften beratend tätig. Theodor-Heuss-Straße 56, 37075 Göttingen, joern.heckmann@goettingerakademie.de