



universität
wien

DISSERTATION

Titel der Dissertation

„Von copyleft bis copyright –
Die Verbreitung von kreativen Inhalten in den Neuen
Medien“

Verfasser

Mag. iur. Daniel Tobias Schützenauer

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, 2011

Studienkennzahl lt. Studienblatt: A 083 101

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt: 101 Rechtswissenschaften

Betreuer: ao. Univ.-Prof. Mag. DDr. Erich Schweighofer



Abb.: Werk „Sustainable?“, FloSchütz 2009

Meiner Familie
in Dankbarkeit gewidmet

Erklärung

Ich erkläre ehrenwörtlich, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig und ohne fremde Hilfe verfasst, andere als die angegebenen Quellen nicht benutzt und die den benutzten Quellen wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe.

Wien, im Jänner 2011

Vorwort:

Im Sinne der sprachlichen Gleichbehandlung beziehen sich sämtliche personenbezogenen Ausdrücke in dieser Arbeit auf beide Geschlechter. Die Abkürzungs- und Zitierweise ergibt sich aus *Friedl/ Loebenstein*, Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR), 6. Auflage, Wien 2008.

Inhaltsverzeichnis

I.	EINLEITUNG.....	9
II.	BEDEUTUNG UND WANDEL DES COPYRIGHT IM DIGITALEN ZEITALTER.....	11
A.	GRUNDSÜGE DES URHEBERRECHTS	14
1.	<i>Wer ist Urheber und welche Rechte hat er?</i>	16
2.	<i>Verwertungsinteresse und Urheberpersönlichkeitsrechte</i>	19
3.	<i>Werkbegriff</i>	23
4.	<i>Exkurs: Der Copyright-Vermerk</i>	26
5.	<i>Schutzfrist</i>	27
6.	<i>Systemunterschiede Kontinentaleuropa – angloamerikanischer Raum</i>	29
B.	DAS WERK IM ONLINE-BEREICH	32
1.	<i>Digitalisierung, Content und Creative Commons</i>	33
2.	<i>Digitale Schöpfung</i>	36
C.	NEUE MEDIEN UND DER TAXATIVE VERWERTUNGSKATALOG	38
1.	<i>Vervielfältigungsrecht</i>	39
2.	<i>Verbreitungsrecht</i>	40
3.	<i>Erschöpfungsgrundsatz und Auswirkungen auf CC-Lizenzen</i>	41
4.	<i>Zurverfügungstellungsrecht</i>	45
5.	<i>Zwischenergebnis</i>	47
III.	RECHTFERTIGUNG FÜR DIE EXISTENZ DES URHEBERRECHTS.....	49
A.	URHEBERRECHT VS PUBLIC DOMAIN	51
1.	<i>Territorialitätsprinzip</i>	53
2.	<i>Zwischenergebnis</i>	55
B.	DURCHBRUCH DER "COMMON GOODS"	56
C.	WOZU EINE LIZENZ FÜR FREIE INHALTE?	58
1.	<i>Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle</i>	60
IV.	CREATIVE COMMONS	65
A.	ÜBERBLICK	65
1.	<i>Entwicklung von Creative Commons</i>	67
2.	<i>Abgrenzung zu Freie-Software-Gemeinde und GFDL</i>	70
3.	<i>Alternative Möglichkeiten des Gesetzgebers</i>	70
B.	ALLGEMEINE RECHTLICHE SITUATION	72
1.	<i>Territorialitätsprinzip und das Problem der Zweistufentheorie</i>	72
2.	<i>(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen</i>	74
3.	<i>Einbeziehung der CC-Lizenz</i>	75
4.	<i>Mehrfachlizenzierung: Gleichzeitiges Vertreiben unter Creative Commons und unter einer proprietären Lizenz möglich?</i>	76

5.	<i>Zwischenergebnis</i>	80
C.	DIE CREATIVE COMMONS-LIZENZEN IM DETAIL	80
1.	<i>Aufbau</i>	81
2.	<i>Lizenzierung</i>	82
3.	<i>Beschränkungen</i>	84
4.	<i>Bedingungen</i>	86
5.	<i>Gewährleistung und Haftung bei CC-Lizenzen</i>	89
6.	<i>Verletzung der Bedingungen, Heimfall der Rechte</i>	93
D.	DIE 4 RECHTE-MODULE	96
1.	<i>Namensnennung, Attribution (BY)</i>	96
2.	<i>Keine Bearbeitung, non-derivative works (ND)</i>	98
3.	<i>Nicht kommerziell, non-commercial (NC)</i>	101
4.	<i>Lizenzhaltung bei Bearbeitung, share-alike (SA)</i>	104
E.	DIE 6 LIZENZEN.....	108
V.	FREIHEIT MIT FALLSTRICKEN	111
A.	CC-NC-LIZENZEN.....	112
B.	ALLMENDEPROBLEMATIKEN	115
1.	<i>Kein finanzieller Anreiz – keine Innovation?</i>	117
2.	<i>Trittbrettfahrer</i>	119
3.	<i>Verwilderung und Vermüllung</i>	120
4.	<i>Nachhaltigkeit</i>	122
C.	LIZENSKOMPATIBILITÄT.....	126
1.	<i>Inkompatibilität zwischen verschiedenen Versionen der CC-Lizenzen</i>	127
2.	<i>Inkompatibilität zwischen den Lizenzen selbst</i>	130
3.	<i>Inkompatibilität zwischen CC-Lizenzen anderer Rechtsordnungen</i>	131
4.	<i>Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen</i>	133
5.	<i>Zwischenergebnis</i>	136
VI.	OPEN CONTENT LIZENZEN FÜR DATENBANKEN? DIE OPEN DATABASE LIZENZ ..	139
A.	WOZU EINE EIGENE (FREIE) LIZENZ FÜR DATENBANKEN?.....	140
B.	UMFANG DER LIZENZ	142
C.	ANWENDUNGSBEREICH DER ODbL.....	143
D.	HERAUSFORDERUNGEN	144
1.	<i>Mangelnde Rechtssicherheit</i>	145
2.	<i>Die ODbL ist zu komplex und für Laien schwierig zu verstehen</i>	147
3.	<i>Inkompatibilität beim Austausch von unterstellten Werken</i>	149
E.	ZWISCHENERGEBNIS	150
VII.	GESCHÄFTSMODELLE FÜR KREATIVE INHALTE?	152
A.	DAS UMFELD.....	152

1.	<i>Die „Ökonomie des Teilens“</i>	153
B.	KREATIVE ÖKONOMIE VS. PROFIT	154
1.	<i>Exkurs: Interview Boris Nemšič</i>	158
2.	<i>Zwischenergebnis</i>	163
VIII.	VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN UND CREATIVE COMMONS	164
A.	VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN	165
1.	<i>Rechtliche Grundlagen der Wahrnehmungstätigkeit</i>	168
2.	<i>System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld</i>	171
3.	<i>Förderung sozialer und kultureller Zwecke</i>	175
4.	<i>Zwischenergebnis</i>	177
B.	KOMBINATION DER BEIDEN SYSTEME	178
1.	<i>Auslegung der CC-Lizenzen</i>	180
2.	<i>Unterschiedliche Lizenzbedingungen</i>	185
3.	<i>Verwaltungskosten/ Administration</i>	189
4.	<i>Cherry picking</i>	190
5.	<i>Zwischenergebnis</i>	193
IX.	KRITIK	197
A.	DAS PRINZIP CREATIVE COMMONS ENTZAUBERT	197
1.	<i>Alternatives Urheberrecht</i>	198
2.	<i>Portieren ≠ ratifizieren => mangelnde Durchsetzbarkeit der Rechte</i>	198
3.	<i>Allgemeinheit der „Deeds“ vs Lizenztext</i>	201
4.	<i>Zwischenergebnis</i>	204
X.	RESÜMEE	205
XI.	LITERATURVERZEICHNIS	209
XII.	HYPERLINKVERZEICHNIS	216
XIII.	ABSTRACT	218
XIV.	CURRICULUM VITAE	220

I. EINLEITUNG

Beim Urheber eines Werks entsteht ein originäres Urheberrecht. Die Nutzung und Verwertung dieses Rechts erfolgt in der Regel über die Einräumung von Nutzungs- und Verwertungsrechten, deren Ausgestaltung aufgrund des *Enumerationsprinzips* der österreichischen Ausprägung des Urheberrechts weitläufig vorgegeben ist. Solange Inhalte nicht allgemein anerkannter Teil des Public Domain sind, muss ein Schöpfer, der ein Werk der Öffentlichkeit frei zur Verfügung stellen möchte, dies ausdrücklich – etwa im Rahmen von Open Content-Lizenzen – erklären.

Die unbeschränkte Bereitstellung von Information und Ideen im Zeitalter der Neuen Medien führen zu einer höheren Verbreitung von Wissen, was die Zurverfügungstellung und die freie Nutzung von „schöpferischen Gemeingut“ (engl. *common goods*) zunehmend notwendiger macht, als das traditionelle, auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des österreichischen Urheberrechts. Warum gerade in diesem Zusammenhang ein Werk des österreichischen Künstlers FloSchütz am Deckblatt verwendet wurde, erklärt sich schließlich im Zuge dieser Arbeit.¹

Das Web 2.0 und die Entstehung von semantischen Netzen haben dazu beigetragen, dass das Urheberrecht zu einem Recht für Jedermann geworden ist, zu einem "Volksrecht". Doch sein Inhalt ist gleich geblieben. Gleich jeder Rechtsordnung sieht es bei einem Austausch von Werken immer noch Einzelverhandlungen vor, mittels welcher der Rahmen der einzuräumenden Nutzungsrechte festgehalten werden soll. Insbesondere die digitale Revolution, die in zahlreichen Lebensbereichen zu erheblichen Veränderungen der Lebensgewohnheiten und Märkte geführt hat, macht es höchst notwendig sich mit der legalen Weitergabe von kreativen Inhalten und entsprechender Rechteeinräumung eigener geschaffener Werke zu beschäftigen. Denn für den schnellen Austausch hat das traditionelle Urheberrecht kein Instrument, keine „vereinfachte“ Lizenz oder ein standardisiertes Vertragswerk parat.

Gegenstandsbereich der Arbeit ist es, vor dem Hintergrund der bereits im Softwaresektor bekannten Open Source Software, das momentan wohl bekannteste Lizenzmodell für die Veröffentlichung als Open Content rechtlich zu erörtern. Denn auch wenn schöpferische Inhalte basierend auf dem *Copyleft*-Gedanken frei zugänglich gemacht werden, sind juristisch haltbare Lizenzen für den Schutz der zukünftigen Nutzer und den Umfang von Werknutzungsbewilligungen notwendig. Nur juristisch

¹ Vgl Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

haltbare Lizenzen geben einem zukünftigen Nutzer die Rechtssicherheit, die er bei einer Verwendung urheberrechtlich geschützter Inhalte braucht.

Welchen Wandel das Urheberrecht durch Digitalisierung und die dadurch geschaffene Möglichkeit Content bereitzustellen erfahren hat, ob mit „Creative Commons“ ein rechtlich anerkanntes Lizenzmodell konstruiert werden konnte, das einen fairen Interessensausgleich aller Beteiligten bewirken kann, dessen Anwendbarkeit in Hinblick auf das österreichische Urheberrecht sowie Risiken und Chancen sind zentrale Themen dieser Arbeit. In diesem Zusammenhang wird auch auf die seit 29. Juni 2009 verfügbare Open Database License („ODbL“) eingegangen. Die vom Projekt Open Data Commons veröffentlichte Lizenz ist von besonderem Interesse, weil sie speziell für die Verwendung bei Datenbanken konzipiert wurde und dabei auch einige Elemente aktueller Open Source Lizenzen wie der GNU General Public License und der Creative Commons Lizenz als Contentlizenz übernimmt.

Überleitend zur Rolle und Funktion von Verwertungsgesellschaften wird zudem untersucht, welche Schnittstellen es zwischen den individuellen und kollektiven Gestaltungsmöglichkeiten zur Lizenzeinräumung gibt um herauszufinden, ob diese Konzepte nebeneinander bestehen können. Die Einschaltung von Verwertungsgesellschaften bietet sich oftmals an, um die ideellen und wirtschaftlichen Interessen der kreativen Schöpfer bestmöglich zu schützen.² Die Frage nach dem Zusammenwirken der beiden Lizenzmodelle beinhaltet einen weiteren wesentlichen Punkt der Untersuchungen: Sind Verwertungsgesellschaften in der Lage die kollektive Lizenzerteilung mit der individuellen Rechtevergabe nach Creative Commons zu kombinieren und falls ja, welche Auswirkungen hat dies auf das Gleichgewicht des kreativen Markts?

Ein Interview mit Boris Nemšic, ehemaliger CEO der mobilkom Austria und Telekom Austria und bis vor Kurzem als CEO des zweitgrößten russischen Mobilfunkanbieters VimpelCom verantwortlich für einen Markt von 142 Millionen Russen, rundet die Arbeit schließlich ab. Denn auch die Wirtschaft hat zunehmend erkannt, dass eine Mitbenutzung der Rechte an schöpferischem Gemeingut sinnvoll ist und damit die Konstruktion international anerkannter Standards notwendig wird. Dabei soll gezeigt werden, dass Open Content-Lizenzen nicht *per se* geschäftsfeindlich sind, sondern dass auch mit kreativen Ideen, wie auch mit freien Inhalten, Geld verdient werden kann.

² Vgl Lessig, The Future of Ideas: The Fate of Commons in Connected World, 201

II. BEDEUTUNG UND WANDEL DES COPYRIGHT IM DIGITALEN ZEITALTER

Heute hat fast jeder im Internet täglich mit dem Urheberrecht zu tun, z.B. möchten manche ihre Werke verbreiten, um für sich zu werben. Andere wiederum geben ihre Bilder frei, indem sie diese auf virtuelle Portale³ setzen um sie mit Familienmitgliedern oder Freunden zu teilen. Die moderne Technologie hat aber auch das „Sampln“ von Musikstücken, die Verwendung kurzer Ausschnitte aus anderen Musikstücken, als Grundlage einer kreativer Werke ermöglicht.⁴ Über Veröffentlichung im Internet kann an Verwertungsgesellschaften vorbei eine wachsende Fangemeinde bedient werden. Auch das Gestalten von Filmen unter Rückgriff auf fremde Inhalte wie einzelnen Sequenzen oder einem Soundtrack ist unter Verwendung einer digitalen Videokamera, einem PC und der passenden Software zu einem leistbaren Hobby geworden, dass keiner langwierige Ausbildung oder Berufserfahrung mehr bedarf. Und schließlich hat die rasante technische Fortentwicklung auf dem Gebiet der Mobiltelefonie das Versenden bzw. Empfangen von Bildern, Musikstücken und sogar Videos per MMS zu einem unkomplizierten Prozess gemacht, der ohne technisches Hintergrundwissen leicht erlernt werden kann. Der User benötigt dafür lediglich ein UMTS-fähiges Endgerät.

Die digitale Revolution hat in zahlreichen Lebensbereichen zu erheblichen Veränderungen der Lebensgewohnheiten und Märkte geführt. Schon früher als andere Gesellschaftsbereiche waren die Wissenschaften mit dem Internet als einem neuen Kommunikationsmedium konfrontiert. Seit nicht allzu langer Zeit wird die (zumeist noch drahtgebundene) weltweite Vernetzung durch den Siegeszug der Mobilfunkindustrie ergänzt. Das Handy ist zu einem nicht mehr wegzudenkenden Begleiter im Alltag geworden, dass einen ständigen Zugang zum Internet und anderen online Diensten, und damit weltweite Vernetzung ermöglicht.

Dennoch hat es Jahre gedauert, bis das Internet auch als Publikationsmedium die Wissenschaftsmärkte erreicht hat. Dabei bietet das Internet durch die globale Ab-rufbarkeit und einfache Digitalisierbarkeit von geistigen Werken eine zuvor ungeahnte Einsparung an beispielsweise Produktions- und Bereitstellungskosten, die etwa durch das Publizieren in Fachzeitschriften zunehmend gestiegen sind. Die unbe-

³ Etwa der Bilderdienst "Picassa" von Google, <http://picasa.google.com> oder www.flickr.com

⁴ Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 43

schränkte Bereitstellung von Information und Ideen führt zu einer höheren Verbreitung von Wissen, was wiederum tendenziell die Produktion neues Wissens effizienter bewirken kann, als das auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des traditionellen Urheberrechts.⁵ Langsam setzt sich auch in den Universitäten und Fachhochschulen die Erkenntnis durch, dass Forschung und Lehre aus der sofortigen und freien Verfügbarkeit von Ergebnissen großen Nutzen ziehen können.⁶

Aber der freien Verbreitung von Inhalten steht zumeist das aktuell gültige Urheberrecht entgegen. Denn sowohl das Sampeln von Versatzstücken von Musik, die jemand anderes komponiert und gespielt hat, als auch das Verwenden von Film- oder Fernsehausschnitten oder von Liedern, auch das Einbauen von Textpassagen anderer, wenn es über ein einfaches Zitat hinausgeht und das Verwenden einer wissenschaftlichen These, die schon jemand anders genau so gezeichnet hat, stellen möglicherweise Verstöße gegen geltendes Urheberrecht dar. Dabei gibt es das Open Access- oder Open Source-Modell für Publikationen nicht. Um den freien Austausch von Inhalten zu ermöglichen, entscheiden sich mehr und mehr Urheber dazu, Lizenzen zu wählen, die den Nutzern mehr Rechte einräumen als das klassische Urheberrecht. Insofern stellt sich die Frage, wie viel Innovation sich durch eine Öffnung des Urheberrechts erwarten lässt? Bestimmend für Innovationsprozesse sind nicht nur die autonome, technische, wirtschaftliche und mediale Entwicklung. Entscheidend ist vielmehr die schwierige Frage, welche Faktoren der vier regulierenden Instanzen "Gesetze", "soziale Normen", "Markt" und "Architektur"⁷ reguliert werden müssen und welche weitgehend unreguliert und offen bleiben sollten, um Kreativität und Innovation zu fördern und Freiheit zu sichern.

Als Jurist möchte ich mich in dieser Arbeit auf die Betrachtung des Rechts, genauer der Rechtsinformatik und des Urheberrechts beschränken. Zu diesem Zweck scheint es sinnvoll, kurz auf die undifferenzierte Verwendung vieler Begrifflichkeiten aufmerksam zu machen: Wissen und Information sind nicht synonym, Creative Commons betrifft im Kern weder Wissen noch Information und Copyright ist nicht Urheberrecht. Tatsächlich kann mit letzterem entweder das englische bzw. amerikanische Urheberrecht oder nur das Vervielfältigungsrecht gemeint sein. Das anglo-amerikanische Immaterialgüterrecht an geistigen Werken ist dem österreichischen

⁵ *Spindler*, Rechtliche Rahmenbedingungen von Open Access-Publikationen, I

⁶ *Möller* in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 271

⁷ *Lessing*, Code and other Laws of Cyberspace, 157ff

Urheberrecht ähnlich, unterscheidet sich jedoch in wesentlichen Punkten.⁸ Um falsche Auslegungen und Mehrdeutigkeiten zu vermeiden soll im Folgenden der Begriff „Copyright“ aber schlichtweg als Synonym für den deutschsprachigen Begriff des Urheberrechts verstanden werden als Ansatz, ein offeneres Urheberrecht („Open Copyright“) zu finden.

Im anschließenden Kapitel soll auf die Grundzüge des Urheberrechtseingegangen werden. Welche Rolle spielt es in der Debatte um „Innovation und Wissensfreiheit in der Wissensgesellschaft“⁹ als regulierende Instanz? Wie regulierend und offen sollte es ausgestaltet sein, um Innovation zu fördern?

⁸ Bereits der Ansatz ist ein anderer: Während das deutsche Urheberrecht den Urheber als Schöpfer und seine ideelle Beziehung zum Werk in den Mittelpunkt stellt, betont das Copyright den ökonomischen Aspekt. Es dient vor allem dazu, wirtschaftliche Investitionen zu schützen. Vor diesem Hintergrund kommen das angloamerikanische und das kontinentaleuropäische Recht in zahlreichen Rechtsfragen zu unterschiedlichen Ergebnissen; vgl <http://de.wikipedia.org/wiki/Copyright>

⁹ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 148

A. Grundzüge des Urheberrechts

Der effiziente Schutz geistigen Eigentums ist eine wesentliche Voraussetzung für die Förderung der Innovationskraft unserer im globalen Wettbewerb stehenden Gesellschaft. Geistige Leistungen tragen wesentlich zur Wertschöpfung unserer Wirtschaft bei und der Schutz geistigen Eigentums bildet gleichzeitig die Existenzgrundlage der kreativ Schaffenden.

Gesetzliche Grundlage für den Schutz des geistigen Eigentums ist das Urheberrechtsgesetz („UrhG“¹⁰). Es ist das Recht zum Schutz der Schöpfer von Werken der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst (vgl. § 1 UrhG) und regelt alle Aspekte des geistigen Eigentums („*Intellectual Property*“) an Werken oder geschützten Leistungen. Zu den geschützten Werken gehören neben den traditionellen Gattungen von Literatur, Musik, Lichtbildern und Film inzwischen auch Computerprogramme (§ 40a UrhG) und Datenbanken (§ 40f UrhG).¹¹ Einen abschließenden Katalog von schutzfähigen Werken gibt es nicht, ob ein Werk Urheberrechtsschutz genießt oder nicht, ist eine Frage des Einzelfalls. Entscheidend für die Schutzfähigkeit ist, dass es sich bei dem Werk um eine persönliche geistige Schöpfung handelt. Das Werk muss sich hinreichend von vorbekannten Formen abheben und eine gewisse Originalität aufweisen.¹² Die früher von der Rechtsprechung vertretene Auffassung, dass im Bereich der Werke der bildenden Kunst stets eine entsprechende "Werkhöhe" erforderlich sei, wird von der jüngeren Rechtsprechung nicht mehr aufrechterhalten.¹³ Diese geht nunmehr davon aus, dass das UrhG nur einen einheitlichen Werkbegriff kennt, der nicht von den einzelnen Werkkategorien abhängt. Für einzelne Werkkategorien dürfen daher auch nicht höhere Schutzvoraussetzungen als für andere verlangt werden.¹⁴

¹⁰ Im Folgenden soll unter UrhG das Bundesgesetz BGBl 1936/111 über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) in der Fassung BGBl I Nr. 81/2006 verstanden werden

¹¹ Ausführlich in Kap „Werkbegriff“ und „Neuen Medien und der taxative Verwertungskatalog“

¹² *Kucsko* in Kucsko, Urheber.recht, 91

¹³ OGH 24.4.2001, 4 Ob 94/01d – www.teling.at – ÖBl 2001, 276 = RdW 2001/609 = MR 2001, 234 = wbl 2001, 537 (*Thiele*) = *ecolex* 2001, 847 (*Schanda*); OGH 12.4.2000, 4 Ob 26/00b – Einreichplanung – MR 2000, 313 (*Walter*) = ÖBl-LS 2000/85

¹⁴ *Kucsko* in Kucsko, Urheber.recht, 91; OGH 16.6.1992, 4 Ob 53/92 – City-Gemeinschaft Klagenfurt – ÖBl 1992, 181 = MR 1992,201 = *ecolex* 1992, 712 (*Kucsko*). Der deutsche BGH etwa hat in seinem berühmten Urteil „Inkassoprogramm“ (BGH 9.5.1985, I ZR 52/83) erhöhte Anforderungen an die Schutzfähigkeit von Computerprogrammen gefordert. Diese Meinung wurde allerdings unter Hinweis auf die Computer-RL revidiert, aufgrund derer in Abkehr des BGH-Urteils nunmehr eine gemeinschaftlich vorgezeichnete Senkung des Schutzniveaus für den Schutz von Computerprogrammen im Sinne eines einheit-

Das UrhG gehört – ebenso wie das Sacheigentum – zum verfassungsrechtlich verankerten Grundrecht auf Eigentum.¹⁵ Andererseits konkurrenziert der Schutz geistigen Eigentums mit anderen verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechten, weshalb es die Aufgabe des Gesetzgebers ist einen angemessenen Ausgleich herbeizuführen, zwischen den Interessen der Urheber und denen der Allgemeinheit (z.B. die private Kopie). Das Urheberrecht ist insofern geprägt durch eine komplexe Suche nach einem Gleichgewicht zwischen schützenswerten Urheber-, Verwerter- und Nutzerinteressen.¹⁶ Doch nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch private Unternehmen werden in die Pflicht genommen, das geistige Eigentum zu schützen. Eine vom französischen Präsidenten *Sarkozy* ausgehende Initiative verpflichtet Internet-Provider nach einem mehrstufigen Mahnverfahren jene Internet-Accounts zu sperren, über die nachweislich und wiederholt Urheberrecht verletzt wurde. Ähnliche Initiativen werden derzeit in Großbritannien, Schweden und Belgien vorbereitet. In Österreich wird der jährliche Schaden, der durch die Verletzung des geistigen Eigentums etwa durch Online-Piraterie verursacht wird, auf rund 10 Mio. Euro geschätzt.¹⁷

Urheber- und Leistungsschutzrechte haben in der Rechtsetzung Europas eine lange Tradition. Sie sichern Kreativität, Investment, Zuwachs, Arbeitsplätze, kulturelle Vielfalt und Zugang zu Qualitätsprodukten und sind daher auch ein Meilenstein für die positive Weiterentwicklung der Informationsgesellschaft.¹⁸ Der wirtschaftliche Nutzen, der sich aus einem funktionierenden Urheberrechtssystem ergibt, wird aufgrund der gesamtwirtschaftlichen Bedeutung der *Copyright Industries* dargelegt. Der Wert künstlerischer Arbeit an sich lässt sich auf diese Weise freilich nicht messen. Dennoch ist es bemerkenswert, dass eine österreichische Studie aus dem Jahre 1989 feststellte, dass die Wertschöpfung der Copyright Industries zum Bruttoinlandsprodukt in Österreich 2,053% beträgt. In diesem erfassten Bereich sind in Österreich mehr als 75.000 Personen beschäftigt. Laut dem Jahresbericht „Recording Industry in Numbers 2010“ des Internationalen Branchenverbandes IFPI mit Umsatzwerten zum weltweiten Musikmarkt wurde 2009 zu Großhandelspreisen ein Ge-

lichen Werkbegriffs generell anzunehmen ist (siehe BGH 9.5.1985, I ZR 52/83, BGH 14.7.1993, 1 ZR 47/91) vgl. auch Kap „Das Werk im online-Bereich.“

¹⁵ Art 5 Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, R.G.BI 142/1867)

¹⁶ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 26

¹⁷ www.ifpi.at (Stand 21.2.2008)

¹⁸ „Echerer-Bericht“ - A5-0478/2003 Bericht über einen Gemeinschaftsrahmen für Verwertungsgesellschaften im Bereich des Urheberrechts (2002/2274(INI)), 619; abrufbar unter <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0478+0+DOC+XML+V0//DE>

samtumsatz von umgerechnet rund 13 Milliarden Euro erzielt.¹⁹ Der Bericht des Ausschusses für Recht und Binnenmarkt weist auf die Tatsache hin, dass etwa 5 bis 7% des EU-Bruttoinlandprodukts durch Produkte und Dienstleistungen erwirtschaftet wird, die durch das Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte geschützt sind.²⁰

1. Wer ist Urheber und welche Rechte hat er?

Urheber ist der Schöpfer eines Werks. Der Gesetzgeber stellt für die Qualifikation als Urheber auf die natürliche Person, die das Werk tatsächlich geschaffen hat (so genanntes „Schöpferprinzip“, vgl. § 10 UrhG). Das Urheberrecht entsteht durch den Schöpfungsakt, durch den der individuelle Geist des Schöpfers seinen Niederschlag findet. Einen derart individuellen Geist kann nur eine natürliche Person besitzen.²¹ Geschäftsfähigkeit ist für die Urheberschaft eines Werks nicht Voraussetzung, da die Schöpfung ein Realakt ist. Dieser bedarf keinen auf den Rechtserwerb gerichteten Willen des Urhebers, sondern lediglich einer Eingebung.²² Schöpfer ist daher derjenige, der die persönliche geistige Schöpfung in eigener Person erbringt. Außer dem Schöpfer des Werks kommen in weiterer Folge nur die Erben als Urheber in Betracht.²³

Dagegen können juristische Personen Urheberrecht nicht originär erwerben.²⁴ Diese handeln durch ihre Organe und haben als solche nicht den für das Entstehen der Urheberschaft erforderlichen Geist. Dasselbe gilt für Auftraggeber und Dienstnehmer hinsichtlich der von Dienstnehmern und Auftragnehmern geschaffenen Werke. Nach der Judikatur können Auftraggeber und Dienstgeber ebenso wie juristische Personen nicht originär Urheberrechte an den von einem Auftragnehmer oder Dienstnehmer geschaffenen Werk erwerben; allenfalls können sie Träger abgeleiteter Rechte sein, also Werknutzungsrechte oder Werknutzungsbewilligungen erhalten.²⁵ In Arbeitsverhältnissen ist in der Regel eine konkludente Rechteinräumung

¹⁹ Siehe <http://www.ifpi.at/?section=ifpireleases&id=140>

²⁰ Entwurf einer Entschließung des Europäischen Parlaments vom 11.2.2003 (end A5-0478/2003)

²¹ *Ciresa* in *Ciresa/ Büchele/ Guggenbichler*, UrhG § 10 Rz 1

²² *Nordemann* in *Fromm/ Nordemann*, UrhR § 7 Rz 1

²³ *Loewenheim* in *Schricker*, UrhR § 7 Rz 5; vgl. auch *Hornsteiner* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 7

²⁴ OGH 4 Ob 151/00k in MR 06/2000, 381/382; vgl. auch *Dittrich*, *Österreichisches und internationales Urheberrecht*, 116

²⁵ *Ciresa* in *Ciresa/ Büchele/ Guggenbichler*, UrhG § 10 Rz 2; OGH 28.10.1997, 4 Ob 304/97b – "einzigartiges" EDV-Programm – ÖBl 1999, 57; OGH 7.4.1992, 4 Ob 36/92 – Bundesheer-Formblatt – ÖBl 1992, 81 = MR 1992, 199 (*Walter*) = wbl 1992, 340; OGH 18.2.1992, 4 Ob 127/91 – Wienerwald I – Öbl 1992, 184

anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer das Werk im Rahmen seiner Dienstpflicht geschaffen hat.²⁶

Werkerschöpfer und somit (originärer) Urheber kann/können nach dem österreichischen und beispielsweise deutschen Urheberrechtsgesetz immer nur eine oder mehrere natürliche Person(en) sein, weil eine rechtsgeschäftliche Stellvertretung nach den Grundsätzen des UrhG nicht möglich ist. Das Schöpferprinzip schließt auch die Geltendmachung von urheberrechtlichen Befugnissen durch ausländische juristische Personen ohne abgeleiteten Rechtserwerb in Österreich aus, selbst wenn sie nach dem Recht ihres Ursprungslandes ein originäres Urheberrecht erworben haben.²⁷

Nicht immer stammt eine Schöpfung von einem einzigen Schöpfer. Vor allem die Schaffung von z.B. Musikstücken oder komplexen Computerprogrammen ist ein in der Praxis häufiger Fall des organisierten Zusammenwirkens zahlreicher Personen zur Schaffung eines gemeinsamen Werks. Haben mehrere natürliche Personen ein untrennbar einheitliches Werk gemeinschaftlich geschaffen, liegt die Urheberschaft bei allen gemeinschaftlich als Miturheber (§ 11 UrhG).²⁸ Miturheberschaft setzt eine gemeinsame, wissentliche, willentliche und partnerschaftliche Schöpfung unter einer Gesamtidee voraus.²⁹ Jeder der Miturheber muss einen schöpferischen Beitrag leisten, der sich nicht selbstständig verwerten lässt. So kann ein Miturheber auch nicht allein über das Urheberrecht verfügen, vielmehr steht dieses den Miturhebern gemeinschaftlich zu; sie bilden in Bezug auf die Verwertungsrechte eine Gesamthandtschaft.³⁰ Ein Indiz für Miturheberschaft ist, wenn die eingebrachten Anteile am Werk zur selben Werkart gehören.³¹ Bei nur verbundenen und noch gesondert verwertbaren Werken liegt hingegen keine Miturheberschaft vor.

Wenn Werke verschiedener Art (z.B. Werke der Tonkunst mit Sprachwerken, Filmwerke mit Filmmusik) verbunden werden, begründet das an sich noch keine Miturheberschaft, sondern Teilurheberschaft. Jeder Teilurheber kann sein Werk unabhängig verwerten (abgesonderte Verwertbarkeit als Abgrenzungskriterium).

²⁶ *Hornsteiner* in Kucsko, *Urheber.recht*, 190

²⁷ Nach dem schweizerischen Urheberrechtsgesetz wäre dies etwa möglich

²⁸ *Kucsko* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 11

²⁹ *Hornsteiner* in Kucsko, *Urheber.recht*, 199

³⁰ *Dittrich*, *Österreichisches und internationales Urheberrecht*, 119; vgl auch OGH14.3.2000, 4 Ob 41/00h – Zahnarztprogramm – MR 2000, 312 bezüglich der Erklärung, an der Entwicklung eines Computerprogramms entscheidend mitgearbeitet zu haben und deshalb Miturheber dieses Programms zu sein

³¹ *Ciresa*, *Urheberwissen leicht gemacht*, 31; vgl auch *Gutmann*, *Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU*, 42

Eine andere Konstellation ist jene, bei der zwei oder mehrere Urheber unabhängig voneinander zu dem gleichen Ergebnis kommen ("Doppelschöpfung"). Wenn das Werk eines von beidem dem Kriterium der Eigentümlichkeit entspricht, so wird es geschützt.³² Zu dem Tatbestandsmerkmal der "Eigentümlichkeit" schreibt etwa Artikel 1 SoftwareRL vor, dass Computerprogramme geschützt sind, wenn sie "*individuelle Werke*" in dem Sinn darstellen, dass sie das Ergebnis der "*eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers*" sind. Zur Bestimmung ihrer Schutzfähigkeit sind keine anderen Kriterien anzuwenden. Der Begriff der "eigenen" Schöpfung wird als Hinweis auf die Individualität verstanden, der ausdrücken sollte, dass an den Originalitätsbegriff von Software nur geringe Anforderungen zu stellen sind (ähnliches formuliert auch Art 3 Datenbank-RL³³ für Datenbankwerke).³⁴

Schaffen nun zwei Schöpfer völlig unabhängig voneinander und in Unkenntnis der Leistung des anderen etwas Gleiches, so sind beide Werke zu schützen, es entstehen daher parallele Urheberrechte. Das im Patent- oder Markenrecht selbstverständliche Prioritätsprinzip ist dem Urheberrecht fremd: Nicht der erste, sondern jeder wird geschützt.³⁵ Offen bleibt die Frage, ob gerade die Tatsache der früher geforderten Werkhöhe eine Ursache dafür war, dass es solche Fälle praktisch nicht gab – die Wahrscheinlichkeit der unabhängigen Parallelschöpfung war schlichtweg zu gering. Was beim Einwand des Beklagten, er habe kein Plagiat sondern eine eigenständige Doppelschöpfung verwertet, jedenfalls bleibt, ist die Beweisfrage. Im Ergebnis wird es an ihm liegen, zu belegen, dass er selbstständig geschaffen hat. In der Praxis spricht freilich eine gewisse Vermutung dafür, dass der zeitlich spätere Schöpfer (z.B. Programmierer) nicht zufällig genau die gleiche Gestaltung gefunden hat. In Hinblick auf Software lässt sich diese Problematik gegebenenfalls durch die Offenlegung der strittigen Programm-Quellcodes und durch Vergleichen der jeweiligen Programmbefehle (Programmierschritte) entschärfen.

Steht nun fest wer die schöpferische Leistung erbracht hat und somit Urheber eines Werks ist, kommt diesem die ausschließliche Entscheidung zu, ob, wann, wie und unter welchem Namen sein Werk der Allgemeinheit zugänglich gemacht werden

³² Vgl. *Kucsko* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 11

³³ Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken. Mit dieser Richtlinie wird für Datenbanken ein harmonisierter urheberrechtlicher Schutz gewährleistet. Sie schafft ein neues ausschließliches Recht *sui generis* für die Betreiber von Datenbanken, und zwar unabhängig davon, ob die Datenbanken tatsächlich innovativ sind oder nicht

³⁴ Siehe auch Kap. „Wozu eine eigene (freie) Lizenz für Datenbanken“

³⁵ *Kucsko* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 11

soll.³⁶ Seine Zustimmung kann er mit dem Anspruch verbinden, am Erlös aus der Verwertung bzw. Nutzung seiner künstlerischen Arbeit beteiligt zu sein. Neben diesen so genannten Nutzungsrechten, welche wirtschaftlicher Natur sind, verfügt der Urheber auch über Urheberpersönlichkeitsrechte, aufgrund welcher er sich gegen jede Entstellung seines Werks wehren kann.

2. Verwertungsinteresse und Urheberpersönlichkeitsrechte

In unserem Kulturraum haben künstlerische Kreativität, berufliche und private künstlerische Betätigung sowie Unternehmen und Institutionen, die Kunstwerke auf-führen oder Kunsterziehung und Abbildung betreiben, einen hohen Stellenwert. Ohne Kreative wäre eine Medien-, Informations- und Konsumgesellschaft nicht denkbar. Die Ausübung der Kunst erfordert wirtschaftliche Grundlagen und entsprechende Rahmenbedingungen, ohne die kreative Leistungen bzw. die Verwertung dieser Leistungen nicht möglich ist.³⁷

Das Urheberrecht räumt den Urhebern nach dem UrhG vermögensrechtliche und persönlichkeitsrechtliche Befugnisse an ihren Werken ein. Das UrhG legt fest, dass nur der Urheber entscheidet, was mit seiner schöpferischen Leistung geschehen darf, und zwar in wirtschaftlicher Hinsicht und auch zu seinem ideellen Schutz. Demgemäß gewährt das Urheberrecht dem Inhaber das ausschließliche Recht, sein Werk wirtschaftlich zu nutzen (Verwertungsrechte) sowie das Recht auf den Schutz seiner „geistigen Interessen“ am Werk.³⁸ Entsprechend sind alle Rechte dem Urheber vorbehalten, das bedeutet, dass jede Nutzung nur mit Bewilligung des Urhebers legal erfolgen kann. Er soll sich gegen die nicht autorisierte Vervielfältigung, Verbreitung, öffentliche Aufführung etc. effektiv zur Wehr setzen können. Dem Urheber kommt somit ein absolutes Recht zu, jeden Dritten für die zeitlich begrenzte Dauer des Urheberrechtsschutzes von der Nutzung seiner Werke ausschließen, sofern ihm nicht der Berechtigte die Verwertung seiner Rechte im Rahmen von Werk-nutzungsbewilligungen oder –rechten gestattet hat.³⁹ Sofern keine altruistischen Beweggründe vorliegen, lässt sich der Urheber in der Praxis seine Zustimmung regelmäßig durch entsprechende Zahlungen abgelden. Damit schützt der Rechteevorbehalt zugunsten des Urhebers als Eigentümer vor allem seine finanziellen Interes-

³⁶ § 8 UrhG

³⁷ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 27

³⁸ *Haybäck*, Grundzüge des Marken- und Immaterialgüterrechts, 79

³⁹ *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 12; *Anderl* in Kucsko, Urheberrecht, 218; Vgl. OGH 29.9.1987 - Wochenpost – MR 1988, 18 (*Walter*) = SZ 60/187

sen.⁴⁰ Eine Verwertung des Werks ist somit nur mit seiner Zustimmung und regelmäßig – bei Vorliegen ökonomisch relevanter Gründe – nur gegen Entgelt zulässig.

Neben den materiellen Verwertungsrechten schützt das österreichische Urheberrecht auch geistige Interessen des Urhebers.⁴¹ Die persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse, die dem Urheberrecht entspringen, schützen den Urheber in seinen geistigen Interessen am Werk. Gebräuchlich ist die Bezeichnung dieser Befugnisse als Urheberpersönlichkeitsrechte (§§ 19 bis 21 UrhG). Demnach soll der Urheber aber nicht nur Gewinn erzielen, sondern auch in seinen ideellen Interessen (z.B. dem Recht auf Nennung als Urheber) geschützt werden.⁴² Das Urheberpersönlichkeitsrecht ist Ausdruck des Grundgedankens des allgemeinen verfassungsrechtlich abgesicherten Persönlichkeitsrechts und kann in seinem Kern im Gegensatz zu den Nutzungsrechten in Deutschland und Österreich (§ 23 Abs 1 und 3 UrhG) nicht unter Lebenden übertragen oder abgetreten werden.⁴³ Dies stellt einen wesentlichen Unterschied zum Copyright im amerikanischen Gesetz dar. Für zulässig erachtet ist jedoch die treuhändige Wahrnehmung des Urheberpersönlichkeitsrechts durch Verwertungsgesellschaften, wenn dies zur wirksamen Ausübung der ihnen eingeräumten Verwertungsrechte erforderlich ist.⁴⁴ Ebenso ist ein Verzicht auf persönlichkeitsrechtliche Befugnisse möglich, soweit sie das Urheberrecht nicht für unverzichtbar erklärt.⁴⁵ Es entsteht mit dem Zeitpunkt der Vollendung des Werks.

Zu den Urheberpersönlichkeitsrechten gehört zunächst das Veröffentlichungsrecht. Der Urheber hat das ausschließliche Recht darüber zu entscheiden, ob, wie und durch wen sein Werk erstmals in der Öffentlichkeit erscheint.⁴⁶ Er muss die Nutzung seines Werks nicht dulden, sondern kann im Rahmen der Vertragsautonomie die Art und den Umfang der Fremdnutzung selbst bestimmen und beschränken oder sogar ganz verweigern.⁴⁷ Das Veröffentlichungsrecht ist in Österreich notwendiger Be-

⁴⁰ *Anderl* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, 218

⁴¹ *Kucsko*, *Österreichisches und europäisches Urheberrecht*, 38

⁴² *Bücheler*, *Urheberrecht im World Wide Web*, 48; *Haybäck*, *Grundzüge des Marken- und Immaterialgüterrechts*, 79

⁴³ *Ciresa*, *Urheberwissen leicht gemacht*, 85

⁴⁴ Siehe Kap „Verwertungsgesellschaften“; Vgl *ÖBI* 1986, 162 – "Weihnachtslieder"

⁴⁵ § 19 Abs 2 UrhG

⁴⁶ *Kucsko*, *Österreichisches und europäisches Urheberrecht*, 38; *Ellins*, *Copyright Law, Urheberrecht*, 218

⁴⁷ Eine Ausnahme bilden aber die nach der erstmaligen, freiwilligen Veröffentlichung des Werks jedenfalls zulässigen freien Werknutzungen und die mögliche konsenslose Benutzung des Werks im Rahmen der freien Meinungsäußerung; vgl *Anderl* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, 218

standteil einer jeden Verwertung und kann nicht eigenständig und losgelöst von den Verwertungsrechten geltend gemacht und durchgesetzt werden.⁴⁸

Ein weiteres persönliches Recht des Urhebers ist das Recht auf Anerkennung und Bezeichnung. Der Urheber kann seine Urheberschaft in Anspruch nehmen, wenn sie bestritten, jemand anderem zugeschrieben oder durch einen anderen angemaßt wird (§ 19 Abs 1 UrhG). Nach seinem Tod steht in diesen Fällen den Personen, auf die das Urheberrecht übergegangen ist, das Recht zu, die Urheberrechtschaft des Schöpfers des Werkes zu wahren.

In diesem Kerninteresse des Urheberpersönlichkeitsrechts ist es mittlerweile zu einer starken Annäherung mit dem Creative Commons-Lizenzmodell gekommen, als die Namensnennung („by“) des Autors verbindlich ist. Konnte man bei der Wahl einer passenden Lizenz für die Weiterverwertung als Creative Common in der Urversion noch wählen ob die Nennung des Urhebers bei der weiteren Verwendung vorgeschrieben werden soll, so wurde die Frage nach der Nennung des Urhebers mit der Version 2.0 der Lizenzen abgeschafft, die nunmehr immer Pflicht ist.⁴⁹

Weiters darf der Schöpfer auch entscheiden, ob und mit welcher Urheberbezeichnung das Werk zu versehen ist. Für Computerprogramme enthält jedoch § 40b UrhG eine Sonderregelung. Wird ein Computerprogramm von einem Dienstnehmer in Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten geschaffen, so steht dem Dienstgeber an den geschützten Programmen das ausschließliche Werknutzungsrecht in unbeschränkter Form zu, wenn er mit dem Urheber nichts anderes vereinbart hat.⁵⁰ Nach gängiger Lehre bestätigt Art 2 Abs 3 der SoftwareRL⁵¹ diese allgemeine arbeitsvertragliche Rechtslage für Computerprogramme.⁵² In solchen Fällen ist der Dienstgeber auch zur Ausübung der in § 20 und § 21 Abs 1 UrhG bezeichneten Rechte berechtigt; alle bekannten und auch noch unbekanntem Nutzungsrechte gehen auf den Dienstgeber über. Abweichend von § 27 Abs 2 UrhG bedarf es zur Weiterübertragung des Werknutzungsrechts auch keiner Zustimmung des Urhebers

⁴⁸ Anders z.B. in Deutschland, wo das Veröffentlichungsrecht in § 12 dUrhG explizit geregelt ist

⁴⁹ Vgl Kap „Namensnennung, Attribution (BY)“

⁵⁰ Nicht umfasst sind von der Regelung Auftragswerke, für die daher allein vertragliche Regelungen gelten. Hier ist beim Auftrag zur Erstellung einer Individualsoftware im Übrigen von einem Werk- oder Werklieferungsvertrag auszugehen; *Staudegger*, JBl 2006, 195; OGH 3.8.2005, 9 Ob 81/04h, JBl 2006, 174 – kein Bestehen eines Herausgabeanspruchs hinsichtlich des Quellcodes

⁵¹ Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14.5.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, im Folgenden: SoftwareRL

⁵² OGH 16.6.1992, 4 Ob 65/92 – Übungsprogramm – Öbl 1992, 281 = MR 1992, 244 (*Walter*); Ebenso *Thiele*, RdW 2002, 537

und dieser hat keinen Anspruch auf gesonderte Vergütung.⁵³ Abweichende Vereinbarungen im Arbeitsvertrag, durch Kollektivvertrag und konkludent sind jedoch möglich.⁵⁴ Da die Rechteeinräumung zeitlich unbefristet erfolgt und damit über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus wirksam ist, empfiehlt es sich in der Praxis, eine für den Dienstnehmer entsprechende Vereinbarung zu treffen, um die spätere Verwertung des Programms, den eigenen Vertrieb oder die Nutzung für einen anderen Arbeitgeber zu ermöglichen.⁵⁵

Weiterer wichtiger Unterpunkt des Persönlichkeitsrechts des Urhebers ist der Änderungs- oder auch Werkschutz⁵⁶. An einem der Öffentlichkeit zugänglich gemachten Werk bzw. dessen Vervielfältigung dürfen gegen den Willen des Urhebers auch Nutzungsberechtigte keine Änderungen, Entstellungen und Beeinträchtigungen des Werks, des Titels oder der Urheberbezeichnung vornehmen, soweit diese nicht redlicherweise akzeptiert werden müssen und eine Gefährdung der geistigen oder persönlichen Interessen des Urhebers am Werk ausgeschlossen ist.⁵⁷ Wird ein Werk benutzt oder vervielfältigt, so dürfen auch von dem zu einer solchen Werknutzung Berechtigten an dem Werke selbst, an dessen Titel oder an den Urheberrechtsbezeichnungen keine Kürzungen, Zusätze oder andere Änderungen vorgenommen werden, soweit nicht der Urheber einwilligt oder das Gesetz die Änderung zulässt.⁵⁸ Zu dem Urheberpersönlichkeitsrecht gehört auch das Recht des Urhebers, Zugang zum Werkstück im Original oder einer Vervielfältigung von dem Besitzer zu verlangen, soweit dies für weitere Vervielfältigungen oder Bearbeitungsstücke notwendig ist. Die Interessen des Besitzers sind angemessen zu berücksichtigen, eine Herausgabe kann nicht verlangt werden.

Als Gegenstück zu dem Veröffentlichungsrecht kennt beispielsweise das deutsche Urheberrecht ein Rückrufsrecht wegen "gewandelter Überzeugung".⁵⁹ Nach geänderter Auffassung kann sich der Schöpfer vom Werk distanzieren und ein erteiltes Nutzungsrecht gegebenenfalls gegen Zahlung einer angemessenen Entschädigung zu-

⁵³ *Wiebe* in Kucsko, *Urheber.recht*, 571

⁵⁴ Noch zur Rechtslage vor Umsetzung der SoftwareRL hat der OGH 28.10.1997, 4 Ob 304/97b – MR 1998, 72 (*Walter*), festgestellt, dass ein Programmierer, der auch als Prokurist und später als Gesellschafter die Nutzung der Software durch das Unternehmen ohne besondere Vergütung geduldet hatte, damit implizit in den Übergang der Werknutzungsrechte an das Unternehmen eingewilligt hat

⁵⁵ *Wiebe* in Kucsko, *Urheber.recht*, 571; *Dittrich*, ÖBI 1999, 219

⁵⁶ § 21 Abs 1 UrhG

⁵⁷ *Gutmann*, *Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU*, 46

⁵⁸ *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 38

⁵⁹ Vgl § 42 dUrhG

rückrufen. Im österreichischen Urheberrecht ist eine dahingehende Ausformung des Urheberpersönlichkeitsrechtes jedoch unbekannt.⁶⁰

3. Werkbegriff

Grundvoraussetzung für den Eintritt des auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauenden Schutz des Urheberrechtes ist und die damit verbundene Beschränkung freier Inhalte durch die notwendige Einräumung von individuellen Nutzungs- und Verwertungsrechten durch den Urheber ist, dass ein Werk im Sinne des UrhG vorliegt. Um von einem Werk sprechen zu können, muss ein Ergebnis menschlichen Schaffens, welches eine „*eigentümliche geistige Schöpfung*“⁶¹ und überdies der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Kunst oder der Filmkunst zurechenbar ist, vorliegen.⁶² Unter Eigentümlichkeit versteht man nach ständiger Rechtsprechung eine aus dem innersten Wesen des geistig Schöpfenden fließende Formgebung.⁶³ Somit versteht man unter einem Werk eine persönliche, geistige Schöpfung, die durch ihren Inhalt ihre Form oder beides etwas Neues und Eigentümliches (Stichwort Individualität) darstellt. Ob man diese Schöpfung etwa als Lied, Symphonie oder Komposition bezeichnet, ist egal. Ebenso spielt es keine Rolle, ob das Werk schriftlich oder auf andere Weise physisch niedergelegt ist oder nicht.⁶⁴ Das europäische Urheberrecht hat einen reduzierten Werkbegriff.⁶⁵ Nur drei Werkbegriffe sind im österreichischen Urheberrechtsgesetz konkretisiert: Computerprogramme/ Software, Datenbanken und die Photographie.

Somit sind auch Werke auf dem Gebiet der Informationstechnologie schutzfähig.⁶⁶ Aufgrund der fortschreitenden Technisierung, etwa in der so genannten Computerkunst, wird es in manchen Bereichen immer schwieriger, ein künstlerisches Ergebnis auf menschliches Schaffen zurückzuführen, womit unter Umständen gewisse Schutzdefizite auftreten können. Soweit der Computer nur als Hilfsmittel bei der Schaffung von Computermusik oder Computerbildern eingesetzt wird, kann eine ei-

⁶⁰ Vgl *Gutmann*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, 46

⁶¹ Zum Werkbegriff siehe *Anderl* in Kucska, Urheberrecht, § 19; *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 56f; *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 52f

⁶² Vgl §§ 1 ff UrhG

⁶³ Vgl zuletzt etwa OGH 17.12.1995 – Head-Kaufvertrag – MR 1997, 93 (*Walter*) = ÖBl 1997, 256 = wbl 1997, 175 = SZ 69/283 = GRURInt 1998, 334; auch Entscheidungssammlung in *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 60; u.v.a.

⁶⁴ Werkcharakter haben z.B. auch die Improvisation, die Bearbeitung und das Interview

⁶⁵ Vgl *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 28

⁶⁶ *Ciresa*, Urheberrecht aktuell, 58

gentümliche geistige Schaffung bejaht werden, wenn der Schöpfer das wesentliche Grundmuster selbst geschaffen und eine oder mehrere Versionen als definitiv bestimmt hat. Solcherart geschaffene „Werke“ der Computerkunst sind grundsätzlich aber nur dann schutzfähig, wenn sie von einem Menschen direkt programmiert werden, nicht jedoch, wenn man z.B. ein Programm schreibt, das seinerseits Computermusik „generiert“. ⁶⁷ Unerheblich ist dabei, ob das verwendete Programm seinerseits urheberrechtlich geschützt ist. Das Computerprogramm selbst genießt als eigene geistige Schöpfung Urheberrechtsschutz *sui generis*. ⁶⁸

Was Datenbanken betrifft, so sind diese nach § 40f Abs 1 UrhG als Sammlungen von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit elektronischen Mitteln oder auf andere Weise zugänglich sind, zu verstehen. Sie sind als Datenbankwerke (Sammelwerke) geschützt, wenn sie im Hinblick auf die Auswahl oder die Anordnung der Daten eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellen. ⁶⁹

In jüngster Zeit stellt sich auch die Frage nach der urheberrechtlichen Einordnung von Websites, welche durch die Vielfalt der verwendeten Medien (Texte, Grafiken, Einzelbilder, Audio-, Videosequenzen) und die Art ihrer Verknüpfung einen weiten, urheberrechtlich relevanten Gestaltungsspielraum eröffnen. ⁷⁰ Das Layout einer Website ist generell schutzfähig. Sofern allerdings eine rein handwerkliche routinemäßige Leistung vorliegt, die sich etwa auf Standardlayouts der Erstellungssoftware beschränkt, kommt dem Layout kein urheberrechtlicher Schutz zu. *„Im Regelfall wird der Schutz umso eher zu bejahen sein, je komplexer die Website aufgebaut ist.“* ⁷¹ Da Websites in aller Regel die rechtlichen Voraussetzungen einer Datenbank erfüllen, sind sie – unabhängig vom jeweiligen Schutz ihrer Elemente (Bild, Ton, Sprache) oder vorbestehender Werke – als Datenbankurheber oder Leistungsschutzrechtlich geschützt. ⁷² Der OGH hat klargestellt, dass eine Website ein Datenbankwerk ist, wenn mehrere Sites, die ihrem Inhalt nach zwar voneinander unabhängig sind, miteinander durch Links verbunden sind und so einen systematisch angeord-

⁶⁷ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 53

⁶⁸ Vgl Art 1 Abs 3 SoftwareRL; auch OLG Wien 8.8.1986 – Commodore-Diskettenbetriebssystem: „Bei einem Programm ist der Werkcharakter gegeben, da das Programm als komplexe Software *mehrere tausend Programmschritte* umfasst und daher einen weiten Raum für eine individuelle Prägung zulässt, unter enormem Zeitaufwand zahlreicher Fachleute und mit großen Kosten entwickelt wurde, wobei nicht auf vorhandene Programmbausteine zur Bewältigung der neuen Aufgabenstellung zurückgegriffen werden konnte.“

⁶⁹ Vgl Art 3 DatenbankRL; auch OGH 27.11.2001, 4 Ob 252/01i – baukompass.at, internetpartner.at

⁷⁰ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 62

⁷¹ OGH 24.4.2001, 4 Ob 94/01d – telering.at – WBI 2001, 318

⁷² Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 62

neten Internetauftritt bilden.⁷³ Voraussetzung ist, dass darin eine eigentümliche geistige Schöpfung liegt. Unbestritten ist wohl auch, dass einzelne Website-Inhalte, sofern sie eigentümliche geistige Schöpfungen sind, urheberrechtlichen Schutz genießen.

Unter einer Schöpfung ist das von der Außenwelt wahrnehmbare Ergebnis der Gestaltung eines bestimmten Vorstellungsinhaltes zu verstehen.⁷⁴ Geschützt wird niemals die Idee, sondern die Ausformung derselben.⁷⁵ Eine körperliche Festlegung wird nicht gefordert. Dennoch kann ein urheberrechtlich geschütztes Werk nie ohne sinnlich wahrnehmbare Gestaltung zur Existenz gelangen, sonst würde es im Bereich der urheberrechtlich nicht schutzfähigen abstrakten Gedankenwelt verbleiben. Die Ergebnisse menschlichen Schaffens müssen sich vom Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten abheben.⁷⁶ Es muss zumindest eine persönliche Note vorliegen, die dem Erzeugnis von seinem Schöpfer verliehen wurde. Nur dann liegt die vom Gesetz geforderte „Eigentümlichkeit“ vor.⁷⁷ Der Schwerpunkt geistiger Leistung kann dabei je nach Art des Werks auf Eingebungen der Fantasie, auf der Entwicklung und Logik der Gedankenführung oder auf der Darstellung, Auswahl oder der Anordnung von Elemente liegen.⁷⁸

Voraussetzung für den urheberrechtlichen Schutz ist ferner, dass – mit Ausnahme der Informationstechnologie – das Schaffensergebnis objektiv als Kunst interpretierbar ist.⁷⁹ Diesbezüglich ist jedenfalls festzuhalten, dass es sich bei der Frage, ob ein Werk in diesem Sinne vorliegt, um eine reine Rechtsfrage und keine Sachverständigenfrage handelt;⁸⁰ diese wird – im Streitfall – vor einem Gericht entschieden. Maßgeblich für jede (rechtliche) Beurteilung ist daher die einschlägige Rechtsprechung der Gerichte, insbesondere des OGH und des EuGH. Das „Urteil“ von Kunstverständigen spielt hingegen bei der Beurteilung, ob es sich überhaupt um ein Werk handelt, keine Rolle.⁸¹

⁷³ OGH 10.7.2001, 4 Ob 155/01z – C-Villas – Öbl-LS 2001/181f = *ecloex* 2001/352. Liegt keine eigentümliche geistige Schöpfung vor, so wäre ein Schutz als Datenbank nach §§ 76c – e UrhG denkbar. Zum Schutz von Datenbanken siehe auch *Dittrich*, Einige Bemerkungen zum Schutz schlichter Datenbanken, ÖBl, 2002, 3

⁷⁴ *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 57

⁷⁵ Vgl OGH 11.2.1997 – Wiener Aktionismus – MR 1997, 98 (*Walter*) = ÖBl 1997, 301

⁷⁶ MR 2003, 109 – „Tischkalender“; ÖBl 1997, 34 – „Mutan-Beipackzettel“; MR 1994, 204 – „Glasfenster“

⁷⁷ Vgl *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 60ff

⁷⁸ SZ 55/25 – „Blumenstück“

⁷⁹ MR 1995, 185 – „Naturalismus“

⁸⁰ MR 1995, 140 – „Lebenserkenntnis“

⁸¹ Vgl *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 54

Die früher von der Rechtsprechung vertretene Auffassung, dass im Bereich der Werke der bildenden Kunst stets eine entsprechende "Werkhöhe" erforderlich sei, wird von der jüngeren Rechtsprechung nicht mehr aufrechterhalten.⁸² Diese geht nunmehr davon aus, dass das UrhG nur einen einheitlichen Werkbegriff kennt, der nicht von den einzelnen Werkkategorien abhängt. Für einzelne Werkkategorien dürfen daher auch nicht höhere Schutzvoraussetzungen als für andere verlangt werden.⁸³ Dies entspricht den einschlägigen Richtlinien⁸⁴ auf europäischer Ebene und den Richtlinien folgend auch dem UrhG, welches das Vorliegen einer „eigenen geistigen Schöpfung“ verlangt, ohne das auf weitere Voraussetzungen, wie etwa eine gewisse Gestaltungshöhe abgestellt würde.

Abschließend soll darauf verwiesen werden, dass sich weder im supranationalem Urheberrecht und den genannten Richtlinien, noch im UrhG allgemein gültige Bestimmungen zur Frage finden lassen, wann ein geschütztes Werk vorliegt.⁸⁵

4. Exkurs: Der Copyright-Vermerk

Häufig findet sich in der Praxis die verbreitete Auffassung, ein Werk sei urheberrechtlich geschützt, weil es einen Copyright-Vermerk © trägt. Diese Auffassung ist unrichtig, wie bereits ausgeführt entsteht das Urheberrecht *ex lege*, es genügt der bloße Akt der Schöpfung als Realakt zur Begründung von Leistungsschutzrechten. Mit der Vollendung des Schöpfungsakts entstehen für den Urheber die im UrhG vorgesehenen Monopolrechte und Ansprüche, ohne dass es weiterer Förmlichkeiten, wie etwa einer Registrierung oder staatlichen Verleihung bedarf.⁸⁶ Ein Formalakt wie eine Registrierung, Anmeldung oder Ähnliches ist nicht erforderlich. Ebenso hat die Mitgliedschaft zu einer Verwertungsgesellschaft und die damit verpflichtende Werkanmeldung mit dem Entstehen des Schutzes des Werkes nichts zu tun.⁸⁷ Demnach ist es in Österreich für die Frage, ob ein Werk urheberrechtlichen Schutz genießt, nämlich völlig irrelevant, ob der Urheber sein Werk mit © gekennzeichnet hat. Dem Copyright-Vermerk – er besteht gemäß Artikel III Welturheberabkommen aus dem © in Verbindung mit der Jahreszahl der ersten Veröffentlichung und dem Namen

⁸² Vgl Kap „Kurze Einführung ins Urheberrecht“

⁸³ *Kucsko* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 11

⁸⁴ Computer-RL und Datenbank-RL

⁸⁵ *Wittmann*, *Die Urheberrechts-Richtlinie – ein Überblick*, MR 2001, 143

⁸⁶ Vgl *Kucsko* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 11

⁸⁷ Vgl Kap „Verwertungsgesellschaften“

des Copyright-Inhabers – kommt in Österreich und Deutschland allenfalls eine gewisse Warnfunktion ohne weiterreichende Bedeutung zu.

Urheberrechtlicher Schutz lässt sich weder vertraglich vereinbaren noch durch Hinweise wie z.B. "urheberrechtlich geschützt" oder durch Anbringen des Copyright-Vermerks © erlangen.⁸⁸ Erfüllt ein Werk die Schutzvoraussetzungen des UrhG, ist es urheberrechtlich geschützt.

5. Schutzfrist

Während das Sacheigentum an Werkstücken wie Manuskripten, Photographien und dergleichen nach den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen ewig besteht, beträgt die urheberrechtliche Schutzfrist für sämtliche Werke einheitlich 70 Jahre, beginnend mit dem Tod des Urhebers (§ 60 UrhG), wobei die Frist ab dem Jahresende des Todesjahres zu laufen beginnt. Bei mehreren Miturhebern ist der Tod des zuletzt verstorbenen maßgebend. Hiervon gibt es allerdings wichtige Ausnahmen, der Schutz von Datenbanken beträgt lediglich 15 Jahre, wobei jede Änderung der Datenbank einen Neubeginn der Schutzfrist bewirkt. Im Ergebnis kann daher eine Datenbank beinahe ewigen urheberrechtlichen Schutz genießen.⁸⁹ Das Schutzrecht für so genannte "nachgelassene Werke" (*editio princeps*) hingegen beträgt 25 Jahre ab Veröffentlichung (§ 76b UrhG).

Darüber hinaus kommt § 60 UrhG nur dann zur Anwendung, wenn der Autor des Werks bekannt und sein wahrer Name, sein von ihm bekanntermaßen gebrauchter Deckname oder sein Künstlerzeichen (ausschließlich bei Werken der bildenden Künsten) auf den Vervielfältigungsstücken des Werks nach § 12 UrhG angegeben ist.⁹⁰ Bei anonymen oder pseudonymen Werken beginnt die Schutzfrist grundsätzlich mit dem Zeitpunkt der Schaffung oder - wenn das Werk vor Ablauf der Schutzfrist veröffentlicht wird - mit dem Tag der Veröffentlichung, sofern nicht innerhalb der Schutzfrist der wahre Name des Urhebers beim Urheberregister angemeldet wurde. Der Bundesminister für Justiz führt zu diesem Zweck ein öffentlich zugängliches Urheberregister (§ 61a UrhG), dieses dient aber nur der Eintragung des wahren Namens des Urhebers eines anonym oder unter Pseudonym erschienenen Werks. Da es bei solchen Werken ansonsten unmöglich wäre die Dauer des Urheberschutzes von der Lebensdauer des Schöpfers abhängig zu machen, ermöglicht die Eintragung

⁸⁸ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 20

⁸⁹ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 115

⁹⁰ Horak in Kucsko, Urheber.recht, § 60

in das Urheberregister eine "gewöhnliche" Berechnung der Schutzdauer bei gleichzeitiger Anonymität des Schöpfers.⁹¹

Zeit seines Lebens können vom Urheber jedenfalls die Inanspruchnahme der Urheberschaft nach § 19 Abs 1 UrhG als auch der Schutz der Werkintegrität nach § 21 Abs 3 *leg.cit.* geltend gemacht werden. Hat der Urheber keine letztwillige Verfügung getroffen, so geht das Urheberrecht auf seine gesetzlichen Erben über, die damit grundsätzlich die gleichen Rechte haben, die der verstorbene Urheber hatte. Der Inhaber des Urheberrechts kann in die zwischen dem Erblasser und Nutzern bestehende Vertragsverhältnis eintreten, womit er Anspruch auf die aus der Nutzung der Werke anfallende Vergütung erhält, gleichzeitig aber auch die bestehenden Pflichten – etwa die zu Lebzeiten des Erblassers im Rahmen einer Open-Content Lizenz gewährte unentgeltliche Nutzung seiner Werke – zu übernehmen hat.

Mit dem Tod des Urhebers und Ablauf der Schutzfrist des Werks enden sämtliche hieran bestehenden Nutzungsrechte und Urheberpersönlichkeitsrechte⁹². Danach spricht man von freigewordenen Werken. Ab diesem Zeitpunkt steht es jedermann grundsätzlich frei, das Werk auf beliebige Art zu nutzen, dessen Urheber zu benennen oder nicht, es zu bearbeiten oder zu ändern. Das Werk ist somit "gemeinfrei" geworden.⁹³

Weltweit gibt es keine einheitliche Regelung für die Schutzdauer an einem Werk, diese ist je nach Land unterschiedlich.⁹⁴ Nachdem in der Vergangenheit die Schutzdauer des Urheberrechts mehrmals verlängert wurde, setzt sich international als Standard immer mehr eine Dauer von 70 Jahren ab dem Ende des Todesjahres des Urhebers durch. Diese Frist gilt neben den Mitgliedstaaten der EU etwa auch in den USA bzw. gilt für Firmen in den USA eine Frist von 95 Jahren.⁹⁵ In Europa wurde diese 70jährige Schutzdauer des Urheberrechts durch die Richtlinie 93/98/EWG harmonisiert. Zuletzt ersetzt durch die Richtlinie 2006/116/EG schafft diese in den

⁹¹ *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 314

⁹² Vgl Kap Urheberpersönlichkeitsrecht

⁹³ *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 114

⁹⁴ Etwa Frankreich: 70 Jahre plus Schutzfristenverlängerung aufgrund der beiden Weltkriege, England: 50 Jahre, Russland: 70 Jahre, Japan: 50 Jahre plus Schutzfristenverlängerung aufgrund des 2. Weltkrieges, Asien: 50 Jahre.

⁹⁵ Seit Copyright Protection Act 1998 und dem Copyright Term Extension Act 1998 mit dem die Schutzdauer des Urheberrechts für Firmen in den USA um 20 Jahre auf 95 Jahre verlängert wurde. Besonders wichtig war diese Verlängerung für den Medienkonzern Disney, weshalb dieser Fall der Anlassgesetzgebung auch unter Mickey-Maus-Schutzgesetz bekannt ist; vgl zur Diskussion um die jüngste Verlängerung der Schutzdauer in den USA *Hilty*, GRURInt 2003, 201

Mitgliedstaaten eine gänzliche Harmonisierung der Schutzdauer für jede Art von Werken und benachbarten Schutzrechten, d.h. für Werke 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers und für benachbarte Schutzrechte 50 Jahre nach dem fristauslösenden Ereignis.⁹⁶ Zudem behandelt die Richtlinie weitere Themen wie den Schutz zuvor unveröffentlichter Werke, kritischer und wissenschaftlicher Ausgaben sowie photographischer Werke.

In der Vergangenheit wurde unter dem Schlagwort "*Domaine Public Payant*" immer wieder diskutiert, die Geltungsdauer einzelner Verwertungsrechte über die Schutzfrist hinaus um eine zweite Schutzfrist – befristet oder sogar unbefristet – zu erstrecken. Innerhalb dieser zweiten Schutzfrist soll die Nutzung geschützter Werke durch jedermann gegen Zahlung einer Vergütung zulässig sein.⁹⁷ Diese Einnahmen sollen für soziale oder kulturelle Zwecke verwendet werden und somit wieder den Künstlern zugute kommen. Eine entsprechende gesetzliche Regelung wurde bisher freilich nicht getroffen.⁹⁸

6. Systemunterschiede Kontinentaleuropa – angloamerikanischer Raum

Im Gegensatz zum angloamerikanischen System kann man in Kontinentaleuropa sein Urheberrecht nicht zu Lebzeiten an eine andere Person oder Unternehmen übertragen.

In Österreich, Deutschland und ebenso in den Ländern mit romanischen Rechtssystem ist das Urheberrecht an den Schöpfer gebunden („*Droit D’Auteur-System*“, das Recht des Autors).⁹⁹ Die Persönlichkeit des Urhebers, und nicht etwa eine juristische Person, ist Träger des Urheberrechts. Er bleibt lebenslang dessen Inhaber – seine Erben können es bis 70 Jahre nach seinem Tod auswerten, ab diesem Zeitpunkt erlischt das Urheberrecht wie oben bereits beschrieben. Der Urheber ist jedoch berechtigt, seine ursprünglich nur ihm zustehenden Verwertungsrechte mittels vertraglicher Vereinbarung ganz oder teilweise, räumlich, zeitlich oder inhaltlich beschränkt oder unbeschränkt, als Nutzungsrechte im Rahmen einer Lizenz an Dritte

⁹⁶ Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (kodifizierte Fassung); <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32006L0116:DE:NOT>

⁹⁷ Siehe näher *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 314; *Dittrich* (Hrsg), *Domaine Public Payant*; *Dillenz*, Überlegungen zum *Domaine Public Payant*, 920

⁹⁸ Zur weiterführenden Diskussion zu diesem Thema siehe *Horak* in *Kucsko*, *Urheberrecht*, § 60

⁹⁹ *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 46

zu übertragen.¹⁰⁰ Das Urheberrecht verwendet den Begriff „Lizenzen“ nicht, jedoch finden sich Regelungen über Nutzungsvereinbarungen in den §§ 24 ff UrhG¹⁰¹ sowie in § 1172 ABGB. Abgesehen von Open-Content Lizenzen bei denen der Urheber seine kreative Schöpfung im Rahmen einer Gratislizenz den Nutzern unentgeltlich zur Verfügung stellt, ist der Lizenzvertrag typischerweise ein synallagmatischer Vertrag. Die Hauptpflicht des Lizenzgebers, dem Lizenznehmer das Recht zur Nutzung des Lizenzgegenstandes einzuräumen, steht gegenüber der Hauptpflicht des Lizenznehmers, zumeist der entgeltlichen Vergütung.¹⁰² Der österreichische Lizenzvertrag unterliegt daher in der Regel auch den allgemeinen schuldrechtlichen Regelungen des ABGB über gegenseitige Verträge, wie insbesondere jenen über die nachträgliche Unmöglichkeit (§ 920 f), den Verzug (§ 918f) und die Gewährleistung (§ 922f). Aus der Qualifikation als Dauerschuldverhältnis ergibt sich auch, dass ein Lizenzvertrag aus wichtigem Grund jederzeit gelöst werden kann.¹⁰³ Ein solcher liegt vor, wenn einem Vertragspartner die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zugemutet werden kann.¹⁰⁴

In den USA und in der gesamten angelsächsischen Rechtsordnung ist es anders, das Urheberrecht ist nicht an die natürliche Person des Schöpfers gebunden. Entsprechend können Urheberrechte veräußert werden (Copyright-System = das Recht an der Kopie). Der Verwerter wird als Urheber gesehen. Das Copyright knüpft an die Funktion des jeweiligen Verwerters an und nicht an die des Werkschöpfers. In den USA erhalten Unternehmen das Copyright, wenn die Werke von Angestellten in Ausübung ihrer Arbeit geschaffen wurden („*work for hire*“) oder wenn ihnen das Urheberrecht am Werk vom Urheber verkauft wurde. So gehört das Copyright an der Figur Mickey Mouse uneingeschränkt dem Medienkonzern Disney.¹⁰⁵ Der Erfinder an

¹⁰⁰ Etwa einen Verlag oder eine Musikfirma; siehe auch Kap „Verwertungsgesellschaften“

¹⁰¹ Werknutzungsrecht und Werknutzungsbewilligung

¹⁰² *Liebscher*, Lizenzverträge, 21

¹⁰³ *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht I, 97

¹⁰⁴ Solche „wichtigen Gründe“ können freilich auch vertraglich präzisiert werden. In der Praxis greifen derartige Regelungen über den einseitigen Vertragsrücktritt etwa wenn (i) die Ausführung der Lieferung bzw. die Weiterführung der Leistung aus Gründen, die der Nutzer zu vertreten hat, unmöglich oder trotz Setzung einer angemessenen Nachfrist weiter verzögert wird, (ii) Bedenken über die Zahlungsfähigkeit des Nutzers entstehen und dieser trotz Anforderung weder Vorauszahlung leistet noch taugliche Sicherheiten beibringt, oder (iii) wenn über das Vermögen einer Vertragspartei ein Insolvenzverfahren eröffnet wird oder ein Antrag auf Einleitung eines Insolvenzverfahrens mangels hinreichenden Vermögens abgewiesen wird.

¹⁰⁵ Inzwischen gilt in den USA für neue Werke ein Schutz bis 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers bzw. 95 Jahre für Firmen ab der Veröffentlichung (Copyright Term Extension Act 1998). Bislang waren es 50 Jahre. Besonders wichtig war diese Verlängerung für den Medienkonzern Disney. Schließlich wäre Mickey

der Figur hat keine Rechte mehr an seiner Schöpfung. Traditionell schwächer ausgestaltet sind aus diesem Grunde auch die *moral rights* (Inhalte des Urheberpersönlichkeitsrechts) im US-amerikanischen Urheberrecht.

Die beiden Wurzeln des heutigen Urheberrechts, das Copyright-Prinzip sowie das naturrechtlich-persönlichkeitsrechtliche *Droit-d'auteur*-Prinzip, lassen sich noch in der Zuweisung von Rechten an den Urheber erkennen. Die Verwertungsrechte (§§ 14 bis 18a UrhG) tragen den wirtschaftlichen Interessen des Urhebers Rechnung, während der Schutz geistiger Interessen (§§ 19 bis 21 UrhG) die schöpferische Persönlichkeit des Urhebers in den Vordergrund rückt.¹⁰⁶ Der Schutz geistiger Interessen ist im Zusammenhang mit dem Namensnennungsrecht (§ 20 UrhG) zu sehen, welches gemeinsam mit der Anerkennung der Urheberschaft zu den fundamentalen Prinzipien des UrhG in Kontinentaleuropa gehört.¹⁰⁷

Durch das angloamerikanische Copyright-System sind etwa Verlage oder Produzenten in der Lage, sich die mechanischen Rechte der Autoren zu 100% weltweit übertragen zu lassen („Assignment of Copyright“). Im Mittelpunkt dieses Copyright-Systems steht also der jeweilige Rechteinhaber, der diese Rechte durch Kauf oder sonstige Rechtsübertragung in Besitz bekommen haben kann. Im Gegensatz dazu steht das kontinentaleuropäische System des Urheberrechts als unveräußerliches geistiges Eigentum des Schöpfers (*droit d'auteur*). Hierbei steht wie bereits beschrieben der Urheber als geistiger Schöpfer untrennbar mit seinem Werk verbunden im Zentrum. Diese Machtposition stellt insbesondere Verwertungsgesellschaften bei der Wahrnehmung ihres angloamerikanischen Repertoires im online-Bereich vor große Herausforderungen.¹⁰⁸

Mouse im Jahr 2003 75 Jahre alt geworden und nach dem alten Recht wäre sie damit zum öffentlichen Gut geworden. Diese Verlängerung der Schutzdauer des Urheberrechts für Firmen in den USA um 20 Jahre auf aktuell 95 Jahre ist daher auch unter dem Namen Mickey-Mouse-Schutzgesetz bekannt; Vgl. *Financial Times*, 21.1.2003, Seite 6

¹⁰⁶ *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 19 UrhG Rz 1 f

¹⁰⁷ *Grubinger* in Kucsko, *Urheberrecht*, § 19, 318

¹⁰⁸ Vgl. *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 47

B. Das Werk im online-Bereich

Eingangs ist festzuhalten, dass die Umsetzung von Werken „vom Atom zum bit“¹⁰⁹ die Erschließung analoger Vorlagen in beinahe allen Lebensbereichen möglich gemacht hat. Bits lassen sich beliebig miteinander kombinieren, vermischen, neu zusammensetzen und vieles mehr. Durch diese Kompatibilität ergibt sich eine Vielzahl von Anwendungsmöglichkeiten, insbesondere in Hinblick auf die Beschleunigung kreativer Nutzung von Werken. So findet sich die Digitalisierung analoger Vorlagen besonders stark im Audio- und Videobereich. Aber auch Texte und Bilder können durch den Vorgang des Scannens digital umgesetzt werden. Die Aufarbeitung von Textdokumenten für „e-book“-Veröffentlichungen ist ebenso möglich, wie etwa die Generierung von plattformübergreifenden pdf-Dateien (z.B. Prospekte, Formulare etc.) zum komfortablen Download *via* Internet auf den Computer oder mittels WAP¹¹⁰ auf das Mobiltelefon. Die Geschichte der Medien ist auch die Geschichte ihrer technischen Reproduzierbarkeit. Und deshalb ist die Geschichte der Medien zugleich eine Geschichte des Schutzes des Urheberrechts von Künstlern und Kreativen.

Der Unterschied zwischen klassischer und online-Nutzung liegt zunächst im digitalen Datenformat.¹¹¹ Es stellt sich im Zusammenhang mit digitalen Medien die Frage der urheberrechtlichen Behandlung von digitaler Schöpfung und Digitalisierung von analog vorhandenem Material. Während in traditionellen Medien schon äußerlich wahrnehmbare Unterschiede vorliegen, verschwimmen alle Werkarten im online-Bereich im digitalen Format.¹¹² Ein Bild im Internet besteht genauso wie ein Text oder ein Musikstück aus binären Informationen, d.h. Nullen und Einsen. Durch die netzaufbaubedingte Daten-Paket-Übermittlung des Internet liegen bei der Datenübermittlung im Internet nur einzelne Teilstücke vor.¹¹³ Ein übermittelter Datenblock kann sowohl den Teil eines Bildes als auch eine Musiksequenz enthalten. Kommen noch

¹⁰⁹ Höpfl, Vor und Nachteile der Digitalisierung, Vorwort

¹¹⁰ WAP (Wireless Application Protocol): ermöglicht das Surfen mit dem Handy

¹¹¹ Loewenheim/ Koch, Praxis des Online-Rechts, 283

¹¹² Becker, Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, 139; Loewenheim/Koch, Praxis des Online-Rechts, 283

¹¹³ Um diesen Prozess der Datenübertragung besser systematisieren zu können, werden die bei der Datenübertragung anfallenden Aufgaben von der Informatik in unterschiedliche Schichten aufgeteilt. Das grundlegende Modell einer solchen Aufteilung der Datenübertragung in einem Netzwerk ist das 1984 von der International Standard Organisation (ISO) beschlossene *Open Systems Interconnection Reference Model*, das als ISO/OSI Referenzmodell bezeichnet wird. Dieses ISO/OSI-Modell wurde zu einem weltweiten Standard und fungiert bis heute als Leitfaden für alle Netzwerke

Komprimierungsverschlüsselungen¹¹⁴ hinzu, ist eine Zuordnung unmöglich.¹¹⁵ Die Digitalisierung erlaubt durch die Vereinheitlichung des Datenformats somit eine einfache Kombinierbarkeit der verschiedenen Werke, deren schnelle Speicherung sowie Übertragung ohne jeglichen Qualitätsverlust. Sämtliche Arten von Werken können auf ein und demselben Datenträger gespeichert werden.¹¹⁶ Gleichzeitig bildet die Digitalisierbarkeit die Voraussetzung für eine exakte Reproduktion eines Werks.¹¹⁷ Alles in allem die Basis, um kreative Inhalte rasch zu verbreiten und einer Allgemeinheit zugänglich zu machen.

Es darf allerdings nicht übersehen werden, dass die Digitalisierung auch die Manipulierbarkeit von Werken erleichtert. Der Vorgang der Digitalisierung ist der erste Schritt, der es Dritten ermöglicht, das Werk des Urhebers unerlaubt oder ungewollt zu bearbeiten oder in sonstiger Weise zu verwerten.¹¹⁸ Die Digitalisierung stellt damit eine wesentliche Voraussetzung für die (freie) Nutzung von Werken *via* Internet dar. Die Frage, ob das Digitalisieren – also die Umsetzung eines Werks in einen Binärcode – bereits selbst eine Nutzungshandlung mit urheberrechtlicher Relevanz darstellt, ob digitale Schöpfungen in genau gleichem Umfang unter die Werkkategorien des § 1 UrhG zu subsumieren sind wie traditionell analoge Schöpfungen und ob Content als schutzfähiges Werk des UrhG gilt und somit eine CC-Lizenzierung überhaupt notwendig macht, soll im Folgenden untersucht werden.

1. Digitalisierung, Content und Creative Commons

Das Internet brachte eine Vielzahl neuer Möglichkeiten Werke anzubieten bzw. zu nutzen. Zunächst ist zu untersuchen, welche Handlungen von urheberrechtlicher Relevanz sind bzw. Aktionen mit urheberrechtlicher Relevanz auslösen. Daraus resultiert sodann die Fragestellung nach der rechtlichen Einordnung unter den taxativen Katalog möglicher Verwertungsrechte nach dem UrhG, aufgrund dessen die nicht-reglementierte Verbreitung von kreativen (freien) Inhalten über Internet von vornherein beschränkt wird.

Das österreichische Urheberrechtssystem weist gegenüber anderen Rechtsordnungen die Besonderheit auf, dass es lediglich einen taxativen Katalog der Verwer-

¹¹⁴ Z.B. MP3 für Musik, JPEG für Bilder oder ZIP für Daten insgesamt

¹¹⁵ *Gutmann*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, 71

¹¹⁶ *Laga*, Rechtsprobleme im Internet, 64

¹¹⁷ *Haindl*, Urheberrechtliche Aspekte neuer Medien, 15

¹¹⁸ Vgl. *Senger*, Wahrnehmung digitaler Urheberrechte, 83

tungsrechte kennt.¹¹⁹ Während es in Ländern ohne einen solchen geschlossenen Katalog ein Einfaches darstellt, neue Nutzungsarten ohne Verlust eines Urheberrechtsschutzes einzuordnen, gilt dies für Österreich nicht. Vielmehr treten Abgrenzungsprobleme bei Fragen der Subsumtion unter die im Urheberrecht ausschließlich aufgezählten Verwertungsrechte auf.¹²⁰ Aus der Sicht der Urheber geht es darum, auf welche Weise und in welchem Umfang sie als Anbieter von Content im Internet geschützt sind. Auch erleichtert die Kenntnis der in Betracht kommenden Nutzungsrechte dem Anbieter von fremden Content die Umsetzung eines von ihm geplanten Projekts (z.B. einer Multimediapplikation).¹²¹ Umgekehrt ist es für Nutzer von kreativen Inhalten von Interesse, inwieweit der zur Verfügung gestellte Content zulässigerweise genutzt werden darf, ohne hierbei in Rechte der Anbieter (also der Urheber bzw. Leistungsschutzberechtigten) einzugreifen. Eben dies entspricht dem Gedanken einer freien, uneingeschränkten Nutzung von kreativen Inhalten. Wenn „Creative Commons“ als Organisation beschrieben wird, die sich zum Ziel gesetzt hat „*kreative Inhalte von rechtlichen Restriktionen zu befreien*“ und der Allgemeinheit zugänglich zu machen, kommt der Frage, was im digitalen Medienzeitalter unter kreativen Inhalten verstanden wird und wie diese dem *numerus clausus* des Verwertungskatalogs des UrhG zuzuordnen sind, erhebliche Bedeutung zu.

Eine besondere Unterscheidung des Werkbegriffs in zwei eigene Werkkategorien findet sich für den Bereich des Internet und folgend für jeden Einsatz des WWW (z.B. via WAP auf einem Mobiltelefon). So werden all jene klassischen Werkarten¹²², sofern sie durch den Vorgang der Digitalisierung ins Internet gelangen – aber unabhängig davon auch außerhalb Bestand haben können – als „vorbestehende Werke“ bezeichnet.¹²³ Beispielsweise kann ein Sprachwerk außerhalb des Internet in Gestalt eines Buches erhältlich sein, im Internet und am Mobiltelefon hingegen in digitalisierter Form ohne körperliche Ausgestaltung (sogenannte „e-book“-Veröffentlichungen).¹²⁴ Zum anderen wird von „netzbezogenen Werken“ gesprochen, die überhaupt erst im Zusammenhang mit dem Internet entstehen (z.B. eine Homepage). Netzbezogene Werke lassen sich einerseits in „netzgenerierende Werke“ und andererseits in „netzbasierte Werke“ einteilen. Netzgenerierende Werke (z.B. Computerprogramme, die Server-Rechner konfigurieren) setzen anders als

¹¹⁹ Etwa Deutschland, Schweiz, Frankreich

¹²⁰ *Dillenz*, Schwerpunkt „Konvergenz der Medien – Konsequenzen für die staatliche Regulierung“, 184

¹²¹ *Senger*, Wahrnehmung digitaler Urheberrechte, 84

¹²² § 1 UrhG; Vgl. *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 49

¹²³ *Schramböck*, Urheberrechtsschutz von Internet-Websites und anderen Bildschirmdarstellungen, 126

¹²⁴ Vgl. Kap. „Das Werk im online-Bereich“

netzbasierende Werke kein Netz voraus, sondern ermöglichen erst den Betrieb eines solchen.¹²⁵ Der Begriff des „netzgenerierenden Werks“ ist terminologisch gesehen jedoch nicht glücklich gewählt, da die Werke selbst nicht generieren, sondern vielmehr generiert werden. Besser wäre es daher von „netzgenerierten Werken“ zu sprechen.¹²⁶ Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die Bezeichnungen „netzbezogen“, „netzgenerierend“ (bzw. besser: „netzgeneriert“) und „netzbasierend“ nicht nur auf den Werkbegriff Anwendung finden, sondern auch auf den Begriff geschützter Leistungen.¹²⁷

Werke, die in digitalisierter (vorbestehende Werke) oder digitaler Form (netzbezogene Werke) vorliegen, fallen unter den Begriff des sogenannten „Content“.¹²⁸ Da der Begriff des Content digitalisierte oder digitale Inhalte bzw. Informationen aller Art¹²⁹ – unabhängig davon, ob diese urheberrechtlichen Schutz genießen oder nicht – umfasst, dürfen die Begriffe Werk und Content nicht gleichgesetzt werden. Es ist somit jedenfalls im Einzelfall zu prüfen, ob einem Content ein Schutz nach dem UrhG zu Teil wird. Denn bloße Fakten und Informationen werden gemäß den Bestimmungen der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst urheberrechtlich niemals geschützt.¹³⁰ In diesem Zusammenhang kann daher auch keine Rede davon sein, dass der freie Informationsfluss durch die hier skizzierten neuen Möglichkeiten der Verbreitung behindert wird. Die Gefahr einer solchen Beschränkung liegt hingegen immer dann vor, wenn es sich bei dem zu verbreitenden Content um kreative Inhalte handelt, also einen schöpferischen Akt, der als Werk urheberrechtlichen Schutz genießt.

Die Digitalisierung hatte zu Beginn des Internets vielfach zu der Frage geführt, ob Werke in digitaler Form eine neue eigene Werkart darstellen.¹³¹ Richtigerweise ist mittlerweile anerkannt, dass die digitale Ausdrucksform keine Auswirkungen auf die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Werkart hat.¹³² Die Digitalisierung bzw. das Vor-

¹²⁵ *Eichhorn*, Internet-Recht, 126

¹²⁶ *Senger*, Wahrnehmung digitaler Urheberrechte, 27

¹²⁷ *Senger*, Wahrnehmung digitaler Urheberrechte, 27

¹²⁸ BMWA, Bericht „Arbeitsgruppe e-Content“, 1

¹²⁹ Z.B. Texte, Töne, Bilder, Grafiken, Videos

¹³⁰ „Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works“ vom 9. September 1886 in der Fassung BGBl III Nr. 47/2006. Österreich ist der Berner Konvention mit Wirkung zum 1.10.1920 beigetreten.

¹³¹ *Loewenheim/Koch*, Praxis des Online-Rechts, 283

¹³² *Burmeister*, Urheberrechtsschutz gegen Framing im Internet, 48; *Zahrt*, Cyberbusiness, Urheber- und Wettbewerbsrecht, 66

liegen in digitaler Form verändert lediglich die äußere Erscheinungsform, lässt jedoch die geistige Wesenheit des Werks unberührt.¹³³ Die Art der Festlegung - dauerhaft oder flüchtig, digital oder analog – des Werks ist nicht Schutzvoraussetzung.¹³⁴ Das Werk muss lediglich eine wahrnehmbare Ausdrucksform gefunden haben und als solches wahrnehmbar sein, also nicht als unzuordenbares Dateistück vorliegen.¹³⁵

2. Digitale Schöpfung

Die Schöpfung unter Zuhilfenahme von Maschinen oder Computern steht einem schutzfähigen Werk im Sinne des Urheberrechts nicht entgegen.¹³⁶ Ein digitales Werk ist mittels Heranziehung eines Computers oder einer ähnlichen technischen Einrichtung wahrnehmbar und erfüllt die Voraussetzungen der menschlich zugänglichen Formgestaltung.¹³⁷ Ein Sprachwerk in Form eines Romans bleibt sowohl in gedruckter Form als auch in digitaler Form ein solches.¹³⁸ Die Festlegung in digitaler Form steht der Einstufung als Sprachwerk nicht entgegen.¹³⁹ Bezüglich der Werkart kann es urheberrechtlich keinen Unterschied machen, ob ein Text auf einem PC oder einer Schreibmaschine entstanden ist und anschließend in einer Zeitschrift oder digital in einer online-Publikation erscheint. Ebenso ist weder Grund noch Anlass ersichtlich, dass ein Musikstück als Werk auf einer Musikkassette, Langspielplatte oder Compact Disk ein mehr oder weniger schutzwürdiges Werk sein sollte, als eine Musikdatei im MP3-Format.¹⁴⁰

Digitale Schöpfungen sind in genau gleichem Umfang unter die Werkkategorie der §§ 1 ff UrhG zu subsumieren, wie traditionell analoge.¹⁴¹ Die Schutzfähigkeit des Ganzen und auch einzelner Teile beurteilt sich nach den allgemeinen Regeln, die eigentümlich-persönliche geistige Schöpfung bleibt maßgeblich relevantes Kriterium.¹⁴²

Anders verhält es sich hingegen in Fällen reiner Digitalisierung von analogen Vorlagen. Bei diesen liegt kein Schöpfungsakt vor, es handelt sich lediglich um einen

¹³³ *Loewenheim/ Koch*, Praxis des Online-Rechts, 283

¹³⁴ *Burmeister*, Urheberrechtsschutz gegen Framing im Internet, 48

¹³⁵ *Kucsko* in *Kucsko*, Urheber.recht, 86f

¹³⁶ *Loewenheim* in *Schricker*, Urheberrecht, § 2 Rn 13

¹³⁷ *Loewenheim* in *Schricker*, Urheberrecht, § 2 Rn 20

¹³⁸ *Loewenheim/ Koch*, Praxis des Online-Rechts, 283

¹³⁹ *Korn* in *Kucsko*, Urheber.recht, 121

¹⁴⁰ Vgl *Gutmann*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, 72

¹⁴¹ Vgl *Loewenheim/ Koch*, Praxis des Online-Rechts, 283 bezüglich §§ 1 ff dUrhG; Bezüglich öUrhG vgl *Kucsko* in *Kucsko*, Urheber.recht, 86

¹⁴² *Loewenheim/ Koch*, Praxis des Online-Rechts, 272

technischen Vorgang ohne Originalität.¹⁴³ Dabei wird nur die äußere Erscheinung betroffen, nicht der geistige Wesensgehalt des Werks.¹⁴⁴ Der Grundsatz, wonach das bloße analoge Kopieren einer Vorlage keinerlei neuen Urheberrechtsschutz an dem Vervielfältigungsstück entstehen lässt, kann ebenfalls auf den beschriebenen Vorgang der Digitalisierung übertragen werden. Eine Notwendigkeit zur Unterscheidung ist nicht ersichtlich.

Das Digitalisieren vorhandener Materialien ist keine Bearbeitung und es entsteht kein eigenes Werk. Die Maschine, die völlig automatisch und ohne Einflussnahme des Menschen etwas produziert (z.B. ein Übersetzungscomputer), erzeugt keine "geistige Schöpfungen" im Sinne des § 1 UrhG.¹⁴⁵ Der bloße Scan-Vorgang, also das Ablesen an sich, stellt vielmehr noch überhaupt keinen urheberrechtlich relevanten Vorgang dar.¹⁴⁶ Die Benutzung in Form der sinnlichen Wahrnehmung, auch durch ein Lesegerät, ist im österreichischen Urheberrecht nicht den ausschließlichen Verwertungsrechten zugeordnet. Vielmehr ist diese Art der Nutzung grundsätzlich frei.¹⁴⁷ Da der Scanner während des Ablesevorgangs aber automatisch eine digitale Vervielfältigung auf einem Speichermedium vornimmt, muss allerdings davon ausgegangen werden, dass diese digitale Einspeicherung mittels Scanner dem Vervielfältigungstatbestand nach § 15 Abs 1 UrhG unterliegt. Da durch diesen Vorgang in die Verwertungsrechte des Urhebers eingegriffen wird bedarf es der Zustimmung des Schöpfers, soweit die Handlung nicht vom urheberrechtlichen Schrankensystem erfasst ist.¹⁴⁸

Umstritten ist in dem bei der Digitalisierung relevanten Arbeitsvorgang lediglich die allgemeine Speicherungs- und Zwischenspeicherungsproblematik. In diesem Zusammenhang ist fraglich, ob bereits mit dem Einlesen in den Arbeitsspeicher oder erst zum Zeitpunkt der Einspeicherung auf einem permanenten Datenträger eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung vorliegt.¹⁴⁹

¹⁴³ *Dreier*, Urheberrecht und digitale Werkverwertung, 18

¹⁴⁴ *Burmeister*, Urheberrechtsschutz gegen Framing im Internet, 48

¹⁴⁵ *Kucsko* in *Kucsko*, Urheber.recht, 88

¹⁴⁶ *Burmeister*, Urheberrechtsschutz gegen Framing im Internet, 81

¹⁴⁷ *Gutmann*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU, 73

¹⁴⁸ *Spindler*, Urheberrecht und Tauschplattformen im Internet, 60f

¹⁴⁹ Digitalisierung eines Werks (Musikstück) durch Umwandlung analoger Signale in einen binären Zahlencode und (abrufbare) Speicherung auf einem Festplattensystem, OGH26.1.1999, 4 Ob 345/98h - Radio Melody III – ÖJZ 1999, 471 = ÖBl 2000, RdW 1999, 409 = MR 1999, 94; *Anderl* in *Kucsko*, Urheber.recht, 226; Vgl auch Kap "Vervielfältigungsrecht"

C. Neue Medien und der taxative Verwertungskatalog

Nachdem der Frage nachgegangen wurde, welche Handlungen im digitalen Bereich überhaupt verwertungsrechtliche Ansprüche auslösen, ist es in weiterer Folge entscheidend, wie solche Handlungen von urheberrechtlicher Relevanz unter den taxativen Katalog möglicher Verwertungsrechte nach §§ 14 ff UrhG subsumiert werden können. Die Einordnung neuer, aus technischen Entwicklungen resultierender Möglichkeiten der Werknutzung ist in der Praxis oftmals schwer, aber erforderlich: Denn nur die im Gesetz aufgezählten Nutzungsarten sind dem Urheber ausschließlich zugeordnet und knüpft daran der auf Ausschließlichkeitsgründe aufbauende Schutz des UrhG. Ist die konkrete, neue Verwertungsart dagegen nicht vom gesetzlichen Katalog umfasst, kann die Schöpfung des Urhebers auf diese Art von jedermann frei benutzt werden. Zur Klarstellung soll festgehalten werden, dass es sich in einem solchen Fall nicht explizit um freie Inhalte im Sinne von "Public Domain"¹⁵⁰ oder "Common Goods"¹⁵¹ handelt, die abseits rechtlicher Restriktionen von der Allgemeinheit frei genutzt werden können. Es fehlt lediglich an einem gesetzlich festgeschriebenen Schutz bezüglich der Verwertung. Mag das Ziel das gleiche sein, der Weg – insbesondere was die Rechtssicherheit betrifft – ist ein anderer.

Es ist daher von grundlegender Bedeutung, ob die konkrete Verwertung eines fremden Werks unter das Vervielfältigungsrecht, Verbreitungsrecht oder eine sonstige Verwertungsart fällt. Diese wichtige Einordnung ist insbesondere bei durch technologische Fortschritte entstehenden, neuen Verwertungsarten sehr schwierig.¹⁵² So haben z.B. die mit dem Durchbruch des Internet einhergehenden neuen Werknutzungsmöglichkeiten die Lehre und Rechtsprechung vor große Herausforderungen bei der Einordnung gestellt. Es war zum Beispiel anfangs unklar, ob und welche technischen Vorgänge beim Einsatz von Computerprogrammen oder dem Up- und Download auf Servern oder Websites vom taxativen Katalog der Verwertungsrechte umfasst sind oder ob es sich dabei um gemeinfreie Nutzung handelt.¹⁵³ Mittlerweile hat sich der Nebel weitgehend gelichtet. Relativ früh hat das OLG Wien – richtig – entschieden, dass die Kopie eines fremden Computerprogramms eine Vervielfältigung

¹⁵⁰ Vgl Kap "Urheberrecht vs Public Domain"

¹⁵¹ Vgl Kap "Durchbruch der Common Goods"

¹⁵² *Anderl* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 15 1.; Vgl auch Kap „Digitalisierung, Content und Creative Commons“

¹⁵³ Siehe *Schanda*, *ecolex* 1996, 104

nach § 15 UrhG ist.¹⁵⁴ In der Folgeentscheidung hat dasselbe Gericht schließlich richtig festgehalten, dass auch die Nutzung einer (Raub)Kopie eines Computerprogramms die Installation auf der Festplatte des PC und die Übertragung in den Arbeitsspeicher voraussetzt.¹⁵⁵ Diese Vorgänge sind ebenso als Vervielfältigung exklusiv dem Urheber bzw. seiner Zustimmung vorbehalten.¹⁵⁶

Ebenso war strittig, ob das Onlinestellen eines Bildes auf einen Server nur eine Vervielfältigung im Sinne des § 15 UrhG darstellt oder ob zusätzlich auch der Tatbestand der Verbreitung nach § 16 UrhG erfüllt wird. Der Gesetzgeber hat auf diese problematische Abgrenzungsfrage reagiert und mit § 18a UrhG die drahtgebundene und drahtlose Zurverfügungstellung ebenfalls ausschließlich dem Urheberrecht vorbehalten.¹⁵⁷ Damit ist klargestellt, dass auch das Veröffentlichen von Werken im Internet grundsätzlich eine dem Schöpfer exklusiv zugeordnete Verwertungshandlung ist.¹⁵⁸

1. Vervielfältigungsrecht

Das dem Urheber ausschließlich zugeordnete Vervielfältigungsrecht ist den anderen Verwertungsarten vorgelagert. Es knüpft rein faktisch an der Erstellung einer Kopie des Werks an (§ 15 UrhG). Dadurch, dass bereits das Vervielfältigungsrecht dem Urheber ausschließlich zugeordnet ist, behält er zu jedem Zeitpunkt den Überblick und die Kontrolle über die wirtschaftliche Verwertung seiner Schöpfung.¹⁵⁹ Da auch Werkteile - wenn diese eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellen - geschützt sind, ist auch die Vervielfältigung eines Werkteils eine dem Urheber vorbehaltene Verwertung.

Traditionellerweise wird zur Begründung der Vervielfältigung eine körperliche Festlegung des Werks vorausgesetzt, die Rechtsprechung beurteilte aber auch das Digitalisieren sowie die Einspeicherung eines (digitalen) Werks in eine Datenbank als Vervielfältigung.¹⁶⁰ Mit der Urheberrechtsnovelle 2003 hat der Gesetzgeber klargestellt, dass auch vorübergehende Vervielfältigungen, wie sie im Rahmen der Inter-

¹⁵⁴ OLG Wien, 8.8.1986, 3 R 101/86 – Commodore-Diskettenbetriebssystem – EDVuR 1986 H 4, 34 = MR 1986 H 6, 17

¹⁵⁵ *Anderl* in Kucsko, Urheber.recht, § 15

¹⁵⁶ OLG Wien, 25.1.1999, 4 R 6/99b – Microsoft – unter Zitat von *Dittrich*, *ecolex* 1992, 339 = MR 1999, 167 (*Walter*)

¹⁵⁷ In Kraft seit 1.7.2003

¹⁵⁸ Siehe Kap „Zurverfügungstellungsrecht“

¹⁵⁹ *Anderl* in Kucsko, Urheber.recht, § 15 2.1

¹⁶⁰ OGH 4 Ob 345/98h- Radio Melody III – MR 1999, 94

netnutzung durch das Zwischenspeichern (Caching) regelmäßig vorkommen, dem Vervielfältigungsrecht unterliegen. Um nun die Erbringung von Online-Diensten und somit den Informationsaustausch zwischen Usern überhaupt zu ermöglichen, ohne Urheber und Leistungsschutzberechtigte um deren Zustimmung fragen zu müssen, werden vorübergehende Vervielfältigungen ausdrücklich für zulässig erklärt, wenn sie ein wesentlicher Teil eines technischen Verfahrens und ohne eigenständige wirtschaftliche Bedeutung sind (§ 41a UrhG).¹⁶¹ Der bloße Programmablauf – ohne Speicherung im RAM – ist hingegen kein urheberrechtlich relevanter Vorgang.¹⁶²

Dabei ist das Vervielfältigungsrecht sehr weit auszulegen: Dem Urheber ist jede Reproduktion seines Werks vorbehalten. Es kommt dabei nicht darauf an, mit welcher Technik oder Mitteln die Kopie erstellt wurde. Zur Frage, in welchen Fällen das Vervielfältigungsrecht im Einzelfall zuerkannt wurde, sei auf die weiterführende Literatur verwiesen.¹⁶³

Beschränkt wird das ausschließliche Vervielfältigungsrecht durch einige freie Werknutzungen, von denen – neben oben beschriebenen Recht zur flüchtigen und begleitenden Vervielfältigung – insbesondere das Recht zur Vervielfältigung zum eigenen bzw. privaten Gebrauch hervorzuheben ist (§ 42 Abs 4 UrhG).

2. Verbreitungsrecht

Nach § 16 UrhG hat der Urheber „*das ausschließliche Recht, Werkstücke zu verbreiten. Kraft dieses Rechtes dürfen Werkstücke ohne seine Einwilligung weder feilgehalten noch auf eine Art, die das Werk der Öffentlichkeit zugänglich macht, in Verkehr gebracht werden.*“ „Feilhalten“ bedeutet dabei das öffentliche Anbieten von zur Abgabe bereitgehaltenen Werkstücken.¹⁶⁴ Eine Entgeltlichkeit des Angebots ist nicht erforderlich, bereits das unentgeltliche Feilhalten ist tatbestandsmäßig.¹⁶⁵ Das „Inverkehrbringen“ stellt einzig auf die Einräumung der tatsächlichen oder rechtlichen Verfügungsgewalt über ein (urheberrechtlich geschütztes) Werkstück ab.¹⁶⁶

Solange ein Werk nicht veröffentlicht ist oder dem Public Domain unterliegt, umfasst nach Abs 2 *leg. cit.* das Verbreitungsrecht „*auch das ausschließliche Recht, das*

¹⁶¹ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 93

¹⁶² BGH CR 1994, 276 – Holzhandelsprogramm; BGH CR 1991, 85 – Betriebssystem

¹⁶³ Etwa Entscheidungssammlung in *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 125f; *Anderl* in *Kucsko*, Urheber.recht, § 15 2.3 oder *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 93f

¹⁶⁴ *Haybäck*, Grundzüge des Marken- und Immaterialgüterrechts, 93

¹⁶⁵ OLG Wien 19.12.1985, 26 BS 558/85 – Raubkopien II – MR 1986 H 2, 23

¹⁶⁶ *Kucsko*, Geistiges Eigentum, 1177; Vgl auch OGH 17.3.1998, 4 Ob 80/98p – Figur auf einem Bein – MR 1998, 200 = ÖBI 1998, 266

Werk durch öffentliches Anschlag, Auflegen, Aushängen, Ausstellen oder durch eine ähnliche Verwendung von Werkstücken der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.“ Dieser zweite Tatbestand liegt nur dann vor, wenn das Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Es gilt etwa als erfüllt, wenn Schöpfer ihre auf zum Teil fremden Informationen und Inhalten aufbauenden Werke auf einer Homepage online stellen und das selbst dann, wenn die Zugriffszahlen mehr als bescheiden sind. Bei Versenden eines einzelnen Vervielfältigungsstücks an eine Person oder eine bloß kleine Anzahl von Empfängern hingegen liegt keine Öffentlichkeit vor.¹⁶⁷ Sowohl das Feilhalten als auch das Inverkehrbringen erfordern, dass dies gegenüber einem breiten Publikum, also der Allgemeinheit erfolgt.¹⁶⁸

Das Verbreitungsrecht zielt darauf ab, Dritte an dem freien, unreglementierten Austausch von Werken und schöpferischen Inhalten zu hindern. Möchte der kreative Schöpfer vermeiden durch die Verwendung fremder Inhalte gegen geltendes Urheberrecht zu verstoßen, ist eine ausdrückliche Nutzungs- (und allenfalls Verwertungs-)einräumung des die Altschutzrechte haltenden Urhebers erforderlich. Der Urheber kann aber jedem nachfolgenden Nutzer (Lizenznehmer) ein räumlich, zeitlich und inhaltlich beschränktes Nutzungsrecht einräumen (§ 26 UrhG).¹⁶⁹

3. Erschöpfungsgrundsatz und Auswirkungen auf CC-Lizenzen

Werkstücke unterliegen nach § 16 Abs 3 UrhG (vorbehaltlich des § 16a) nur dann nicht mehr dem Verbreitungsrecht, wenn sie mit Einwilligung des Schöpfers im In- oder Ausland durch Eigentumsübertragung in Verkehr gebracht worden sind. Mit diesem Eigentumsübergang gilt das Verbreitungsrecht des Urhebers als erschöpft („Erschöpfungsgrundsatz“). Diese Erschöpfung ist deshalb erforderlich, weil sonst jede Weiterverbreitung eines Werkstücks nur mit Zustimmung des Berechtigten zulässig wäre, was zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Rechtsverkehrs führen würde.¹⁷⁰ Dementsprechend soll das Kontrollrecht des Urhebers mit dem erstmaligen Inverkehrbringen erlöschen.¹⁷¹ Dem Urheber soll damit auch die Möglichkeit gegeben werden, bei erstmaligem Inverkehrbringen die Sicherstellung seines Entgelts zu regeln; eine weitere Kontrolle der Zirkulation des Werkstücks ist nicht mehr notwendig.¹⁷²

¹⁶⁷ OGH 26.6.1996, 4 Ob 2093/96i – Aids Kampagne – MR 1996, 188 = ÖBI 1997, 199

¹⁶⁸ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 96

¹⁶⁹ Vgl dazu etwa *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 202f

¹⁷⁰ *Kucsko*, Geistiges Eigentum, 1177f

¹⁷¹ *Anderl* in *Kucsko*, Urheber.recht, § 16 4.1

¹⁷² *Burgstaller*, Erschöpfungsgrundsatz und Online-Softwarevertrieb, 6

Das Verbreitungsrecht erschöpft sich aber nur dann, wenn eine ausdrückliche Zustimmung des Berechtigten vorliegt. Im Zweifel wird aus Beweisgründen wohl eine (schriftliche) Lizenzeinräumung oder sonstige konkludente Annahme, dass der Urheber mit einer Verbreitung seiner Werke einverstanden ist, vorliegen müssen. Vor diesem Hintergrund knüpft etwa das Creative Commons-Lizenzmodell an eine explizite Rechteeinräumung: Der Urheber, der sein Werk mit einer CC-Lizenz versehen will, kann sich eine solche auf dem Server von Creative Commons¹⁷³ generieren und seinen schöpferischen Inhalten unterwerfen, indem er diesen eine für den Nutzer leicht verständliche, kurze Version des jeweiligen Lizenztextes anhängt.

Für die Interessen der Nutzer und der Allgemeinheit an der Marktgängigkeit des geschützten Werks ist der Erschöpfungsgrundsatz essentiell.¹⁷⁴ Die Verbreitung eines einmal auf dem Markt verkauften Exemplars kann vom Rechteinhaber nicht mehr kontrolliert werden. Umstritten ist daher die Anwendbarkeit des Erschöpfungsgrundsatzes auf die Online-Übertragung geschützter Werke. Hier ergeben sich als Sonderfall Probleme, wenn der Urheber seine schöpferischen Werke nicht als Hardcopy oder auf einem Datenträger, sondern bloß elektronisch *via* download (z.B. eBook) unter einer CC-Lizenz zur Verfügung stellt. In diesen Fällen liegt kein Werkstück und streng genommen keine Verbreitung vor und greift konsequenterweise auch der Erschöpfungsgrundsatz nicht. Die unkörperliche Kopie des Werks unterliegt nach dem Gesetzestext daher weiterhin dem Verwertungsrecht des Urhebers (*„Problematik der Erschöpfung des Verbreitungsrechts bei Online-Erwerb von Software oder sonstigen Werken“*).¹⁷⁵ Diese Differenzierung bei der Anwendbarkeit des Erschöpfungsgrundsatzes und die damit einhergehenden unterschiedlichen Rechtsfolgen, je nach Vertriebsart, werden von einem Teil der Lehre kritisiert.¹⁷⁶ Der OGH qualifizierte – jedoch vor Einführung des Tatbestands des Zurverfügungstellungsrechts - das unkörperliche Uploaden von Bildern auf einen Server als Verbreitung.¹⁷⁷ Somit spricht einiges dafür, auch die Verbreitung unkörperlicher Kopien dem Erschöpfungsgrundsatz zu unterwerfen und dem Urheber beim Online-Vertrieb seiner schöpferischen Werke keine weiter gehenden Schutzrechte als beim Vertrieb physischer Werkexemplare zu gewähren. Im Ergebnis soll dadurch ein „Unterlaufen“ der

¹⁷³ <http://creativecommons.org/>; für Österreich siehe <http://creativecommons.at/>

¹⁷⁴ Holoubek, Damjanovic, Kneissl, Traimer, Europäische Contentregulierung – eine rechtswissenschaftliche Untersuchung der gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen, 95

¹⁷⁵ Burgstaller, Erschöpfungsgrundsatz und Online-Softwarevertrieb, 6; auch Anderl in Kucsko, Urheber.recht, § 16 4.5

¹⁷⁶ Siehe Walter, Urheberrechtsgesetz 2006, 27f; Burgstaller, Erschöpfungsgrundsatz und Online-Softwarevertrieb, 6

¹⁷⁷ OGH 21. 4. 1998, 4 Ob 101/98a; bzgl Literaturverweisen siehe oben

CC-Lizenzen verhindert werden, da im gegenteiligen Fall – subsumiert man die Verbreitung unkörperlicher Werke nicht unter den Erschöpfungsgrundsatz – jede Weiterverbreitung von (urheberrechtlich geschützten) Inhalten und Informationen nur mit Zustimmung des Berechtigten zulässig wäre.

Diesbezüglich gibt es allein in den drei deutschsprachigen Ländern erhebliche Unterschiede in der Rechtslage. In Deutschland ist die heutige Lehre mittlerweile gegen eine Erschöpfung beim Download von kreativen Inhalten. In Österreich vertritt eine starke Meinung die Erschöpfung bezüglich der ersten dauerhaften Verkörperung, wobei das Exemplar nicht wieder online gestellt werden darf und der Erwerber bei Weiterveräußerung keine eigene Kopie mehr nutzen darf und insoweit nicht Berechtigter ist.¹⁷⁸ In der Schweiz wird überwiegend ebenfalls die Gleichwertigkeit der unkörperlichen Verbreitung vertreten und auch letztere als „Veräußerung“ angesehen.¹⁷⁹

Die *InfoRL*¹⁸⁰ hat in Art 3 Abs 3 deutlich gemacht, dass die Erschöpfung für die Online-Übertragung geschützter Werke keine Gültigkeit hat.¹⁸¹ Der EuGH hat dies in den jüngsten Entscheidungen zum Datenbankrecht ausdrücklich bestätigt.¹⁸² Problematisch erscheint aber die Begründung in Erwägungsgrund 29, nach der sich die Frage der Erschöpfung bei Online-Diensten in keiner Weise stellt.¹⁸³

Es darf aber nicht übersehen werden, dass die Erschöpfung immer nur das Verbreitungsrecht betrifft. Eine beispielsweise Vervielfältigung des Werks bleibt weiterhin ausschließlich dem Urheber bzw. seiner Verfügungsgewalt vorbehalten.¹⁸⁴ Es ist daher jedenfalls unzulässig, von einem unkörperlichen Werk weitere Kopien anzufertigen und zu verbreiten. Möchte ein Berechtigter (Urheber, Leistungsschutzberechtigte) aber seine schöpferischen Inhalte und Informationen zur unbeschränkten Verbreitung freigeben und ist die Intention des Berechtigten deutlich, kann man diesbezüglich meiner Meinung nach mit freier Werknutzung gemäß §§ 42 ff UrhG

¹⁷⁸ *Holoubek, Damjanovic, Kneissl, Traimer, Europäische Contentregulierung – eine rechtswissenschaftliche Untersuchung der gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen*, 96

¹⁷⁹ Die beim Veräußerer verbleibende Kopie soll danach nicht mehr als diejenige anzusehen sein, die an ihn veräußert wurde

¹⁸⁰ 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; in Kraft seit 1.7.2003

¹⁸¹ Vgl auch Erwägungsgrund 25 der *InfoRL*

¹⁸² EuGH, Rs C-203/02, *William Hill*, Slg 2004, I-10415

¹⁸³ Vgl *Holoubek, Damjanovic, Kneissl, Traimer, Europäische Contentregulierung – eine rechtswissenschaftliche Untersuchung der gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen*, 96

¹⁸⁴ *Anderl* in *Kucsco, Urheber.recht*, § 16 4.5

argumentieren, um dem Erwerber der Kopie auch ein (gesetzlich so nicht vorgesehenes) Vervielfältigungsrecht zuzusprechen. Was in einem solchen Fall freilich bleibt, ist die Beweisfrage und eine ungewisse Rechtssicherheit der Nutzer solcher vermeintlich frei zur Verfügung gestellten Werke.¹⁸⁵

Der Erschöpfungsgrundsatz gilt insbesondere auch für Werkstücke, die in einem Mitgliedstaat der EU oder des EWR mit Einwilligung des zur Verbreitung Berechtigten erstmals in Verkehr gebracht worden sind, sodass sich der Urheber bzw. Leistungsschutzberechtigte Parallelimporten nicht widersetzen kann.¹⁸⁶ Es wäre etwa unwirksam, wenn der Urheber mittels vertraglicher Bestimmung die Rechteeinräumung auf einzelne EU-Mitgliedsländer beschränkt, um Querimporte zu verhindern.¹⁸⁷ Das europäische Erschöpfungsprinzip hindert den Urheber aber nicht daran, außerhalb des Gemeinschaftsgebiets territoriale Beschränkungen vorzusehen.¹⁸⁸ Eine solche territoriale Beschränkung entspricht jedenfalls nicht dem Gedanken des freien Austausches von schöpferischen Inhalten und Informationen im Sinne einer *Remix-Culture*, die dem Gedanken von Creative Commons zu Grunde liegt.¹⁸⁹ Dementsprechend sehen die Rechte-Module der CC-Lizenzen auch nicht die Möglichkeit vor, einzelne Länder von der freien Verbreitung auszuschließen. Selbst wenn dies vor dem Hintergrund der Digitalisierung und der durch die Neuen Medien geschaffenen neuen Vertriebsformen wohl die einzige Möglichkeit wäre, die Zustimmung des Berechtigten zur (online-)Verbreitung seiner schöpferischen Werke effektiv zu überprüfen und sich dieser gegebenenfalls zur Wehr zu setzen. Schließlich besteht beim Vertrieb von unkörperlichen Werkkopien auch ein erhöhtes Missbrauchspotenzial.¹⁹⁰

¹⁸⁵ Um dieser Rechtssicherheit zu entsprechen und um eine Diskussion betreffend der Anwendbarkeit des Erschöpfungsgrundsatzes bei der unkörperlichen Verbreitung zu vermeiden, macht etwa Ziffer 3 des in die österreichische Fassung portierten CC-Lizenztextes klar, dass der Schutzgegenstand frei verbreitet und in beliebiger Form und Menge vervielfältigt werden darf. Vgl Kap „Die Creative Commons-Lizenzen im Detail“

¹⁸⁶ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 98

¹⁸⁷ OGH 13.9. 1999, 4 Ob 151/99f – RollUp – ÖBl 2000, 133 = MR 2004, 24 (Plöckinger)

¹⁸⁸ Anderl in Kucsko, Urheber.recht, § 16 4.4

¹⁸⁹ Begriff geprägt von Lawrence Lessig, vgl Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity; siehe Kap „Creative Commons“

¹⁹⁰ So können elektronische, unkörperliche Werke und Inhalte wesentlich leichter und ohne Qualitätsverlust kopiert und verbreitet werden; Vgl Kap „Das Werk im Online-Bereich“

4. Zurverfügungstellungsrecht

Gemäß den Vorgaben des Gemeinschaftsrechts mussten die Mitgliedstaaten aufgrund der *InfoRL*¹⁹¹ vorsehen, dass den Urhebern das ausschließliche Recht zusteht, die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe ihrer Werke einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, zu erlauben oder zu verbieten.¹⁹² Der in Umsetzung der UrhG-Nov 2003 eingeführte § 18a UrhG ist als neues, eigenständiges Ausschließungsrecht des Zurverfügungstellens eines Werks zum interaktiven Abruf zu sehen. Dieses Anbieten zum interaktiven Abruf ist dabei so zu verstehen, dass das Werk von der Öffentlichkeit zu Zeiten und an Orten ihrer Wahl abgerufen werden kann.¹⁹³ Damit ist klargestellt, dass auch das Veröffentlichen von Werken im Internet grundsätzlich eine dem Schöpfer exklusiv zugeordnete Verwertungshandlung ist.

Unter Wiedergabe im Sinn dieser Bestimmung ist nach dem Erwägungsgrund 23 InfoRL jedoch nur eine „Wiedergabe an die Öffentlichkeit, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist“ zu verstehen. Die von Art 3 Abs1 InfoRL umfassten nicht-interaktiven Verwertungshandlungen wurden bisher – so die Erwägungsgründe weiter – durch das weit gefasste Senderecht des UrhG sowie durch den bisherigen zweiten Fall des § 18 Abs 3 UrhG abgedeckt. Eine Umsetzung erforderte daher nur das Recht der Zugänglichmachung.¹⁹⁴ Dies nennt der österreichische Gesetzgeber in Anlehnung an den englischen Text der InfoRL („*right of making available*“) kurz „Zurverfügungstellungsrecht“. Zutreffend wird das bloße Setzen von Links nicht generell als Akt des Zurverfügungstellens beurteilt.¹⁹⁵

Vielmehr werden Hyperlinks im Internet als Verweis auf die Angebote anderer Anbieter von Informationen eingesetzt. Mit dem bloßen Einrichten eines Hyperlinks kommt es aber noch zu keiner Vervielfältigung eines digitalen Werks (z.B. Bild) auf dem adressierten Rechner; es liegt keine „Verdoppelung“ vor.¹⁹⁶ Wie weit die Verlin-

¹⁹¹ 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; in Kraft seit 1.7.2003

¹⁹² Art 3 Abs 1 InfoRL

¹⁹³ *Gaderer* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 18a 1.

¹⁹⁴ *Kucsko*, *Geistiges Eigentum*, 1195

¹⁹⁵ So auch *Kucsko*, *Geistiges Eigentum*, 1195; *Gaderer* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 18a 1.

¹⁹⁶ *Dittrich*, *Österreichisches und internationales Urheberrecht*, 127; OGH 21.12.2004, 4 Ob 252/04v – *Hotelfotografie* – *Öbl* 2005/52 (*Fallenböck*) = *ecolex* 2005/130 (*Zankl*)

kungen fremder Website-Inhalte jedoch rechtlich unbedenklich sind, ist eine in der österreichischen Rechtsprechung noch nicht abschließend geklärte Frage. Entsprechend der Neuheit dieses Paragraphen gibt es noch kaum höchstgerichtliche Judikatur, die sich explizit mit dem Zurverfügungstellungsrecht auseinandersetzt.¹⁹⁷

Das mit dem Setzen eines Links zweifellos eine Verwertungshandlung im Sinne des UrhG verwirklicht wird, hat der OGH jedoch bereits klargestellt.¹⁹⁸ Zu prüfen bleibt, wann ein Urheberrechtseingriff bei Setzen eines Links anzunehmen ist. Jeder Website-Betreiber ist sich der technischen Eigenart des Internets als System von Verlinkungen bewusst und profitiert davon in aller Regel.¹⁹⁹ Somit ist davon auszugehen, dass das Online-Stellen einer Website – nach den Gewohnheiten und Gebräuchen des redlichen Verkehrs – eindeutig in die Richtung zu verstehen ist, dass eine Verlinkung (durch Hyperlinks) akzeptiert wird bzw. sogar gewünscht ist. Nunmehr wäre diese Nutzung eines fremden Werks wohl (auch) unter diese in den Gesetzestext aufgenommene neue Verwertungsart des Zurverfügungstellungsrechts nach § 18a UrhG zu subsumieren.

Im Lichte des § 18a UrhG greift der Linksetzer direkt in das Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers ein, er macht den fremden Content weiter zugänglich.²⁰⁰ Nach einer Gegenmeinung soll aber die bloße Vereinfachung des Abrufs eines auf im Internet bereits abrufbaren Inhalts nicht in das Zurverfügungstellungsrecht eingreifen.²⁰¹ Unabhängig, welche Position man einnimmt, gelangt man wohl zum gleichen Ergebnis:²⁰² Bei Hyperlinks – sei es auf die Startseite einer Homepage oder auf eine dahinter liegende Site (Deep-Links)²⁰³ – ist grundsätzlich eine konkludente Zustimmung

¹⁹⁷ 17.12.2002, 4 Ob 248/02b – Meteo Data – MR 2003, 33 (*Stomper*) = *ecolex* 2003/112 = *wbl* 2003/120 = *ÖBI* 2003/53

¹⁹⁸ Im Gegensatz zu einer Fußnote, die lediglich einen Fundstellenhinweis enthält, stellt der Link eine direkte Verbindung zum Werk her und ist iS dieses „Zugänglich-Machens“ als Verwertungshandlung zu sehen; Vgl OGH 19.12.2000, 4 Ob 274/00y – *jobmonitor* – *Öbl* 2001, 164

¹⁹⁹ *Stomper*, Urheberrechtliche Aspekte von Links, 48

²⁰⁰ Vgl *Stomper*, Urheberrechtliche Aspekte von Links, 48f; *Dies*, MR 2003, 33 und *Fallenböck/Nitzl*, MR 2003, 102

²⁰¹ *Handig*, *ÖBI* 2003/60

²⁰² *Anderl* in *Kucsko*, *Urheber.recht*, § 15 1

²⁰³ Auch hier ist eine entsprechende Übung des redlichen Verkehrs im Internet anzunehmen: So funktionieren etwa Suchmaschinen nahezu ausschließlich über Deep-Links, die den suchenden Nutzer direkt auf die gewünschte Information im Rahmen eines Webauftritts und nicht auf die Homepage weiterleiten. Ebenso wie bei Hyperlinks auf die Startseite wird auch bei Deep-Links die Website oder Teile der Website des Verlinkten nicht direkt in die Site des Linksetzers eingebaut und so verändert, die URL des Verlinkten scheint ebenso im Browser auf, es werden keine zusätzlichen Werbebanner hinzugefügt und über die per

mung des Website-Betreibers zur Verlinkung anzunehmen. Diese ergibt sich aus der technischen Eigenart des Internet als System von Verlinkungen; sie ist nur dann nicht anzunehmen, wenn ein Website-Betreiber in einem klaren und sofort erkennbaren Hinweis erklärt, dass er eine Verlinkung nicht wünscht. Bei Framing ist eine konkludente Zustimmung des Verlinkten hingegen nicht zu vermuten, da bei dieser Link-Art die Inhalte des Verlinkten in die Site des Linksetzers direkt integriert und im Zusammenhang mit den eigenen Inhalten und eigenen Werbeeinschaltungen des Linksetzers angezeigt werden. Dabei kann der Nutzer oftmals nicht erkennen, dass es sich um Inhalte des Verlinkten handelt. Darüber hinaus wird bei Framing auch eine Bearbeitung nach § 14 Abs 2 UrhG vorliegen, die nicht durch die technische Eigenart des Internets gerechtfertigt ist.²⁰⁴

5. Zwischenergebnis

Solange nicht durch die selbstständige Schaffung eines Werks oder der Erbringung einer Leistung eigenes Urheberrecht begründet wird, stellt die Veröffentlichung und Verbreitung - etwa von auf fremden Inhalten aufbauenden - geschützten Werken eine illegale Handlung dar.²⁰⁵ Das öffentliche Anbieten ist etwa erfüllt, wenn derart gewonnenen Produkten auf einer Homepage online gestellt werden und das selbst dann, wenn die Zugriffszahlen mehr als bescheiden sind. Wesensmerkmal einer digitalen Zurverfügungstellung ist die weitere Verbreitung und somit das öffentliche Anbieten von Werkstücken, die durch den Austausch von Daten – sei es *via* WAP auf Mobiltelefone oder direkt *via* Internet – einer breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Dieses sogenannte „Sharen“ von geschützten Inhalten kennzeichnet gleichzeitig eines der wesentlichsten Verwertungsrechte, die allein dem Urheber als Schöpfer eines Werks vorbehalten bleiben soll; er entscheidet darüber, ob er sie einem anderen gestattet.²⁰⁶ An diesem neuralgischen Punkt setzt Creative Commons mit ihren modulartigen CC-Lizenzen an, um dem skizzierten restriktiven Urheberrecht ein Modell gegenüberzustellen, das sich an den Grundwerten von Offenheit und Teilhabe orientiert. Durch das rasche und einfache generieren von Lizenzen soll die kreative Nutzung von Werken beschleunigt werden (*Remix-Culture*²⁰⁷).

Deep-Link verlinkte Site gelangt der Nutzer grundsätzlich auch problemlos auf die Homepage des Verlinkten.

²⁰⁴ *Stomper*, Urheberrechtliche Aspekte von Links, 52

²⁰⁵ Das österreichische Gesetz beispielsweise sieht einen Mindeststreitwert von 36.000 Euro bei Urheberrechtsangelegenheiten vor, die folglich auch die Höhe der Gerichts- und Anwaltskosten bestimmen

²⁰⁶ *Kucsko*, Urheberrecht, 23.

²⁰⁷ Begriff geprägt von Lawrence Lessig, vgl. *Lessig*, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity; siehe Kap „Creative Commons“

Es ist aber eben dieses auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des Urheberrechts, das jedenfalls ein Einverständnis des Urhebers über die Verbreitung der von ihm geschaffenen Werke verlangt und damit der gänzlich freien Verbreitung von Inhalten und einem freien Zugang zu schöpferischen Werken entgegensteht.

III. RECHTFERTIGUNG FÜR DIE EXISTENZ DES URHEBERRECHTS

Das Urheberrecht schützt das Interesse der Allgemeinheit an neuen Ideen und einem reichen Kulturleben. Allerdings muss das Recht so ausgestaltet werden, dass es der Gesellschaft als auch den Kreativschaffenden wirklich zu Gute kommt. Hierfür muss es wiederum gewissen Beschränkungen unterliegen. Als sozial eingebundenes Recht enden die Befugnisse der Berechtigten dort, wo Interessen Dritter ins Spiel kommen – die vom Gesetz geregelten „Schranken“.²⁰⁸ Die Interessen der Allgemeinheit sind somit sowohl Schutzgrund als auch Einschränkungsgrund des Urheberrechts. Weitere Interessen, die das Urheberrecht schützt, sind die Interessen des Urhebers. Ihm sollen die Früchte seiner Arbeit gesichert werden. Abschließend schützt das Urheberrecht auch die Interessen des Verwerter, der – um das Werk zu verbreiten und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen – teils enorme wirtschaftliche Investitionen tätigt, die sich amortisieren müssen. *„Das Urheberrecht hat die schwierige Aufgabe, einen Ausgleich zwischen den Interessen der verschiedenen Akteure (Urheber, Verwerter, Nutzer) des kreativen Prozesses herzustellen.“*²⁰⁹

Somit lässt sich das Wesen des Urheberrechts auf zwei Arten begründen: Einerseits ist die naturrechtliche Theorie des geistigen Eigentums von besonderer Bedeutung. Das Urheberrecht ist ein gesetzlich geschütztes Recht, dass für die *„Entfaltung der schöpferischen Persönlichkeit“* und für das *„kulturelle Leben der Gesellschaft“* von grundlegender Bedeutung ist. Es sichert die Existenz der geistig Schaffenden und reguliert die Vermittlung von Kulturgütern.²¹⁰

Entsprechend der Perspektive des Privateigentums als höchstem Gut soll ein Urheber frei und uneingeschränkt über das Ergebnis eigener schöpferischer Gestaltung verfügen können. Das Urheberrecht ordnet das Geisteswerk als Rechtsgut dem Ur-

²⁰⁸ In jedem Urheberrecht gibt es ein gewisses Ausmaß an erlaubter Verwendung von geschütztem Material. Diese Ausnahme nennt sich im österreichischen Urheberrecht als „Schrankenbestimmungen des Urheberrechts“, im angloamerikanischen Sprachraum etwas eleganter als „Fair Use“ bezeichnet. Dazu zählen etwa Berichterstattungsfreiheit, Vortragsfreiheit, Zitatfreiheit u.a.; Vgl etwa *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 118f

²⁰⁹ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 150

²¹⁰ Sein Schutz als Grund- und Menschenrecht knüpft an den Schutz des Eigentums und an den Schutz der Persönlichkeit an. OGH 12.6.2001, 4 Ob 127/01g – Medienprofessor – MR 2001, 304 (*Swoboda, Walter*); Vgl *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 12;

heber zu. Der Schöpfer soll das, was er produziert - egal ob es sich um ein materielles oder immaterielles Werk handelt – auch verkaufen, verschenken oder vererben können. Seine ideellen Interessen wurden in der Folge durch die Theorie vom Persönlichkeitsrecht stärker betont. Eine weitere Verfeinerung brachte die Theorie vom Immaterialgüterrecht;²¹¹ diese anerkannte die rechtliche Selbstständigkeit der geistigen Schöpfung als Immaterialgut.

Andererseits, so das zweite Argument, muss die Gesellschaft auch einen Anreiz schaffen, kreativ tätig zu werden. Das Urheberrecht verfolgt ganz allgemein das Prinzip, dass Urheber und Leistungsschutzberechtigte an den wirtschaftlichen Ergebnissen ihres Schaffens angemessen beteiligt werden sollen.²¹² Um als "Kulturschaffender" auch leben zu können, sollen mit einem "finanziellen Anreiz" auch die materiellen Interessen des Urhebers sichergestellt werden.²¹³

Vor dem Hintergrund des Gesagten, ist das auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des österreichischen Urheberrechts keinesfalls unbegründet. Besonderes Merkmal der Immaterialgüter ist, dass sie *nicht-rivalisierend* und *nicht-exklusiv* genutzt werden können.²¹⁴ Das immaterielle Gut kann auch durch extensivste Nutzung nicht aufgezehrt werden (Non-Rivalität). Das bedeutet, dass Musikstücke oder Texte nicht verbraucht werden, wenn sie gehört oder gelesen werden. Jede weitere Manifestation (das Festhalten auf einem Tonträger, das Mitschreiben des Vortrags, die Reinschrift des Manuskripts) sind nur Vervielfältigungen des bereits geschützten Werk.²¹⁵ Es darf allerdings nicht übersehen werden, dass die Bereitstellung von Content und damit die Digitalisierung auch die Manipulierbarkeit von Werken erleichtert. Der Vorgang der Digitalisierung ist somit nicht nur der erste Schritt, (kreative) Werke einer breiten Öffentlichkeit durch neue mediale Vertriebsformen frei zugänglich zu machen, sondern es ermöglicht Dritten zugleich, das Werk des Urhebers un-erlaubt oder ungewollt zu bearbeiten oder in sonstiger Weise zu verwerten.²¹⁶ Dritte können überhaupt nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Kosten von der ungewollten Nutzung ausgeschlossen werden (Non-Exklusivität).

²¹¹ *Schönherr*, Zur Begriffsbildung im Immaterialgüterrecht, in Troller-FS, 57; *Hodik*, Überlegungen zur Theorie des Immaterialgüterrechts, 93; *derselbe*, Immaterialgüterrecht und das Vollrecht daran im österr Zivilrecht, 109

²¹² OGH 31.5.1994 – Leerkassettenvergütung II – Öbl 1995, 89 = MR 1994, 165 (*Walter*) = ecolex 1995, 112; OGH 12.6.2001, 4 Ob 127/01g – Medienprofessor – MR 2001, 304 (*Swoboda, Walter*)

²¹³ Vgl *Eidenberger/ Ortner*, Freie Netze. Freies Wissen, 44

²¹⁴ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 148

²¹⁵ *Kucsko* in Kucsko, Urheber.recht, 88

²¹⁶ Vgl Kap „Das Werk im online-Bereich“

Daher muss dem kreativen Schöpfer ein wirksamer Schutz und flankierend ein Instrument zur Durchsetzung seines Anspruchs zur Seite gestellt werden, damit nicht nur der erste Kunde bezahlt und dann alle anderen von diesem kopieren (Ökonomen sprechen dabei vom "Trittbrettfahrerproblem").²¹⁷

Österreich (und die meisten europäischen Staaten) folgt dem „Eigentums-“ und dem „Anreiz-“ Argument sehr weitgehend und hat traditionell ein sehr restriktives Urheberrecht, das einen Schutz über die Lebenszeit des Urhebers hinaus vorsieht. Der Sinn dieser Schutzfrist "*post mortem auctoris*" liegt darin, dass auch die Nachkommen des Autors in den Genuss eines Ausschließlichkeitsrechts kommen sollen, dass ihnen die Erzielung von Tantiemen garantiert.²¹⁸

A. Urheberrecht vs Public Domain

Teilweise entsprechen sich die Interessen von Urheber, Verwerter und Nutzer, zum Großteil widersprechen sie sich aber. Die Allgemeinheit hat zum Beispiel ein großes Interesse an möglichst ungehindertem und kostenfreiem Zugang zu Werken, welches im Interesse der Verwertung und Amortisation wiederum beschränkt werden muss.²¹⁹ Aus dem Umstand, dass es sich bei immateriellen Gütern um nicht-exklusive Güter handelt, folgt ein Marktversagen in Gestalt der Trittbrettfahrerproblematik.²²⁰ Es profitiert am meisten, wer Werke kostenlos nutzt, ohne die Herstellungskosten tragen zu müssen. Ohne die Aussicht, dass sich die Kosten amortisieren, würden neue immaterielle Güter nicht oder jedenfalls in zu geringer Zahl geschaffen.²²¹ Diese Problematik wird klassisch durch die Zuerkennung von Nutzungs- und Verwertungsrechten gelöst.²²²

Auf der anderen Seite sind mit der Verleihung von Rechten auch ökonomische Nachteile verbunden. Die Schöpfer haben ein großes Interesse an möglichst ungehindertem und kostenfreiem Zugang zu Werken, um neue Werke zu schaffen, was wiederum im Interesse der Allgemeinheit liegt. Um Kreativität und Innovation zu fördern und nicht durch Überregulierung zu ersticken, sollte Kultur nicht im Privateigentum stehen, sondern der Allgemeinheit frei zugänglich sein, um eine gemein-

²¹⁷ Siehe Kap „Trittbrettfahrer“; auch Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

²¹⁸ Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 117

²¹⁹ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 150

²²⁰ Vgl die diesbezüglichen Ausführungen in Kap „Trittbrettfahrer“

²²¹ Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 3

²²² Dittrich, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 122

same kulturelle Basis, einen so genannten „Public Domain“²²³ zu schaffen.²²⁴ Im deutschsprachigen Raum wird dafür heute wieder gelegentlich der mittelalterliche Begriff der „Allmende“ verwendet: Ein Bereich, der niemanden und daher allen gehört und von dem alle profitieren können. Aus diesem Grund ist das Urheberrecht zeitlich begrenzt, wenn auch in einem für die Schöpfer sehr großzügigem Ausmaß. Denn neue Kultur baut immer auf dem auf, was bisher war, auf den bisher zur Verfügung stehenden Informationen.²²⁵

Die positiven Auswirkungen des Urheberrechts (Anreizsystem, Ausschluss von Trittbrettfahrern, Investitionsschutz usw.) haben also zugleich negative Auswirkungen.²²⁶ Denn bei der Verwendung von kreativen Inhalten ist die Grenze zum Urheberrechtsverstoß fließend, wenn das verwendete Rohmaterial noch nicht Teil des Public Domain ist.

Dies gilt insbesondere im digitalen Zeitalter. Dem Kontrollverlust im digitalen Umfeld wollen die Rechteinhaber mit einer Stärkung des Urheberrechts begegnen. Die Zukunft des urheberrechtlichen Schutzes wird heute in sogenannten Digital Rights Management Systemen („DRM“) gesehen, deren Einsatz von Verfechtern Freier Inhalte heftig kritisiert wird. Hersteller geschützter Werke gehen immer stärker dazu über, technische Schutzmaßnahmen anzuwenden, die praktisch eine weit höhere Effektivität aufweisen als jeder rechtliche Schutz. Zwar wurde das Urheberrecht immer stärker im Sinne der Urheber bzw. Verwerter verschärft, so dass man bereits von einem digitalen „Sonder“-Urheberrecht sprechen kann.²²⁷ Doch dessen Durchsetzbarkeit schwindet im digitalen Umfeld. So werden mit DRM technische Schutzmaßnahmen in Form von Zugangs- und Nutzungskontrollen bereitgestellt.²²⁸ Mit

²²³ Die Gemeinfreiheit (engl „Public Domain“) bezeichnet alle Werke, welche keinem Urheberrecht mehr unterliegen oder ihm nie unterlegen haben

²²⁴ Neben der Bedeutung von Public Domain als Gemeinfreiheit wird dieser Begriff gelegentlich verwendet, um Werke zu bezeichnen, deren Urheber mindestens einer nichtkommerziellen Verbreitung zugestimmt hat. In den USA ist Public Domain ein rechtlicher Begriff und bedeutet nicht urheberrechtlich geschützt und/oder den vollständigen Rechtsverzicht des Rechteinhabers. Früher waren Werke ohne Copyrightvermerk in den USA nicht geschützt, was einige Gerichte auch heute noch so beurteilen; Vgl <http://de.wikipedia.org/wiki/Gemeinfreiheit>

²²⁵ Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 45

²²⁶ Vgl Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 151

²²⁷ Wiebe, Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung, 309f

²²⁸ Komponenten eines DRM-Systems sind: Feststellung der Zugangs- und Nutzungsrechte (Informationen über Dokument, Hersteller, Nutzer, Nutzungsbedingungen), Zugangs- und Nutzungskontrolle (Passwort, Kopierschutz, Verschlüsselung), Schutz vor Authentizität und Integrität, Digitale Wasserzeichen,

weitreichenden Konsequenzen: Durch die aufgezählten Schutzmaßnahmen können Rechteinhaber sogar den privaten Werkgenuss kontrollieren – ein Bereich, der vom Urheberrecht zuvor nicht erfasst war. Im analogen Umfeld kann derjenige, der ein Buch erwirbt, dieses wann er will und so oft er will lesen und an wen er will verleihen. Im digitalen Umfeld ist das anders. Mittels DRM kann technisch kontrolliert werden, an welchen Tagen der Woche eine e-book-Veröffentlichung gelesen werden kann, wie oft es insgesamt gelesen werden kann und ob es weitergeben werden darf.²²⁹ Der Phantasie sind hier nur technische Grenzen gesetzt und die skizzierte Kontrolle des privaten Werkgenusses wird durch den weit gefassten Rechtschutz für die Neuen Medien rechtlich abgesichert. Kritiker dieser Vorgehensweise bemängeln daher zu Recht, dass die Installation technischer Schutzmaßnahmen einen weit überzogenen (digitalen) Rechtsschutz mit sich bringt. Das Innovationspotential, welches das Internet birgt, wird zugunsten eines reinen entgeltpflichtigen Konsums behindert.²³⁰

1. Territorialitätsprinzip

Weitere Einschränkungen der freien Verbreitung von kreativen Inhalten erfährt das Urheberrecht durch das Territorialitätsprinzip. Das Urheberrecht ist, wie auch das Marken-, Muster- und Patentrecht, ein Teil des Immaterialgüterrechts. Für dieses gilt das Territorialitätsprinzip, das bedeutet jedes Land erlässt seine eigenen Vorschriften zum Schutz geistiger Leistungen. Danach besteht das Urheberrecht an einem beispielsweise Computerprogramm nicht aus einem einheitlichen Recht, welches sich nach der Rechtsordnung der ersten Veröffentlichung oder nach nur einer sonstigen Rechtsordnung richtet. Vielmehr gilt, dass der Urheber Inhaber einer Vielzahl von nationalen Urheberrechten ist, welche sich nach der jeweiligen nationalen Rechtsordnung richten.²³¹

Jeder Staat besitzt somit sein eigenes nationales Urheberrechtsgesetz, welches auf das Entstehen und Erlöschen des Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte sowie für Verwertungs- und Verletzungshandlungen anzuwenden ist, die auf dem Territorium des betreffenden Staates stattfinden.²³² Urheber und Leistungsschutzberechtigte besitzen deshalb trotz der Allgegenwart ihres geistigen Eigentums kein

Device und Key Revocation, vgl. *Hoehne*, in Wiebe/Leupold, *Recht der elektronischen Datenbanken*, Heidelberg 2002, Kap V-C 18ff; Vgl. auch *Bechtold*, *Vom Urheber- zum Informationsrecht*, 23

²²⁹ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, *Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert*, 151

²³⁰ Vgl. *Wiebe*, *Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung*, 309f

²³¹ *Metzger* in *ifrOSS*, *Die GPL kommentiert und erklärt*, 171

²³² *Ciresa*, *Urheberwissen leicht gemacht*, 37

einheitliches weltweit gültiges Urheberrecht, sondern nur ein Bündel nationaler Urheberrechte, von denen jedes einzelne grundsätzlich nur im Gebiet des jeweils verleihenden Staates geschützt wird und die sich inhaltlich mehr oder weniger stark voneinander unterscheiden.²³³ Im Ausland entstandene Immaterialgüterrechte werden im Inland nur aufgrund besonderer Vorschriften nach fremdenrechtlichen Gesichtspunkten (also bei Gegenseitigkeit) anerkannt und geschützt.²³⁴

Das Territorialitätsprinzip selbst findet sich dabei nicht im UrhG, weil es keine Spezialität des Urheberrechts ist, sondern für alle Immaterialgüterrechte gilt.²³⁵ Es ist im Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPRG²³⁶) verankert: Das Entstehen, der Inhalt und das Erlöschen von Immaterialgüterrechten ist nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem eine Benützung- oder Verletzungshandlung gesetzt wird (§ 34 Abs 1 IPRG). Das gesetzte IPR ist einerseits in autonomen Gesetzen, andererseits in zahlreichen Staatsverträgen enthalten.²³⁷ Dementsprechend handelt es sich beim Territorialitätsgrundsatz um ein im Völkerrecht verankertes und somit weltweit anerkanntes Rechtsprinzip. Der kollisionsrechtlichen Regelung entspricht auf der Ebene des IPRG das Schutzlandprinzip²³⁸: Immaterialgüterrechtliche Fragen sind nach dem Recht des Staates zu beurteilen, für dessen Gebiet Schutz in Anspruch genommen wird (*lex loci protectionis*).²³⁹ Dies bedeutet, dass stets österreichisches Urheberrecht anwendbar ist, sofern eine dem Rechteinhaber vorbehaltene Handlung auf dem österreichischen Territorium stattfindet, d.h., eine Programmkopie hergestellt oder verbreitet wird oder im Internet öffentlich zugänglich ist. Das Schutzlandprinzip und somit das Territorialitätsprinzip gilt auch dann, wenn der Urheber seinen Sitz in einem anderen Staat hat, oder der Upload in

²³³ Vgl. *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 509f

²³⁴ So bestimmt etwa § 96 UrhG ausdrücklich, dass der urheberrechtliche Schutz für ausländische Urheber, die nicht durch §§ 94 UrhG ff geschützt werden, unbeschadet staatsvertraglicher Vorschriften nur dann gewährt wird, wenn die Werke österreichischer Urheber auch in dem Staat, dem der ausländische Urheber angehört, in annähernd gleicher Weise geschützt sind. Vgl. *Verschraegen* in Rummel, § 34 IPRG, Rz 5

²³⁵ Vgl. MR 1994 – „Adolf Loos II“

²³⁶ Bundesgesetz vom 15.6.1978 über das internationale Privatrecht (IPR-Gesetz), BGBl 1978/304 igF

²³⁷ Das staatsvertragliche IPR geht gemäß § 53 Abs 1 IPRG dem autonomen, spezielles IPR dem allgemeinen IPR vor. Zu den autonomen Gesetzen Österreichs steht an erster Stelle die Gesamtkodifikation des IPRG, das in seinen Grundstrukturen eine Kombination aus bisheriger Rechtslage und Europäischem Schuldvertragsabkommen („EVÜ“) darstellt. Vgl. *Verschraegen* in Rummel, § 1 IPRG, Rz 5

²³⁸ *Verschraegen* in Rummel, § 34 IPRG, Rz 2

²³⁹ *Schwimann*, Grundriss des IPR, 194; *Schönherr*, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rz 901ff

einem anderen Staat vorgenommen wird. Für alle urheberrechtlichen Fragen gilt in Österreich also österreichisches Urheberrecht („Urheberrechtsstatut“).²⁴⁰

Weiters hat das Territorialitätsprinzip zwingenden Charakter und ist – anders als das auf einen urheberrechtlichen Nutzungsvertrag anzuwendende Recht – einer vertraglichen Beziehung zwischen den Vertragsparteien grundsätzlich entzogen.

2. Zwischenergebnis

Die Ausführungen in diesem Abschnitt machen deutlich, weshalb das Urheberrecht auch als Kreativitätsbremse bezeichnet wird oder mit den Worten von Lawrence Lessig, dem Gründer von Creative Commons:²⁴¹

"Überregulierung erstickt Kreativität. Es unterdrückt Innovation. Es gibt Dinosauriern ein Veto über die Zukunft. Es verschwendet die außerordentlichen Möglichkeiten für demokratische Kreativität, die digitale Inhalte beinhalten."

Entweder ist das verwendete Rohmaterial bereits gemeinfrei geworden indem es dem Public Domain unterliegt, oder der Nutzer eines auf zum Teil bereits vorhandenen Informationen und Inhalten aufbauenden Werks verstößt durch die Verwendung fremder Inhalte gegen geltendes Urheberrecht. Möchte der kreative Schöpfer dies vermeiden, ist eine ausdrückliche Nutzungs- (und allenfalls Verwertungs-) Einräumung des die Altschutzrechte haltenden Urhebers erforderlich. Für diesen schnellen Austausch hat das Urheberrecht jedoch kein Instrument, keine "vereinfachte" Lizenz oder ein standardisiertes Vertragswerk parat. Ganz im Gegenteil. In der Praxis sind zumindest Vertragsverhandlungen zwischen den beteiligten Parteien, dem Urheber und den die fremden Inhalten nutzenden kreativen Schöpfer, über die Ausgestaltung der Rechteeinräumung im Einzelfall notwendig. Ein oftmals langwieriger Prozess, bei dem sich die im Regelfall juristisch unversierten Anwender mit der Einräumung oder Begrenzung von Nutzungs- und Verwertungsrechten bis hin zur kommerziellen Nutzung auseinander zu setzen haben. Die Tragweite einzelner Klauseln eines marktüblichen Lizenzvertrages (reverse engineering²⁴², Erschöpfungsgrundsatz, etc.) bleibt dabei oftmals verborgen.

²⁴⁰ Vgl Metzger in ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 172

²⁴¹ Advisign, Creative Commons einfach erklärt; vierteilige Serie bei Advisign, abrufbar unter <http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklart-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>

²⁴² Engl.: bedeutet "umgekehrt entwickeln", "rekonstruieren" und bezeichnet den Vorgang, aus einem bestehenden, fertigen System durch Untersuchung der Strukturen, Zustände und Verhaltensweisen, die nachträgliche Konstruktion zu ermöglichen. Aus dem fertigen Objekt wird somit wieder ein Plan gemacht. Im Gegensatz zu einer funktionellen Nachempfindung eröffnet die Möglichkeit zu reverse engi-

B. Durchbruch der "common goods"

Die Entwicklung des Urheberrechts entspricht in vielen Bereichen auch nicht mehr dem urheberzentrierten Denken der Theorie. In der Praxis sind es ganz überwiegend die Verwerter, welche die tatsächliche Nutzung des Werks kontrollieren, während der Urheber nur noch mittelbar über die angemessene Vergütung beteiligt ist. So haben viele Entwicklungen zu der momentanen „Krise des Urheberrechts“ beigetragen: Die Entwicklung der Informations- und Wissensgesellschaft, der stetig wachsende Einfluss von Verwertungsgesellschaften, die Digitalisierung und das Phänomen Internet.²⁴³ Dazu wurden vom Gesetzgeber die im UrhG normierten Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechte (§§ 14 UrhG) adaptiert, wodurch den Rechteinhabern erhöhte rechtliche Schutzmaßnahmen zugesprochen wurden vor dem Hintergrund, den durch die technischen Neuerungen geänderten Marktbedingungen Rechnung zu tragen. Darüber hinaus werden technische Schutzmaßnahmen angewendet, die praktisch eine weit höhere Effektivität aufweisen, als jeder rechtliche (Unterlassungs-)Anspruch. Die Interessen der Allgemeinheit und der Nutzer geraten dadurch aber in den Hintergrund. Während die Rechteinhaber über extensive Verwertungsrechte verfügen, sind die Schranken im Interesse der Nutzer und Allgemeinheit nicht an das digitale Zeitalter angepasst worden.²⁴⁴ Die Begriffe *Open Source*, *Open Content* und *Creative Commons* sind dabei Symptome einer Gegenbewegung zu der skizzierten Überregulierung des Urheberrechts, die versuchen, alternative Modelle zur Verwirklichung der Idee einer freien Kooperation und unbeschränkten Anteilnahme an schöpferischen Inhalten anzubieten.

All diesen Modellen liegt der Gedanke der *Common Goods*, des „schöpferischen Gemeinguts“ zu Grunde.²⁴⁵ Unter Common Goods soll schöpferisches Gemeingut verstanden werden, künstlerische Erfindungen und Erkenntnisse, die von ihren Urhebern der Allgemeinheit unentgeltlich zu Verfügung gestellt werden und somit in den Public Domain einfließen sollen. Ob aus altruistischen Gründen oder dem Bedürfnis heraus, den eigenen Bekanntheitsgrad zu steigern.²⁴⁶ Diese Urheber tragen zur

neering das vorliegende Objekt weitgehend exakt abzubilden. Speziell bezogen auf Software wird darunter meist die Rückgewinnung des Quellcodes verstanden

²⁴³ *Wiebe* in Gaster/ Schweighofer/ Sint, The way ahead for knowledge rights, 19

²⁴⁴ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 152

²⁴⁵ Ausführlich zu der Exegese von "Commons" und der uneinheitlichen Verwendung des Begriffs, siehe *Euler/ Dreier*, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 1

²⁴⁶ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 152

Schaffung eines großen Pools gemeinfreier Werke als öffentliches Gut bei, ohne dafür auf ihre Vergütung zu bestehen. Damit soll die freie Weitergabe von Informationen und Inhalten gefördert werden, um kollektive Erfindungen zu ermöglichen. Das finanzielle Anreizsystem des Urheberrechts war dabei nicht Auslöser für die kreative Leistung und wird eher als Hindernis für die freie Verbreitung aufgefasst.²⁴⁷

Bestes Beispiel für ein entsprechendes System ist der auf dem Softwaresektor bereits etablierte Bereich der *Open Source*. Derlei Software schreiben zahlreiche Programmierer verteilt über den Globus gemeinsam, der entstehende Code ist frei verfügbar und kann weiterentwickelt werden.²⁴⁸ Rechtliche Vorgaben wie die GNU („*General Public License*“, GPL) oder das Rechteelement „share-alike“, Weitergabe unter gleichen Bedingungen, der CC-Lizenzen regeln gleichzeitig, dass auch Modifikationen wieder der Allgemeinheit zur Verfügung stehen.²⁴⁹ Open Source kann man aber nicht nur als innovative Methode zur Softwareerstellung sehen, sondern auch als eigene Kreationsmethode. Neben der *Open Access*-Bewegung zur freien Publikation von Wissen in der Wissenschaft gibt es auch in anderen Bereichen immer mehr Tendenzen zur Produktion von *Open Content* und der Schaffung von Common Goods.²⁵⁰ So hat sich mittlerweile etwa das „Web 2.0“ etabliert, das sich durch mehr *human touch* sowie eine Reihe interaktiver und kollaborierter Elemente des Internets auszeichnet. Der Begriff bezieht sich weniger auf spezifische Technologien oder Innovationen, sondern primär auf eine veränderte Nutzung und Wahrnehmung des Internets.²⁵¹ Hauptaspekt: Benutzer erstellen und bearbeiten Inhalte in quantitativ und qualitativ entscheidendem Maße selbst. Maßgebliche Inhalte werden nicht mehr nur zentralisiert von großen Medienunternehmen erstellt und über das Internet verbreitet, sondern auch von einer Vielzahl von Nutzern.²⁵²

Obwohl der Entstehungsprozess des Web 2.0 noch nicht gänzlich abgeschlossen ist, erfährt das Internet mit dem semantischen Web – auch „Web 3.0“ genannt – be-

²⁴⁷ Vgl Kap „Rechtfertigung für die Existenz des Urheberrechts“ und Kap „Kein finanzieller Anreiz – keine Innovation?“

²⁴⁸ *Drossou/ Krempf/ Poltermann*, Der Kampf um die Innovationsfreiheit: Der Bit Bang des Wissens und seine Sprengkraft, 3

²⁴⁹ Vgl Kap „Lizenzhaltung bei Bearbeitung, „share-alike“ (SA)

²⁵⁰ Vgl *Spindler*, Rechtliche Rahmenbedingungen von Open Access-Publikationen, I

²⁵¹ *O'Reilly*, What is Web 2.0 - Design Patterns and Business Models for the Next Generation of Software, abrufbar unter <http://www.oreillynet.com/pub/a/oreilly/tim/news/2005/09/30/what-is-web-20.html>

²⁵² Siehe etwa *Alby*, Web 2.0. Konzepte, Anwendungen, Technologien; *Möller*, Die heimliche Medienrevolution – Wie Weblogs, Wikis und freie Software die Welt verändern; *Blumauer/ Pellegrini* (Hrsg.): Social Semantic Web. Web 2.0 – Was nun? auch *Berners-Lee/ Fischetti*, Weaving the Web: The Past, Present and Future of the World Wide Web by its inventor; *Vickery/ Wunsch-Vincent*, Participative Web and User-Created Content: Web 2.0, Wikis and Social Networking

reits die nächste Neuerung. Mittels semantischer Netze soll die Suche nach Informationen und die Bewältigung der Datenflut im Internet erheblich erleichtert werden. Die Vorteile liegen auf der Hand: Inhalte werden besser strukturiert und damit leichter auffind- und kombinierbar. Auch die heimische Wirtschaft hat diese Notwendigkeit einer besseren Struktur des Internets erkannt, nachdem praktisch alle Branchengrößen ihr Engagement in diesem Bereich intensivieren und erste Testballons zur Kommerzialisierung semantischer Technologien starten.²⁵³

Im Ergebnis kann argumentiert werden, dass die entstandenen neuen Möglichkeiten der Wissensbeschaffung und der Verbreitung von kreativen Inhalten auch neue Regelungssysteme benötigen, die abseits des traditionellen Urheberrechts liegen. Open Access und Creative Commons könnten speziell auf den Gebieten der Forschung und Bildung das geeignete Modell hierfür sein. Auf der anderen Seite zeigt das Aufkommen von technischen Schutzmaßnahmen („DRM“), dass ein Regulativ nicht gänzlich der vertraglichen Ausgestaltung zwischen Urheber und Verwerter überlassen werden darf.²⁵⁴ Das Urheberrecht – wohl nicht in seiner derzeit vorliegenden Form, sondern vielmehr unter Berücksichtigung der Ansprüche einer „freien Wissensgemeinde“ – ist weiterhin notwendig, um einen Interessensausgleich zwischen den Beteiligten Urhebern, Schöpfern und Verwertern zu finden. Der überzogene Einsatz von Digital Rights Management Systemen kann jedoch nur als Fehler bezeichnet werden der gezeigt hat, dass die Akzeptanz der Konsumenten einen wichtigen Parameter in der freien Marktwirtschaft darstellt.

C. Wozu eine Lizenz für freie Inhalte?

Das Web 2.0 und die Entstehung von semantischen Netzen haben dazu beigetragen, dass das Urheberrecht zu einem Recht für Jedermann geworden ist, zu einem "Volksrecht".²⁵⁵ Doch sein Inhalt ist gleich geblieben. Gleich jeder Rechtsordnung sieht es bei einem Austausch von Werken immer noch Einzelverhandlungen vor, mittels welcher der Rahmen des einzuräumenden Rechts festgehalten werden soll. Gerade die unbeschränkte Bereitstellung von Information und Ideen im Zeitalter der

²⁵³ Vgl Podiumsdiskussion im Rahmen des Events *"Semantisches Web: Nischenprogramm oder bevorstehende Revolution"* der APA-E-Business-Community am 27.8.2009 im Haus der Musik, Wien. Im Rahmen des Events wurden neue Chancen für digitale Werbung diskutiert, wie heimische Betriebe jetzt vom Semantic Web profitieren können und wie neue Ökosysteme und Geschäftsmodelle aussehen könnten

²⁵⁴ *Wiebe* in Gaster, Schweighofer, Sint, *The way ahead for knowledge rights*, 19

²⁵⁵ Advisign, *Creative Commons einfach erklärt*; viertellige Serie bei Advisign, abrufbar unter <http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklart-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>

Neuen Medien führen zu einer höheren und schnelleren Verbreitung von Wissen, was die Zurverfügungstellung und die freie Nutzung von Inhalten zunehmend notwendiger macht. Insbesondere die digitale Revolution, die in zahlreichen Lebensbereichen zu erheblichen Veränderungen der Lebensgewohnheiten und Märkte geführt hat, macht es höchst notwendig sich mit der legalen Weitergabe von fremden Inhalten und entsprechender Rechteeinräumung eigener geschaffener Werke und Dienstleistungen zu beschäftigen. Denn auch wenn schöpferische Inhalte frei zugänglich gemacht werden sollen, sind juristisch haltbare Lizenzen für den Schutz der zukünftigen Nutzer und den Umfang der Verwendung eigener kreativer Werke notwendig. Nur juristisch haltbare Lizenzen geben dabei einem zukünftigen Nutzer die Rechtssicherheit, die er für eine Verwendung für eigene kreative Werke braucht.²⁵⁶ Für den schnellen Austausch hat das Urheberrecht jedoch kein Instrument, keine "vereinfachte" Lizenz oder ein standardisiertes Vertragswerk parat.

Langsam setzt sich auch in den Universitäten und Fachhochschulen die Erkenntnis durch, dass Forschung und Lehre aus der sofortigen und freien Verfügbarkeit von Ergebnissen großen Nutzen ziehen können.²⁵⁷ Um den freien Austausch von Inhalten zu ermöglichen, entscheiden sich mehr und mehr Urheber dazu, Lizenzen zu wählen, die den Nutzern mehr Rechte einräumen als das klassische Urheberrecht. Diese Entscheidung muss vom Schöpfer jedoch explizit getroffen werden, andernfalls gilt auch ohne Copyright-Vermerk der Schutz weit über die Lebenszeiten des Urhebers hinaus.²⁵⁸ Ein Problembewusstsein für diese Sachlage hat sich sehr früh im Bereich der Entwicklung freier Software ausgeprägt, da es sich dabei meist um gemeinschaftlich entwickelte Werke handelt. Vor allem die Schaffung von komplexen Computerprogrammen ist ein in der Praxis häufiger Fall des organisierten Zusammenwirkens zahlreicher Personen zur Schaffung eines gemeinsamen Werks.²⁵⁹ Ohne das verbriefte Recht auf Weitergabe und Derivate würde etwa ein dezentrales Projekt wie GNU/ Linux nicht funktionieren.²⁶⁰

Für das Projekt GNU/ Linux der Freien-Software-Gemeinde²⁶¹, das die Schaffung einer umfangreichen Welt Freier Software verfolgt, haben sich zwei Lizenzen als Quasi-standard etabliert: Die GNU General Public Licence (GPL) für Software und die GNU

²⁵⁶ *Eidenberger/ Ortner*, Freie Netze. Freies Wissen, 50

²⁵⁷ *Spindler*, Rechtliche Rahmenbedingungen von Open Access-Publikationen, I

²⁵⁸ Vgl Kap „Schutzfrist“ und „Der Copyright-Vermerk“

²⁵⁹ *Kucsko* in *Kucsko*, Urheber.recht, 87 und *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 119

²⁶⁰ *Möller* in *Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring*, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 271

²⁶¹ Engl.: Free Software Foundation (FSF); www.fsf.org

Free Documentation Licence (GFDL), ursprünglich für begleitende Dokumente wie Handbücher gedacht. Beide verfolgen das Prinzip „Copyleft“ oder auch „share-alike“ und wurden so wie die ersten Open Content Lizenzen überhaupt ursprünglich für Open Source entwickelt. Ein Urheber kann demnach festlegen, dass Bearbeitungen seines Werks nur dann erlaubt sind, wenn diese auch wieder der Öffentlichkeit frei zugänglich gemacht werden. Verzichtet man auf das Copyleft-Prinzip, so entsteht bei einer Bearbeitung ein neues Urheberrecht und das so entstandene Werk könnte nach Maßgabe des UrhG auch voll geschützt werden.²⁶² Sinn des Copyleft ist also, die Entstehung einer großen Zahl von freien Inhalten zu propagieren, den Ideenaustausch zu fördern und die freie Weitergabe von Informationen und Inhalten zu erleichtern.²⁶³

Doch in Bereichen wie beispielsweise *Open Content* waren freie Lizenzen lange Zeit eine Ausnahmeerscheinung. Die 2001 gestartete freie Online-Enzyklopädie Wikipedia²⁶⁴ etwa legte sich mangels Alternativen auf die GFDL fest.²⁶⁵ Einer Adaption der GPL für freie Software, die, wie bereits ausgeführt, von der FSF eigentlich für Software-Handbücher entwickelt wurde und mit gewissen Einschränkungen verbunden ist.²⁶⁶ Dennoch kann jeder ohne Gebühren die Inhalte aus der Wissenssammlung im Web entnehmen, nach Belieben verändern und weiter veröffentlichen. Als Einschränkung bleibt, dass die Abänderungen unter derselben Lizenz zu veröffentlichen sind und Wikipedia als Quelle zu nennen ist.

1. Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle

Das rechtliche Prinzip des Copylefts ist nicht mit dem Begriff des Public Domain vereinbar, da Copyleft auf das Urheberrecht aufbaut, anstatt wie die Gemeinfreiheit darauf zu verzichten. Public Domain ist keine Lizenzvariante, sondern der generelle Verzicht auf eine Lizenzforderung.

²⁶² Siehe diesbezügliche Ausführungen in Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

²⁶³ Und zwar „frei“ im Sinn von „Freiheit“, nicht im Sinn von „Freibier“, wie der Vorreiter der Freie-Software-Gemeinde, Richard Stallman, immer wieder betont; „Free as in „free speech“, not as in „free beer“; Vgl Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 51; Drossou/ Krempf/ Poltermann, Der Kampf um die Innovationsfreiheit: Der Bit Bang des Wissens und seine Sprengkraft, 3

²⁶⁴ <http://de.wikipedia.org>

²⁶⁵ Nerode, Why you shouldn't use the GNU FDL, <http://home.twcny.rr.com/nerode/neroden/fdl.html> ; Srivastava, Draft Debian position statement about the GNU Free Documentation License, http://people.debian.org/%7Esrivasta/Position_Statement.html

²⁶⁶ Das betrifft in allererster Linie die Tatsache, dass unter Wikipedia veröffentlichte Inhalte unter der GNU-Lizenz für freie Dokumentation (GFDL) stehen und bislang nicht auch unter der CC-BY-SA-3.0-Lizenz genutzt werden konnten. Vgl dazu die Ausführungen in Kap „Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen“

Die Motivation hinter Copyleft-Lizenzen ist jedoch ähnlich der von gemeinfreien Inhalten, nämlich den Nutzern Freiheiten bezüglich der Weiterverwendung der Werke zu geben, also Kopien und modifizierte Versionen zu gestatten.²⁶⁷ Ein bemerkenswerter Vorreiter auf diesem Gebiet ist der österreichische Künstler FloSchütz dessen Idee es war, im Rahmen der Eröffnung der Fresh Art Gallery unter dem Motto "Sustainable Art?!" eines seiner Bilder zur freien Verbreitung und Bearbeitung anzubieten.²⁶⁸ Die Allgemeinheit soll die Möglichkeit haben, sein schöpferisches Werk frei zu verwenden, zu bearbeiten und zu modifizieren. Dabei hat sich der Urheber nicht nur auf die traditionellen Nutzungsarten beschränkt, sondern sein uneingeschränktes Verwertungs- und Bearbeitungsrecht auch auf die Neuen Medien erstreckt. Um den freien Zugang zu seinem Bild auch rechtlich abzusichern und zukünftigen Nutzern die Rechtssicherheit zu geben die für den Umfang der Verwendung eigener schöpferischer Werke notwendig ist, ist dem Bild nachstehende Lizenz beigeschlossen, die nur gemeinsam als download zur Verfügung stehen:

²⁶⁷ Vgl netzeitung.de, Copyleft statt Copyright, mit kurzem Interview mit Lawrence Lessig; abrufbar unter <http://www.netzeitung.de/internet/388276.html>

²⁶⁸ Unter dem Titel "Sustainable Art!?" fand das Art Event FloSchütz - Launch der Fresh Art Gallery am 12. Februar 2009 im WUK, Wien, statt

FRESHART GALLERY

Beltingasse 9-9 A-1100 Wien
tel +43 1 982 30 22-5
fax +43 1 982 30 22-3
email office@freshart.eu
web www.freshart.eu

Bildrechte „Sustainable?“

Wien, 11. Februar 2009

Hiermit räumt FloSchütz jedermann das nicht exklusive, territorial und zeitlich unbeschränkte und unentgeltliche Recht ein, dieses Werk „Sustainable?“ auf jede bekannte Verwertungsart zu nutzen, insbesondere es im Rahmen der Nutzung zu vervielfältigen, zu verbreiten, drahtlos oder drahtgebunden zu senden und aufzuführen sowie zur Verfügung zu stellen (§18 a UrhG).

Meine Aktion ist im Sinne der Überwindung der Ausschliesslichkeit und der negativen Wirkung für den einzelnen zu sehen. Geht hin, nutzt und vermehrt das Werk.

FloSCHÜTZ 09
www.floschuetz.com



Abb.: Lizenzeinräumung FloSchütz 11.2.2009, abrufbar unter www.floschuetz.com

Im Gegensatz zur freien Verbreitung mittels expliziter Lizenzeinräumung kann bei gemeinfreien Werken eine dritte Person urheberrechtlich geschütztes Material zu dem gemeinfreien Werk hinzufügen, sodass das Gesamtwerk urheberrechtlich geschützt ist und Einschränkungen der Kopien und Bearbeitungen enthalten kann. Eine solche „freie Nachschöpfung“ liegt gemäß § 5 Abs 2 UrhG vor, wenn diese im Vergleich zu dem benutzten Werk ein selbstständiges neues Werk darstellt.²⁶⁹ Angesichts der Vielfältigkeit freien Materials – das also urheberrechtlich nicht geschützt ist oder dessen urheberrechtlicher Schutz bereits abgelaufen ist – stellt die österreichische Judikatur an das Vorliegen einer freien Nachschöpfung zu Recht strenge Anforderungen.²⁷⁰

²⁶⁹ Vgl. Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 79; Dittrich, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 103f

²⁷⁰ Angesichts des schier unerschöpflichen Fundus an frei benutzbarem Material ist es gerechtfertigt, die freie Benützung der Werke auf jenes Mindestmaß zu beschränken, das erhalten bleiben muss, will man

Die Freiheit der Benutzer, die Inhalte zu modifizieren, kann also durch Änderungen Dritter verloren gehen. Um dies zu verhindern nutzt Copyleft die Befugnisse des Urhebers und bedient sich paradoxerweise des Urheberrechts, um alle weiteren Nutzer eines Werks dazu zu zwingen, das Werk mit all seinen Änderungen wieder unter die ursprüngliche (freie) Lizenz zu stellen.²⁷¹ Copyleft kann daher als Basis für Open Content-Lizenzmodelle angenommen werden, ohne die bei einer weiteren Verbreitung eines Werks stets die Gefahr bestünde, dass durch "*derivative works*" neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht. Somit hat Copyleft aus der Sicht der nachfolgenden kreativen Schöpfer den Vorteil, dass auch langfristig Freiheit sichergestellt ist, während Public Domain den Vorteil bietet, auch ohne komplizierte Lizenz-Bedingungen Kopien und modifizierte Versionen zu erlauben.²⁷² Copyleft-Lizenzen sind beispielsweise die bereits erwähnten GNU General Public License („GPL“) und GNU Free Documentation License („GFDL“) sowie Creative-Commons-Lizenzen, die den Baustein *share-alike* als Synonym für Copyleft enthalten.²⁷³

Zu beachten ist hierbei, dass freie Computerprogramme - die grundsätzlich für die Allgemeinheit unter der GNU Public License stehen - auch gleichzeitig, sozusagen als Option, unter einer anderen Lizenzvariante zur Verfügung stehen können.²⁷⁴ Für den Fall einer solchen Mehrfachlizenzierung stehen dem Anwender mehrere Softwarelizenzen zur Verfügung. So kann ein Softwareprogramm z.B. unter einer Open Source-Lizenz wie der GPL als auch unter einer urheberrechtlich geschützten Lizenz nach Maßgabe der §§ 14ff UrhG benutzt werden.

Mit diesem Lizenzierungsprinzip können Unternehmen eigene Anwendungen entwickeln, ohne diese selbst wieder der Open Source-Lizenz unterwerfen zu müssen. Mit einem dualen Lizenzmodell ist es einerseits möglich, Open Source-Modell zur Entwicklung und Distribution von Software zu fördern, und andererseits ein professionelles Geschäftsmodell zu etablieren. Es ist aber auch möglich, die Auswahl zwi-

die Freiheit künstlerischen Schaffens nicht über Gebühr einengen und damit ersticken; an das Vorliegen einer freien Benützung sind daher strenge Anforderungen zu stellen. OGH 7.4.1992 – Servus Du – ÖBl 1992, 75 = MR 1992, 238 = ecollex 1992, 488 = GRURInt 1993, 176 (mit Schlagwort „Robert-Stolz-Biographie“) = SZ 65/49 = Schulze/116 (*Schulze*)

²⁷¹ Vgl. *Stallmann*, Was ist Copyleft?, <http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.de.html>

²⁷² <http://de.wikipedia.org/wiki/Gemeinfreiheit>

²⁷³ Engl., bedeutet: Weitergabe unter gleichen Bedingungen; Vgl auch Kap "Lizenerhaltung bei Bearbeitung, share-alike (SA)"

²⁷⁴ Ein solches duales Lizenzsystem kommt etwa bei der Klassenbibliothek Qt zur Anwendung

schen mehreren Open Source-Lizenzen – beispielsweise GPL und einer BSD-Lizenz²⁷⁵ - zu ermöglichen. Ein Beispiel dafür, dass Open Content-Lizenzmodelle nicht geschäftsfeindlich sind, sondern dass auch mit kreativen Ideen, wie auch mit freien Inhalten, Geld verdient werden kann. Denn selbst wenn etwas frei zur Verfügung steht und nichts kostet, kann damit Geld verdient werden.²⁷⁶ So gibt es besonders im Bereich der Open Source-Software jede Menge erfolgreiche Geschäftsmodelle. MySQL stellt etwa eine freie Software zur Verfügung und macht Geld durch Support-Verträge. IBM verkauft Hardware, die mit freier Software läuft. Und der Webbrowser Firefox²⁷⁷ finanziert sich über Werbeanzeigen von Google so wie auch der von Wikipedia neu veröffentlichte Internetbrowser „Wikia Search“²⁷⁸.

Unter welchen Voraussetzungen im Gegensatz zu Open Source Software auch freie Inhalte im Rahmen einer Mehrfachlizenzierung unter einer entsprechenden CC-Lizenz und gleichzeitig unter einer proprietären Lizenz vertrieben werden können und welche Fragen sich daraus für die Praxis ergeben, wird in Kapitel *„Mehrfachlizenzierung: Gleichzeitiges Vertreiben unter Creative Commons und unter einer proprietären Lizenz möglich?“* untersucht.

²⁷⁵ BSD: Berkley Software Distribution; Bei der BSD-Lizenz handelt es sich um eine Lizenz für freie Software. Im Unterschied zur GNU General Public Licence ist die BSD-Lizenz noch liberaler formuliert und enthält kein Copyleft. Einzige Bedingung der BSD-Lizenz ist, dass der Copyright-Vermerk des ursprünglichen Programms nicht entfernt werden darf; vgl <http://www.opensource.org/licenses/bsd-license.php>

²⁷⁶ Vgl Interview mit Jimmy Wales, Gründer der freien Internet-Enzyklopädie Wikipedia, Wirtschaftsblatt 15.1.2009, 8

²⁷⁷ <http://www.mozilla-europe.org/de/firefox/>

²⁷⁸ Das Projekt Wikia Search Alpha startete am 7. Januar 2008, siehe http://search.wikia.com/wiki/Search_Wikia/de

IV. CREATIVE COMMONS

A. Überblick

Creative Commons (englisch, "schöpferisches Gemeingut") ist eine gemeinnützige Gesellschaft, die im Internet verschiedene Standard-Lizenzverträge veröffentlicht, mittels derer Autoren an ihren Werken der Allgemeinheit Nutzungsrechte einräumen können. Anders als etwa die Lizenzmodelle der GNU-GPL oder BSD, sind die Creative-Commons-Lizenzen (mit vollem Namen "Creative Commons Public Licence", im Folgenden "CC-Lizenzen") nicht auf einen einzelnen Werktyp zugeschnitten, sondern für beliebige Werke anwendbar. Mit den verschiedenen CC-Lizenzen können die unterschiedlichsten Inhalte geschützt werden, wobei das Augenmerk bei der Gründung nicht auf dem Schutz von Textwerken lag.²⁷⁹ Ferner gibt es eine starke Abstufung der Freiheitsgrade: von Lizenzen, die sich kaum vom völligen Vorbehalt der Rechte unterscheiden, bis hin zu Lizenzen, die das Werk in die Public Domain stellen wodurch dem Gedanken der "Gemeinfreiheit" – durch einen weitgehenden Verzicht auf das Urheberrecht – am ehesten entsprochen wird.

Der Urheber, der sein Werk mit einer CC-Lizenz versehen will, kann sich eine solche auf dem Server von Creative Commons²⁸⁰ generieren, wobei er mit wenigen Vorgaben die gewünschte Lizenz erstellen kann. Er erhält anschließend drei verschiedene Teile, nämlich eine für den Nutzer leicht verständliche bebilderte sehr kurze Version, einen HTML-Code (den er auf seiner Homepage verwenden kann) sowie eine längere, rechtlich verbindliche Version (den eigentlichen Lizenztext).²⁸¹

Creative Commons wurde 2001 von den Informations- und Urheberrechtsexperten James Boyle, Michael Carrol und Lawrence Lessig, dem MIT-Wissenschaftler Hal Abelson, dem Rechtsanwalt Eric Saltzman sowie dem Public Domain Verleger Eric Eldred an der kalifornischen Stanford Law School gegründet und ist heute eine in Massachusetts registrierte gemeinnützige Organisation mit Hauptsitz in San Francisco.²⁸² Im Hinblick auf die Lizenzen fungiert Creative Commons lediglich als Bereit-

²⁷⁹ Euler, Licenses for open access to scientific publications – a German perspective, abrufbar unter http://www.indicare.org/tiki-print_article.php?articleId=117

²⁸⁰ <http://creativecommons.org/>; für Österreich siehe <http://creativecommons.at/>

²⁸¹ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 57

²⁸² Mehr Informationen unter <http://creativecommons.org/about>

steller – weder wird rechtliche Beratung angeboten²⁸³, noch verfolgt die Organisation Verletzungen der Lizenzbedingungen oder anderweitige Streitigkeiten, die sich aus den Lizenzverträgen ergeben.²⁸⁴ Die Organisation versucht, den traditionell eher restriktiven Urheberrechten ein Modell gegenüber zu stellen, das sich an den Grundwerten von Offenheit und Teilhabe orientiert. Mit modulartigen Lizenzen unter dem Motto "*some rights reserved*" – zwischen strengem Copyright "*all rights reserved*" und Public Domain "*no rights reserved*" – sollen Urheber frei bestimmen können, unter welchen rechtlichen Bedingungen sie ihre Werke veröffentlichen und weiter verwendbar machen wollen.²⁸⁵ Der Sinn und Zweck von Creative Commons ist daher die Beschleunigung der kreativen Nutzung von Werken, auch *Remix-Culture* genannt.²⁸⁶

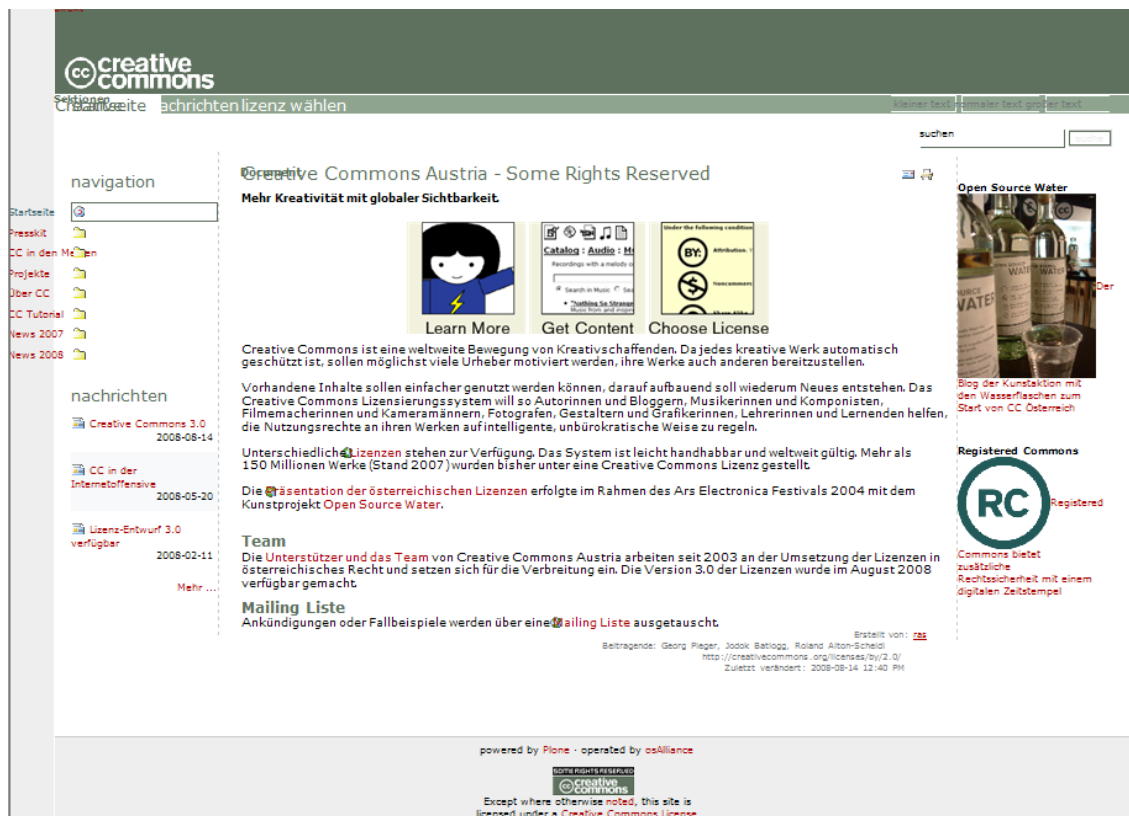


Abb.: Österreichische Homepage von Creative Commons unter <http://creativecommons.at>, 24.11.2008

²⁸³ Vgl. dazu die Präambel sämtlicher CC-Standard-Lizenzen, abrufbar unter <http://creativecommons.org/licences>

²⁸⁴ Philipitsch, Die Creative Commons Lizenzen, 82

²⁸⁵ Vgl. http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons

²⁸⁶ Advisign, Creative Commons einfach erklärt; vierteilige Serie bei Advisign, abrufbar unter <http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklart-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>

Dabei wird Creative Commons als Organisation beschrieben, die sich zum Ziel gesetzt hat, "*kreative Inhalte von rechtlichen Restriktionen zu befreien*" und der Allgemeinheit zugänglich zu machen²⁸⁷ und sie bewirbt ihr Lizenzmodell als "*gemeinnützig*" beziehungsweise als "*alternatives Verwertungsmodell*".²⁸⁸

Die stetig steigende Verwendung der CC-Lizenzen und die wachsende (wirtschaftliche und politische) Bedeutung des Projekts "Creative Commons" sind Hintergrund, warum ich mich nachfolgend mit diesem Lizenzmodell auseinandersetze.²⁸⁹ Ziel dieses Kapitels ist es, den Kern der Creative-Commons-Idee, die CC-Lizenzen sowie insbesondere deren österreichische Portierung in der neuen Version 3.0 darzustellen und rechtlich zu bewerten.²⁹⁰ Dabei soll auch auf Problematiken und negative Konsequenzen bei der allzu leichtfertigen Verwendung von CC-Lizenzen hingewiesen werden.

Bevor erläutert werden soll, wie Creative Commons funktioniert, kurz ein paar Worte über die Historie dieser immer beliebter werdenden neuen Form des Urheberrechts.

1. Entwicklung von Creative Commons

Es gibt Studien, die belegen, dass sich tatsächlich nur etwa vier Prozent aller kreativen Werke im kommerziellen Umlauf befinden.²⁹¹ Die restlichen 96 Prozent bedürften des umfassenden Urheberrechtsschutzes also gar nicht und könnten für die Allgemeinheit frei sein.

Die Offenheit und die Potentiale der Neuen Medien bedeuten für die Rechteinhaber einen enormen Kontrollverlust, dem im digitalen Umfeld mit einer Stärkung des Urheberrechts begegnet wurde - von der internationalen Ausdehnung des Urheberrechtsschutzes bis zur Installierung technischer Schutzmaßnahmen in Form von Digital Rights Management Systemen („DRM“), wodurch selbst der private Werkge-

²⁸⁷ Vgl. *Küng*, Der freiere Umgang mit kreativen Inhalten durch CC-Lizenzierung, 50

²⁸⁸ Vgl. Presseaussendung zum Start der ersten CC-Musikplattform in Österreich, abrufbar unter <http://presstext.at/pte.mc?pte=080226047>

²⁸⁹ Statistische Rohdaten zur Verwendung der CC-Lizenzen sind unter http://wiki.creativecommons.org/License_statistics abrufbar. Eine erste Auswertung erfolgte durch Cheliotis, <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>. Allein auf der Internet-Fotoplattform flickr.com sind 88 Millionen unter einer CC-Lizenz veröffentlichten Objekte verfügbar (Stand November 2008)

²⁹⁰ Die US-amerikanischen Lizenzen in Version 3.0 wurden im Februar 2007 veröffentlicht, die österreichische Adaptierung wurde im August 2008 verfügbar gemacht; vgl. *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 82

²⁹¹ Vgl. etwa http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=118&comzone=show#comments

nuss kontrollierbar geworden ist. Auf diese Weise wurde das Urheberrecht immer stärker im Sinne der Urheber bzw. Verwerter verschärft, so dass man bereits von einem digitalen „Sonder“-Urheberrecht sprechen kann.²⁹² Die Potentiale des Internets (Zugang von jedem Rechner weltweit, sofortiger weltweiter Austausch, Weitergabe ohne Qualitätsverlust, unbegrenztes Angebot) werden durch diese Ausrichtung beschränkt und laufen ins Leere. Das Innovationspotential, welches das Internet birgt, wird zugunsten eines reinen entgeltpflichtigen Konsums behindert.²⁹³ Diese internationale Entwicklung des Urheberrechts im digitalen Umfeld²⁹⁴ und die Regulierung des Internets²⁹⁵ waren schließlich Anstoß für das Projekt Creative Commons.²⁹⁶

Lawrence Lessig, der eigentliche Gründervater von Creative Commons, strengte 2002 in den USA eine Verfassungsklage an, um die geplante weitere Ausdehnung der Schutzdauer des Urheberrechts um weitere 20 Jahre zu unterbinden. Dort endete die Schutzdauer für Werke gemäß u.s.UrhG²⁹⁷ bereits 50 Jahre nach dem Tod des Schöpfers. Mit dem 1998 eingebrachten Copyright Term Extension Act ("CTEA") brachte der U.S. Senat den heftig umstrittenen Antrag auf Verlängerung der Schutzdauer um weitere 20 Jahre, sohin bis 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers ein. Im Fall *Eldred v. Ashcroft* kämpfte Lessig daraufhin für seine Überzeugung, dass Innovationsförderung im Informationszeitalter der wichtigste Maßstab für die Urheberrechtssetzung sein muss und ein immer restriktiver werdendes Urheberrecht Innovationen und Informationsfluss hemmt, besonders im Internet – dem Medium, das wie kein anderes Medium allen Menschen gleichermaßen die Möglichkeit gibt, Informationen zu verbreiten, zu nutzen und darauf aufzubauen.²⁹⁸ Dabei legte er Wert darauf, nicht grundsätzlich gegen Urheberrechte zu sein und die kommerzielle Verwertung von Werken sehr wohl schützenswert zu finden. Aber die Balance sei verloren gegangen, und sein Anliegen sind die 96 % der Werke, die ihr "kommerzielles Leben" schon hinter sich haben. Daher schlug Lessig nach der Niederlage vor dem Obersten Gerichtshof zwei simple Gesetzesänderungen vor: Das Copyright solle vorerst auf 50 Jahre beschränkt sein. Danach solle es möglich sein, es auf die

²⁹² *Wiebe*, Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung, 309f

²⁹³ *Euler* in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 153

²⁹⁴ Vgl Kap "Digitalisierung, Content und Creative Commons"

²⁹⁵ Vgl Kap "Urheberrecht vs Public Domain"

²⁹⁶ *Lessig*, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity, 213f

²⁹⁷ U.S. Copyright Act 1976

²⁹⁸ *Eldred v. Ashcroft*, (01-618) 537 U.S. 186, entschieden am 15 Januar 2003; für den vollen Wortlaut der Entscheidung siehe <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/01-618.ZS.html>

in den USA heute üblichen 70 Jahre zu verlängern und zwar durch Registrierung und Bezahlung einer äußerst geringen Gebühr von einem Dollar. Angesprochen auf die Kosten, die ein solches Registrierungssystem mit sich bringen würde erwidert Lessig, dass diese weit weniger betragen als die Kosten, die notwendig sind, um jene Copyrights zu klären, deren Inhaber/Inhaberin unbekannt sind. Immerhin könnte ein solches Registrierungssystem die angeführten Unsicherheiten beseitigen.²⁹⁹ Die Medienindustrie, allen voran die Motion Picture Association of America ("MPAA"), lehnte den Vorschlag ab und erreichte damit, dass dieser nie im Kongress eingebracht wurde. Obwohl der Vorschlag von den von der MPAA vertretenen Konzernen nicht mehr verlangt hätte, als nach 50 Jahren urheberrechtlicher Schutzdauer einen Dollar zu bezahlen um ihr Recht zu registrieren, was für Lessig nur den Schluss zuließ: *"Ihr Ziel ist nicht einfach zu schützen was ihnen gehört. Ihr Ziel ist es, dass es nicht mehr gibt, was nicht ihnen gehört."*³⁰⁰

Als Reaktion auf die Erkenntnis, dass sich von gesetzgeberischer Seite nichts bewegen ließ, gründeten die oben genannten Verfechter der Idee des freien Internets an der Stanford University schließlich die Non-Profit-Organisation („NPO“) Creative Commons. Dabei ist es die Einfachheit von CC-Lizenzen, die dazu beigetragen hat, dass immer mehr Urheber auch außerhalb der Software-Entwicklung sich dazu entscheiden, den ihren Werken per Gesetz aufoktroierten urheberrechtlichen Schutz ganz oder teilweise aufzugeben. Lessig umschreibt dieses Dilemma mit den Worten *„The consequence is, that we are less and less a free culture, more and more a permission culture.“*³⁰¹ Im April 2008 übernahm Joichi Ito die Geschäftsführung von Creative Commons von Lawrence Lessig. Seine zukünftigen Aufgaben sieht Ito darin, auch Hersteller und Diensteanbieter dazu zu bringen, Creative Commons in ihre Angebote zu integrieren. Auch müsse mehr Werbung gemacht werden und die Anpassung neuer Lizenzen an nationale rechtliche Rahmenbedingungen vorangetrieben werden.³⁰²

²⁹⁹ Vgl. Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 50

³⁰⁰ Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity, 213f (eigene Übersetzung)

³⁰¹ Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity, 8

³⁰² Siehe Interview mit Joichi Ito vom 4.9.2008, "Die Angst vor dem Unbekannten"; abrufbar unter <http://futurezone.orf.at/stories/304697/>

2. Abgrenzung zu Freie-Software-Gemeinde und GFDL

Für die 2001 gestartete freie Enzyklopädie Wikipedia, die sich mangels Alternativen auf die ursprünglich für Software-Handbücher entwickelte Lizenz GNU Free Documentation Licence (GFDL) der Freie-Software-Gemeinde³⁰³ festlegte, kam Lessig mit seinen CC-Lizenzen fast zwei Jahre zu spät.³⁰⁴ Dabei bietet die die Creative Commons-Initiative weit mehr Abstufungsmöglichkeiten als etwa GFDL.³⁰⁵

So kann sich der Autor von Inhalten wie Texten, Songs, Filmen oder Websites anhand mehrerer Lizenzvarianten aussuchen, welche Rechte er sich vorbehalten und welche er abgeben möchte. Das prinzipielle Urheberrecht bleibt dadurch in seinem traditionellen Grundgedanken gewahrt. Der Urheber entscheidet darüber, ob andere ein Werk unter Hinweis auf den Schöpfer frei nutzen, weiterverarbeiten oder sogar auch kommerziell vermarkten dürfen. Eine spezielle *Sampling-Lizenz* regelt zudem, inwieweit einzelne Takte oder Klänge aus Musikstücken entnommen und für eigene Kreationen verwendet werden können. Weiters erlaubt eine *Music Sharing License* Musikern, ihre Musik – für die sie das Copyright behalten – für den Download, zum File-Sharing und für Webcasting freizugeben, nicht aber zum Verkauf, zur Erweiterung oder um sonst irgendeinen kommerziellen Nutzen darauf zu ziehen.³⁰⁶

Wie auch bei dem Projekt GNU der Freie-Software-Gemeinde ist es erklärtes Ziel beider Lizenzmodelle, ein gigantisches Reservoir an Werken zu schaffen, auf das Nutzer gemeinschaftlich zugreifen können.³⁰⁷

3. Alternative Möglichkeiten des Gesetzgebers

Abgesehen von GFDL, die sich - wesentlich bedingt durch ihre Verwendung bei Wikipedia - als Quasi-Standard für eine Verbreitung von freien Inhalten etabliert hat und dem aufgehenden Stern der CC-Lizenzen, stehen dem Gesetzgeber selbst eine ganze Reihe von Institutionen zur Aufweichung des Urheberrechts zur Verfügung. Dabei geht es darum einen Ausgleich zu finden zwischen den beiden sich widerstrebenden Zielen, die Nachteile der Nicht-Exklusivität zu beheben und die Vorteile der

³⁰³ Engl.: Free Software Foundation (FSF); www.fsf.org

³⁰⁴ Vgl auch Kap "Wozu eine Lizenz für freie Inhalte?"

³⁰⁵ Vgl auch *Nerode, Why you shouldn't use the GNU FDL*, <http://home.twcny.rr.com/nerode/neroden/fdl.html> ; *Srivastava*, Draft Debian position statement about the GNU Free Documentation License, http://people.debian.org/%7Esrivasta/Position_Statement.html

³⁰⁶ Vgl http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons_Lizenz

³⁰⁷ *Drossou/ Krempf/ Poltermann*, Der Kampf um die Innovationsfreiheit: Der Bit Bang des Wissens und seine Sprengkraft, 3

Nicht-Rivalität von Werken anzuerkennen.³⁰⁸ Wiederholend sei darauf hingewiesen, dass es besonderes Merkmal der Immaterialgüter ist, dass sie *nicht-rivalisierend* und *nicht-exklusiv* genutzt werden können.³⁰⁹ Das immaterielle Gut kann auch durch extensivste Nutzung nicht aufgezehrt werden (Non-Rivalität). Jede weitere Manifestation (das Festhalten auf einem Tonträger, das Mitschreiben des Vortrags, die Reinschrift des Manuskripts) sind nur Vervielfältigungen des bereits geschützten Werks,³¹⁰ was mitunter als Hauptargument für die Rechtfertigung des Urheberrechts und das auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des UrhG herangezogen wird.

Wünschenswert wäre, wenn der Gesetzgeber selbst die schwierige Aufgabe - einen Ausgleich zwischen Urheber, Verwerter und Nutzer herzustellen – mit dem ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten löst, etwa einer Verkürzung der Schutzdauer, wie es Lessig in den USA bereits angestrebt hat. Ebenso könnte die Abgrenzung von zustimmungspflichtiger Bearbeitung und freier Benutzung von Form und Inhalt anders vorgenommen werden. Vorstellbar wäre auch, die Installation technischer Maßnahmen (Stichwort „DRM“) zu begrenzen, um so den weit überzogenen (digitalen) Rechtsschutz zu begegnen³¹¹ oder die Schrankenbestimmungen des Urheberrechts – das Fair Use-Prinzip – entsprechend weiter auszudehnen.³¹²

Die Gesetzgeber weltweit sind aber weit davon entfernt, den Urheberschutz als „Naturschutz“ zu verstehen. Die momentane Ausrichtung entspricht viel mehr einem Schutz der Verwerter auf Kosten der Urheber und Nutzer.³¹³ In Österreich haben die bisherigen Bemühungen des Gesetzgebers bei Umsetzung der Urh-RL³¹⁴ vornehmlich

³⁰⁸ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 153

³⁰⁹ Vgl Kap „Rechtfertigung für die Existenz des Urheberrechts“

³¹⁰ Kucsko in Kucsko, Urheber.recht, 88

³¹¹ Vgl Wiebe, Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung, 309f

³¹² In jedem Urheberrecht gibt es ein gewisses Ausmaß an erlaubter Verwendung von geschütztem Material. Diese Ausnahme nennt sich im österreichischen Urheberrecht als „Schrankenbestimmungen des Urheberrechts“, im angloamerikanischen Sprachraum etwas eleganter als „Fair Use“ bezeichnet. Dazu zählen etwa Berichterstattungsfreiheit, Vortragsfreiheit, Zitatfreiheit u.a.; Vgl etwa Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht, 118f

³¹³ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 154

³¹⁴ RL 2001/29/EG: Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (Urheberrechtsrichtlinie, „Urh-RL“; im Engl. auch: *European Union Copyright Directive*, „EUCD“ oder *Information Society Directive* bzw. InfoSoc-Richtlinie). Die Urh-RL setzt den WIPO-Urheberrechtsvertrag auf europäischer Ebene um und kann als europäische Entsprechung zum US-Digital Millennium Copyright Act („DMCA“) gesehen werden

die Belange der Rechteinhaber im Zusammenhang mit den Möglichkeiten der Informationsgesellschaft berücksichtigt. Im Vordergrund standen dabei die Risiken und nicht die mit den neuen technischen Möglichkeiten verbundenen Chancen.

B. Allgemeine rechtliche Situation

1. Territorialitätsprinzip und das Problem der Zweistufentheorie

Welche Rechtsordnung ist maßgeblich, wenn man Werke wie Audio- und Videoinhalte, aber auch Bücher und Bilder, die digital als Content verfügbar gemacht wurden, in Österreich nutzt, vertreibt oder weiter entwickelt, die unter den Bedingungen der Creative Commons lizenziert sind? Auf den ersten Blick scheinen zwei Hypothesen plausibel: Zum einen gilt in Österreich stets und für alle Rechtsfragen österreichisches Recht. Andererseits sind die CC-Lizenzen von US-Amerikanern konzipiert und in englischer Sprache verfasst worden und nehmen ausschließlich auf das US-Recht Bezug.³¹⁵ Um eine Antwort auf die Frage geben zu können, welches Recht bei der Anwendung von CC-Lizenzen zur Anwendung kommt, ist es notwendig, zwischen allgemeinem Urheberrecht und dem bei der Auslegung von (internationalen) Verträgen heranzuziehenden Vertragsrecht zu unterscheiden.

Für alle Fragen des Urheberrechts lässt sich das anwendbare Recht relativ einfach bestimmen, es gilt das Territorialitätsprinzip: Der Schutz des geistigen Eigentums kann nur in dem Staat beansprucht werden, in welchem das Eigentumsrecht erteilt wurde. Das Urheberrecht entsteht zwar ohne staatlichen Registrierungsakt, dennoch geht man davon aus, dass ein Urheber Inhaber einer Vielzahl von nationalen Urheberrechten ist, welche sich nach der jeweiligen nationalen Rechtsordnung richten.³¹⁶ Aus dem Territorialitätsprinzip folgt, dass für alle Fragen, die die urheberrechtliche Nutzung und Verwertung in Österreich betreffen, grundsätzlich österreichisches Recht zur Anwendung kommt. Hiervon kann auch nicht durch vertragliche Absprachen abgewichen werden – das Territorialitätsprinzip ist international zwingend (auch „Urheberrechtsstatut“).³¹⁷

Ein großer Themenkomplex betrifft auch das Vertragsrecht. Es handelt sich bei den CC-Lizenzen nicht etwa um einen einseitigen Verzicht der Rechteinhaber auf ihre

³¹⁵ Hierzu ist anzumerken, dass in den USA nur einige Fragen auf Bundesebene geregelt sind (z.B. das Urheberrecht), während die Regelung anderer Rechtsfragen dem Recht der einzelnen Bundesstaaten überlassen wird (z.B. das Vertragsrecht).

³¹⁶ Metzger in *ifrOSS*, Die GPL kommentiert und erklärt, 171

³¹⁷ Vgl Kap „Territorialitätsprinzip“

Rechte, vielmehr werden Verträge zwischen den Rechteinhabern und den Nutzern in Form und mit dem Inhalt von CC-Lizenzen abgeschlossen.³¹⁸ Aber welchem Recht unterstehen diese Verträge? Dies ist beispielsweise von Bedeutung für die Auslegung der Lizenz und betrifft vertragsrechtliche Aspekte wie Haftung und Gewährleistung, für die das Territorialitätsprinzip *ex definitionem* allesamt nicht greift. Die diesbezüglich zu berücksichtigenden Auslegungsregeln über internationale Verträge finden sich hingegen im Europäischen Vertragsstatutübereinkommen („EVÜ“)³¹⁹, das zur unmittelbaren Anwendbarkeit mit einer Neufassung von § 35 IPRG eingeführt wurde. Nach Art 3 EVÜ herrscht im internationalen Vertragsrecht der Grundsatz der freien Rechtswahl – die Parteien können das anwendbare Recht bei Verträgen also frei wählen. Die CC-Lizenzen enthalten aber keine entsprechenden Rechtswahlklauseln. Stattdessen sind diese in einer generisch neutralen Form der nunmehrigen „*unported license*“ verfasst, siehe nachfolgendes Kapitel „(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“.

Bleibt zu beantworten, bei welchen rechtlichen Fragen im Zusammenhang mit Creative Commons es sich um vertrags- oder urheberrechtliche Fragen handelt. Als urheberrechtlich sind die folgenden Fragen zu qualifizieren: Schutzfähigkeit des kreativen Werks, Miturheberschaft und Übertragbarkeit sowie Einräumung urheberrechtlicher Befugnisse wie (freie) Nutzung und Verwertung.

Das Vertragsstatut ist näher in Art 10 EVÜ definiert. Ihm unterfallen insbesondere das Zustandekommen und die Wirksamkeit des Vertragsschlusses sowie die Haftung und Gewährleistung. Diese Fragen sind vertragsrechtlicher Natur und unterstehen somit dem Vertragsstatut, das für die Auslegung des jeweiligen CC-Lizenzvertrages maßgeblich ist: Bei Verwendung einer fremden Sprache oder von Begriffen einer fremden Rechtsordnung hat deren Auslegung nicht nur nach dem auf den Vertrag anwendbaren Recht zu erfolgen.³²⁰ Vielmehr ist auch zu berücksichtigen, wie die jeweiligen Begriffe in der Sprache bzw. in der Rechtsordnung verstanden werden, der sie entnommen wurden.³²¹ Für die Auslegung einzelner Begriffe Creative Commons betreffend, darf auch bei Auslegung nach österreichischem Recht die US-Terminologie mitberücksichtigt werden - in der Fachwelt des Internationalen Privatrechts auch als „*Zweistufentheorie*“ bezeichnet.³²² Es kann somit im Ergebnis durch-

³¹⁸ ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 5

³¹⁹ Übereinkommen von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht von 1980; Vgl *Verschraegen* in Rummel, Art 1 EVÜ; Rz 5

³²⁰ *Verschraegen* in Rummel, Art 10 EVÜ; Rz 7

³²¹ *Spellenberg* im Münchner Kommentar, Rz 13 zu Art 32 EGBGB

³²² *Metzger* in ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 172

aus vorkommen, dass Rechtsfragen der CC-Lizenzen nach unterschiedlichen Rechtsordnungen zu beurteilen sind, je nachdem, ob es sich um urheber- oder vertragsrechtliche Fragen (Territorialitätsprinzip vs EVÜ) handelt.

2. (Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen

Die auf das US-Recht zugeschnittenen Lizenzen sind an sich also auch in Österreich verwendbar. Diese kämen jedoch bei grenzüberschreitenden Sachverhalten nur vorbehaltlich zwingender Vorschriften des nationalen Rechts zur Anwendung (Stichwort „Urheberrechtsstatut“). Um den gezeigten Geltungs- und vor allem Auslegungsschwierigkeiten im Vorfeld zu begegnen, hat sich Creative Commons daher für die Übertragung und Anpassung der US-Lizenzbedingungen auch an andere Rechtsordnungen entschieden. Anders als etwa bei der nur auf Englisch erhältlichen GFDL gab es für die CC-Lizenzen bis vor kurzem keine einheitliche „internationale“ Lizenz. Tatsächlich nahmen die bisher veröffentlichten Lizenzversionen 1.0, 2.0 und 2.5 ihren Ausgang in der auf den Grundlagen des US-amerikanischen Urheber- und Urhebervertragsrecht basierenden CC-Lizenzen. Mittlerweile ist die Lizenz jedoch bereits an 52 verschiedene Rechtsordnungen angepasst worden, weitere nationale Portierungen sind in Vorbereitung.³²³ Die internationalen Angelegenheiten - insbesondere die Portierung der CC-Lizenzverträge in nationales Recht - werden von der organisatorisch getrennten *Creative Commons International Gemeinschaft* mit Sitz in Berlin koordiniert.³²⁴ Dort wird unter dem Projekt *iCommons* mit Urheberrechts-Experten verschiedener Nationen an der weltweiten Adaption gearbeitet.³²⁵

Von der Portierung umfasst ist eine Übersetzung aus dem Englischen als auch eine Anpassung an das jeweils nationale Urheber- und Urhebervertragsrecht. Auslegungsschwierigkeiten wie im vorigen Kapitel gezeigt, sollen dadurch bereits im Vorfeld vermieden werden. Leitender Gedanke bei der Portierung ist die kleinstmögliche Abänderung der Standardlizenzen im Sinne einer Vereinbarkeit mit dem nationalen Recht bei größtmöglicher Beibehaltung der Kernelemente der jeweiligen Lizenz.³²⁶ So wurde mit der Version 3.0 wurde erstmals der Typ der „unported license“ eingeführt. Dabei handelt es sich um die Standard-Lizenzen in einer generischen, national neutralen Form, der internationale Gültigkeit zukommen soll und die als Vorlage

³²³ Stand August 2009

³²⁴ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 82

³²⁵ <http://creativecommons.org/worldwide>

³²⁶ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 83

für die nationale Portierung dient.³²⁷ Die US-amerikanischen Lizenzen in Version 3.0 wurden im Februar 2007 veröffentlicht, die österreichische Adaptierung wurde im August 2008 verfügbar gemacht.

3. Einbeziehung der CC-Lizenz

Um überhaupt wirksam die Rechte des Nutzers zu begründen und zu beschränken, muss die Lizenz zunächst wirksam in das Rechtsverhältnis zwischen Lizenzgeber und den die fremden Inhalte verwendenden Dritten einbezogen werden. Hier stellen sich ganz ähnliche Probleme wie bei der Einbeziehung der GPL bei der Nutzung von Open Source Software.³²⁸ Eine Lizenz wie die CC-Lizenz enthält für viele Fälle vorformulierte, von einer Seite gestellte Regelungen und Bedingungen. Diese sind demnach als Allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß § 864a ABGB zu qualifizieren; ihre Einbeziehung und Wirksamkeit muss entsprechend auch an § 864a iVm § 879 Abs 3 ABGB gemessen werden.

Für die Einbeziehung sind somit eine zumutbare Kenntnisnahme sowie ein deutlicher Hinweis auf die Lizenz notwendig. Unmittelbar vor dem elektronischen Abruf des Werks als digitaler Content muss der Nutzer also Kenntnis von der Lizenz erlangen. Hierfür reicht etwa ein ausdrücklicher Hinweis mit einem direkten Hyperlink.³²⁹ Schädlich ist es auch nicht, wenn dem Nutzer die Lizenz in der vereinfachten Form - die bei CC angeboten wird - vorgelegt wird, solange hier wiederum der Hyperlink auf die rechtlich verbindliche Version mit einem deutlichen Hinweis enthalten ist.³³⁰ In diesem Zusammenhang soll aber auch auf die entsprechende Kritik an dieser vereinfachten Aufbereitung des Lizenztextes („Deeds“) verwiesen werden.³³¹

Generell ist es für die wirksame Einbeziehung von AGB aber keineswegs notwendig, dass sich die andere Partei tatsächlich Kenntnis von den AGB verschafft hat. Es genügt viel mehr, wenn ihr dies ohne besondere Probleme möglich ist. So urteilte auch der OGH, dass bei AGB lediglich „*in der Regel der tatsächliche Zugang zur Kenntnisnahme erforderlich ist*“.³³² Eine wirksame Einbeziehung der CC-Lizenz wird demnach in aller Regel anzunehmen sein. Zu beachten ist allerdings, dass die Beilegung nicht deutschsprachiger AGB's unter Umständen eine wirksame Einbeziehung beeinträchtigen könnte. Durch die kürzlich veröffentlichte Version 3.0 der Creative

³²⁷ Abrufbar unter <http://creativecommons.org/licenses>

³²⁸ Zur rechtlichen Situation bei Open Source Software siehe beispielsweise *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. C; *Jaeger/Metzger*, Open Source Software

³²⁹ *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. C Rn 47

³³⁰ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 58

³³¹ Vgl Kap „Allgemeinheit der „Deeds“ vs Lizenztext“

³³² OGH 24.1.2008, 2 Ob 192/07k

Commons als „*unported license*“ – einer national neutralen Form in die jeweilige Landessprache übersetzt – kann dieser Ausschlussgrund aber wohl vernachlässigt werden.³³³

Um den Anforderungen der §§ 864a, 879 Abs 3 ABGB aber mit Sicherheit zu genügen ist es ratsam, einen Hinweis mit Hyperlink oder Adresse auf die Lizenz in deutscher Fassung nicht nur auf der Seite anzubringen, von der das Werk heruntergeladen werden kann, sondern auch in dem lizenzierten kreativen Inhalt. Dadurch kann die getrennte Weitergabe meist faktisch verhindert werden und die Rechte bleiben in jedem Fall auch bei nachfolgenden Vervielfältigungs- und Übertragungsvorgängen erhalten, indem jeder Nutzer in der Kette selbst die Nutzungsrechte unter den Bedingungen der Lizenz erhält.³³⁴ Alternativ kann auch überlegt werden, die Sprache des Hinweises und der verlinkten Lizenz zweisprachig zu gestalten.

4. Mehrfachlizenzierung: Gleichzeitiges Vertreiben unter Creative Commons und unter einer proprietären Lizenz möglich?

„Dual Licensing“ nennt man die Praxis, ein Programm gleichzeitig unter verschiedenen Lizenzen zu vertreiben. So erscheint es einerseits denkbar, eine Software unter der vorab genannten GPL und unter eine andere freie Softwarelizenz zu stellen. Andererseits kommt auch in Betracht, ein Programm gleichzeitig unter die GPL und unter eine proprietäre Lizenz³³⁵ zu stellen.³³⁶ Für diese sinnlos erscheinende Vorgehensweise (es stellt sich die Frage, wie ein Markt mit kostenpflichtiger Software neben dem lizenzgebührenfreien Vertrieb derselben Software existieren kann) kann es durchaus gute Gründe geben.³³⁷

Unter welchen Voraussetzungen zusätzlich zu Open Source Software auch freie Inhalte im Rahmen einer Mehrfachlizenzierung unter einer entsprechenden CC-Lizenz und gleichzeitig unter einer proprietären Lizenz vertrieben werden können und welche Fragen sich daraus für die Praxis ergeben, soll nachfolgend untersucht werden.

³³³ Vgl Kap „Die (Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“

³³⁴ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 58

³³⁵ Die Freie-Software-Bewegung benutzt den Begriff „proprietäre Software“ für jegliche Software, die keine „freie“ Software ist. Mit dem urheberrechtlichen Schutz (Vgl Kap „Kurze Einführung ins Urheberrecht“) hat diese Definition jedoch wenig zu tun: So ist zum Beispiel ein urheberrechtlich geschütztes Programm, das unter der GPL lizenziert ist, hiernach „frei“, ein urheberrechtlich geschütztes Programm, das unter einer nicht-„freien“ Lizenz steht – auch bei offengelegtem Quelltext – hingegen „proprietär“.

³³⁶ ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 12

³³⁷ Siehe untenstehende Ausführungen betreffend das Qt-Toolkit der Firma Trolltech

Ob neben der CC-Lizenzierung auch der Vertrieb unter einer weiteren Lizenz zulässig ist, hängt von der jeweiligen Situation ab. Während der Schöpfer sich grundsätzlich frei für eine Dual-Licensing-Strategie entscheiden kann, ist dies Bearbeitern oder sonstigen Nutzern von Inhalten, die unter eine CC-Lizenz gestellt wurden, generell nicht gestattet. Gemäß § 14 UrhG hat der Schöpfer als Inhaber der ausschließlichen Rechte an seinem Werk die alleinige und freie Entscheidungsbefugnis darüber, ob, von wem und unter welchen Bedingungen dieses genutzt werden darf. Was Open Source Software anbelangt, ist es einem Programmierer also nicht verwehrt seinen Code unter verschiedenen Lizenzen zu vertreiben, wenn er dies für sinnvoll erachtet. So ist es im Rahmen eines dualen Lizenzmodells beispielsweise möglich, ein Open Content-Modell zur Entwicklung und Distribution von Software zu fördern und andererseits ein professionelles Geschäftsmodell zu etablieren, indem Open Source Software zur Verfügung gestellt und Geld durch Support-Verträge verdient wird (vgl. MySQL).³³⁸ An dieser rechtlichen Situation ändert sich auch dann nichts, wenn der Urheber seine kreativen Inhalte unter CC-Lizenz stellt, denn dieser Akt führt freilich nicht zu einem Verzicht auf ausschließliche urheberrechtliche Befugnisse (Vgl. § 23 Abs 3 UrhG).

Wurde ein Werk in Zusammenarbeit von verschiedenen Personen geschaffen und können die Arbeitsergebnisse der einzelnen Schöpfer nicht eigenständig verwertet werden bzw. bilden diese eine untrennbare Einheit (zum Beispiel weil es sich um integrale Bestandteile handelt), sind diese gemeinsam Miturheber des Werks. Nach § 11 UrhG müssen alle Miturheber einvernehmlich über die Verwertung eines gemeinsam geschaffenen Werks entscheiden. Sind sich die Miturheber einig, kann auch ein Dual Licensing erfolgen.

Gehen die ausschließlichen Nutzungsrechte an einem Werk von dem Urheber oder Rechteinhaber auf einen anderen über, darf fortan allein dieser über die Lizenzierungspraxis entscheiden. Ein solcher Übergang der Nutzungsrechte kann durch Lizenzvertrag oder aufgrund gesetzlicher Bestimmungen erfolgen.³³⁹ Letzteres ist etwa der Fall, wenn kreative Inhalte von einem Dienstnehmer in Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten geschaffen werden. Für solche Fälle normiert § 40b UrhG eine Sonderregelung, wonach dem Dienstgeber an dem geschützten Werk das ausschließliche Werknutzungsrecht in unbeschränkter Form zusteht, wenn er mit dem Urheber nichts anderes vereinbart hat. In solchen Fällen ist der Dienstgeber auch zur Ausübung der in § 20 und § 21 Abs 1 UrhG bezeichneten Rechte berechtigt; alle

³³⁸ Siehe Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

³³⁹ ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 13

bekannten und auch noch unbekanntem Nutzungsrechte gehen auf den Dienstgeber über.³⁴⁰ Da die Rechteeinräumung zeitlich unbefristet erfolgt und damit über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus wirksam ist³⁴¹, empfiehlt es sich in der Praxis, eine für den Dienstnehmer entsprechende Vereinbarung zu treffen, um die spätere Verwertung und Nutzung des Werks – auch hinsichtlich einer potentiellen Mehrfachlizenzierung – zu ermöglichen.

Etwas anderes gilt indes für den Bearbeiter von mehrfach lizenzierten kreativen Inhalten. Hat ein Schöpfer das von ihm geschaffene Werk beispielsweise einer CC-Lizenz unterworfen und sich entschieden Bearbeitungen („*derivative works*“) zu erlauben ist es ratsam, die Weitergabe der modifizierten Inhalte nur unter gleichen Bedingungen „*share-alike*“ zu ermöglichen. Es verpflichtet denjenigen, der sein Werk bearbeitet, seine Bearbeitung unter der gleichen Lizenzart zu veröffentlichen. Das Fehlen dieser „Sicherung“ ist im Übrigen einer der Hauptkritikpunkte an den Nicht-Copyleft-Lizenzen (etwa der BSD-Lizenz). Diese ermöglichen dem Bearbeiter etwa freie Inhalte zu verändern und die veränderte Version unter eine proprietäre Lizenz zu stellen, was naturgemäß die freie Verfügbarkeit gefährdet. Die Freiheit der Benutzer, die Inhalte zu modifizieren, kann also durch Änderungen Dritter verloren gehen, wenn nicht sichergestellt ist, dass das durch *derivative works* neuerlich urheberrechtlich geschützte Gesamtwerk frei verfügbar bleibt.³⁴²

Über eine Lizenzierung unter verschiedenen Lizenzbestimmungen kann wie bereits ausgeführt nur der Inhaber der ausschließlichen Nutzungsrechte entscheiden. Daher kann auch der ursprüngliche Schöpfer sein Werk nicht (alleine) unter einer zusätzlichen freien oder proprietären Lizenz verbreiten, wenn dieses bereits durch Dritte bearbeitet wurde. Während nämlich derjenige, der sein Werk ursprünglich unter eine freie Lizenz gestellt hat die Rechte an dem (nicht modifizierten) Ur-Werk besitzt, steht ihm die ausschließliche Verwertungsbefugnis an bearbeiteten oder hinzugefügten Teilen jedenfalls nicht mehr alleine zu. Vielmehr erwirbt der Bearbeiter durch die Veränderungen ein eigenes Urheberrecht (§ 5 Abs 1 UrhG). Betrifft die Entscheidung über Sondervereinbarungen und/oder nachträgliches Dual Licensing also (auch) das modifizierte Werk, kann der ursprüngliche Schöpfer dieses nur im Einvernehmen mit dem oder den Bearbeitern treffen.

³⁴⁰ Siehe Kap „Urheberpersönlichkeitsrecht“

³⁴¹ *Wiebe* in Kucsko, *Urheber.recht*, 571; *Dittrich*, *ÖBl* 1999, 219

³⁴² Zusätzlich zu den normierten Erfordernissen nach § 5 Abs 2 UrhG, stellt die österreichische Judikatur an das Vorliegen einer solchen „freien Nachschöpfung“ zu Recht hohe Anforderungen. Für Judikaturverweise, siehe Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

Dual Licensing kann sinnvoll sein. Dies gilt vor allem, wenn Inhalte für viele freie Projekte zugänglich gemacht werden sollen, die nicht alle der CC-Lizenz unterstehen. Würde man die freien Inhalte aber wie oben beschrieben allein unter einer CC-Lizenz mit dem Rechte-Modul „*share-alike*“ verbreiten, wäre – wegen deren Copyleft-Effekts – eine anderwertige Lizenzierung, außer im Wege individueller Sondervereinbarungen, nicht mehr möglich. Als Musterbeispiels für eine erfolgreiche Verwertung per Dual Licensing im Softwarebereich kann das Qt-Toolkit der Firma Trolltech angeführt werden.³⁴³ Dieses ist sowohl unter der so genannten „*Q Public License*“ („QPL“) als auch unter der GPL erhältlich. Bei der QPL handelt es sich nicht um eine Copyleft-Lizenz, was der Software ein Maximum an Verwendungsfähigkeit, aber (u.a.) auch eine Inkompatibilität zur GPL bescherte.³⁴⁴ Auf Grund der zunächst proprietären Lizenzierung von Qt konnte das Toolkit daher mit einigen Programmen, die unter der GPL standen, nicht verwendet werden. Trolltech stellte Qt daraufhin (auch) unter die GPL, um sich diesen Markt zu sichern. Ein Vorteil des Dual Licensing kann also darin bestehen, über die freie Lizenz eine große Nutzergemeinde zu erschließen und sich Bekanntheit zu verschaffen, und dennoch über den proprietären Zweig Lizenzeneinnahmen zu erzielen.

Es sollte allerdings auch bedacht werden, dass der Vertrieb unter verschiedenen Lizenzen – gleich ob für Software oder kreative Inhalte generell – auch Gefahren birgt. Diese liegen insbesondere in einer zunehmenden Unübersichtlichkeit der jeweils geltenden Lizenzbestimmungen und in einer möglichen Zersplitterung und Auseinanderentwicklung verschiedener Verwertungszweige („*forking*“). Wenn dies auch besonders für die Kombination von freier und proprietärer Lizenzierung gilt, sollte das Problem auch dann bedacht werden, wenn man nur ein Dual Licensing mittels unterschiedlicher freier Lizenzmodelle plant. Wie in den nachstehenden Kapiteln gezeigt werden soll, kann beispielsweise schon die unbedarfte Anwendung von unterschiedlichen Rechte-Modulen (Stichwort „*non-commercial*“) bei der Unterwerfung unter CC-Lizenzen zu erheblichen Schwierigkeiten im Umgang mit anderen Lizenzmodellen führen. Da klar formulierte Rechte und Pflichten aber ein wesentlicher Erfolgsfaktor für Open Content sind, sollten komplizierte Lizenzstrategien vermieden werden, solange es hierfür keine zwingenden Gründe gibt.

³⁴³ Diese Software stellt Klassenbibliotheken für grafische Benutzeroberflächen zur Verfügung, zum Beispiel für das unter Linux beliebte KDE

³⁴⁴ *Kreutzer* in ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 135

5. Zwischenergebnis

Im Gegensatz zu Open Content- oder Open Source-Lizenzen wie beispielsweise der GNU General Public License gibt das Lizenzmodell um Creative Commons Urhebern die Freiheit selbst zu bestimmen, welche Rechte sie sich vorbehalten wollen und welche mittels CC-Lizenz übertragbar gemacht werden sollen. Ein weiterer Unterschied speziell zu Open Content-Lizenzmodellen ist, dass CC-Lizenzen aus dem Englischen übersetzt und in die jeweiligen nationalen Urheber- und Urhebervertragsrechte portiert werden, um diese für einen größtmöglichen Kreis von weltweiten Rechtsordnungen verfügbar zu machen. Der rationale Hintergrund dieser Vorgangsweise ist die Hoffnung, Auslegungsschwierigkeiten auf ein Mindestmaß zu reduzieren; gleichzeitig erhofft man sich eine höhere Akzeptanz bei den Nutzern, eine bessere Anwendbarkeit (und Durchsetzbarkeit) vor lokalen Gerichten, eine flexiblere Anpassung an neue Technologien und eine allgemeine Stärkung der Situation bzw. Einflussnahme der Urheber auf die Verbreitung ihrer schöpferischen Werke.³⁴⁵ All dies hat aber zur Folge, dass das CC-Lizenzsystem zunehmend komplexer für sowohl Urheber als auch Verwerter von fremden Content wird und etwa das hohe Risiko einer Inkompatibilität zu anderen Open Content-Lizenzen birgt, die einer raschen und einfachen Verbreitung von Inhalten zuwiderläuft.³⁴⁶

C. Die Creative Commons-Lizenzen im Detail

Ist von CC-Lizenzen die Rede, sind meist die, hier ausschließlich behandelten „Creative Commons Standard-Lizenzen“ gemeint. Tatsächlich bietet Creative Commons auf seiner Website mehr als diese Standard-Lizenzen an. Im Laufe der Jahre wurde das Angebot an verfügbaren Lizenzen um zahlreiche auf besonders spezielle Bedürfnisse zugeschnittene Lizenzen erweitert, so dass neben den „allgemeinen“ CC-Lizenzen derzeit weitere Versionen angeboten werden. Beispielhaft seien hier die „Sampling“ Lizenzen³⁴⁷, die Erweiterung „CC+“³⁴⁸ und das Pilotprojekt „CC Zero“³⁴⁹ genannt.

³⁴⁵ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, *The way ahead for knowledge rights*, 76

³⁴⁶ Vgl. dazu die Ausführungen in Kap. „Lizenzkompatibilität“

³⁴⁷ Abrufbar unter <http://creativecommons.org/license/sampling>

³⁴⁸ CC+ ist ein Protokoll, das die Erteilung von zusätzlichen Rechten, die über die Creative-Commons-Lizenz hinausgehen, maschinell abhandeln kann. Das Projekt soll den Einsatz von Creative-Commons-Lizenzen im kommerziellen Bereich erleichtern. Eine Möglichkeit wäre die kommerzielle Nutzung eines nur für den nicht-kommerziellen Nutzen freigegebenen Werks. CC+ benutzt ccRel, ein etabliertes Verfahren zur Kennzeichnung von CC-lizenziertem Inhalt

Ebenfalls sei in diesem Zusammenhang auf die nicht mehr angebotenen Lizenzen verwiesen, die mangels Nachfrage bzw. internationalen Inkompatibilitäten zurückgezogen wurden.³⁵⁰

1. Aufbau

Das Creative Commons Lizenzsystem ist modular aufgebaut und beruht auf einem Baukastenprinzip. Es besteht aus einem Set von standardisierten und automatisierten Lizenzen, die Urhebern den von ihnen geschaffenen Werken beifügen können um die Bedingung der nachfolgenden (freien) Vervielfältigung und/oder Bearbeitung festzulegen. Der große Verdienst der CC-Lizenzen besteht darin, dass jeder Dritte, der die kreativen Inhalte in Folge bearbeiten oder nutzen möchte, insofern nicht mehr den starren Regeln des Urheberrechts unterworfen wird, als dieser beim jeweiligen Rechteinhaber vor jeder (einzelnen) Nutzung um entsprechende Rechteeinräumung ansuchen muss.³⁵¹ Das Werk wird der Allgemeinheit zur Verfügung gestellt, unter den Bedingungen, die der Rechteinhaber durch Wahl der einzelnen Rechte-Module unterschiedlich gestalten kann und die als Ganzes schließlich die jeweilige CC-Lizenz definieren. Er kann dabei Modifikationen sowie die kommerzielle Nutzung untersagen.

Darüber hinaus sind CC-Lizenzen technisch ausgefeilt und differenziert genug, um von verschiedenen Web-Applikationen (wie z.B. Search Engines) erkannt zu werden. Ein weiteres Beispiel dafür, wie durch das Creative Commons-Lizenzsystem Kreativität gefördert wird.

Die sechs CC-Standard-Lizenzen haben also gemeinsame allgemeine Bestimmungen und somit ein Grundgerüst, in das vier Elemente nach Wahl eingefügt werden können.³⁵² Diese in der ersten Lizenzgeneration vergleichsweise allgemein gehaltene Basis wurde im Lauf der Jahre und Wechsel der Lizenzversionen verfeinert und an die Anforderungen des internationalen, speziell auch des europäischen Urheberrechts angepasst. Während mit den (österreichischen und deutschen) Lizenzen der Version 2.0 der Anwendungsbereich der CC-Lizenzen auf Werke iSd §§ 1-4 UrhG

³⁴⁹ CC0 ist ein Protokoll zum Veröffentlichen von gemeinfreien Werken. Anwender sollen prüfen können, ob ein Werk gemeinfrei ist, oder können ihre eigenen gemeinfreien Werke in den Public Domain überführen. Die Version 1.0 wurde im März 2009 vorgestellt. Vgl Kap „Herausforderungen“ sowie <http://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.de>

³⁵⁰ Nähere Informationen unter <http://creativecommons.org/retiredlicenses>

³⁵¹ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 76

³⁵² Siehe Kap „Die 6 Lizenzen“

beschränkt war, sind mit der Version 3.0 auch Inhalten, für die lediglich Leistungsschutzrechte bestehen, lizenzierbar. Der (enge) Werkbegriff wird aus diesem Grund vermieden und durch den Terminus „Schutzgegenstand“ ersetzt.³⁵³ Als Schutzgegenstand kommt daher jegliche Art von Werk oder Leistungsschutzgegenstand in Frage. Für die Lizenzierung von Software wären die CC-Lizenzen theoretisch auch verwendbar, dennoch empfiehlt Creative Commons als Lizenzanbieter in diesem Fall die Verwendung der bewährten GNU-GPL.³⁵⁴

2. Lizenzierung

Ziffer 3 der CC-Lizenz bildet das Herzstück des Lizenzvertrages. Zwischen dem Inhaber des Rechts und dem Nutzer wird demnach die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts entsprechend einer Werknutzungsbewilligung nach § 24 UrhG vereinbart. Als Ausfluss des Urheberpersönlichkeitsrechtes kann das Urheberrecht an sich nicht übertragen werden, womit die Vergabe von Nutzungsrechten das Instrument zur wirtschaftlichen Verwertung eines Werks darstellt.³⁵⁵ Die Wirkung eines einfachen Nutzungsrechts ist die Erlaubnis, das Werk in der vereinbarten Form zu nutzen, wobei die gleichzeitige Nutzung des Werks durch andere gerade nicht ausgeschlossen wird. Als Lizenzgeber im Sinne der Lizenz wird diejenige natürliche oder juristische Person oder Gruppe verstanden, die den Schutzgegenstand unter den Bedingungen dieser Lizenz anbietet und insoweit als Rechteinhaber auftritt. Hierdurch soll klargestellt werden, dass nicht nur der Urheber sondern auch sonstige Rechteinhaber als Lizenzgeber fungieren können, soweit sie die erforderlichen Rechte einräumen können.

Einen Großteil des Lizenz-Grundgerüsts bilden die Definitionen, die die relevanten Begriffe des Lizenzvertrages, die Termini „Verbreiten“, „Vervielfältigen“, „Öffentlich Wiedergeben“, „Sammelwerk“ oder „Schutzgegenstand“ umschreiben. In den national portierten Lizenzen zeigt sich hier in besonderer Weise die Berücksichtigung des nationalen Urheberrechts, da sich die Definitionen so weit wie möglich auf den Gesetzestext der jeweiligen nationalen Regelung stützen.³⁵⁶

Bezugnehmend auf die individuelle Auswahl der vier Rechte-Module in der jeweiligen CC-Lizenz, erteilt der Lizenzgeber dem Lizenznehmer ein weltweites, nicht ex-

³⁵³ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 83

³⁵⁴ Vgl dazu *Wiebe/ Prändl*, Open Source Software, 39 sowie ausführlich in *ifrOSS* (Hrsg), Die GPL kommentiert und erklärt

³⁵⁵ Eingehend dazu Kap „Kurze Einführung in das Urheberrecht“; vgl auch *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 85

³⁵⁶ Siehe <http://de.creativecommons.org/faqs/>

klusives, räumlich und zeitlich (für die Dauer des Urheberrechts oder verwandten Schutzrechts am Schutzgegenstand) unbeschränktes Nutzungs- und Verwertungsrecht hinsichtlich der Reproduktion, Wiedergabe und Nutzung des Werks. Die Nutzungsbewilligung erstreckt sich ebenso auf die Vervielfältigung, die Aufnahme in Sammelwerke sowie die Öffentliche Wiedergabe und die Verbreitung von Kopien des Werks. Das Recht der Bearbeitung sowie der Veröffentlichung, Verbreitung und Öffentlichen Wiedergabe der Bearbeitungen des Schutzgegenstandes ist dabei auf jene Lizenzen beschränkt, die nicht das Lizenzelement „*share-alike*“ beinhalten.³⁵⁷ Für wissenschaftliche Textwerke sind insbesondere das Vervielfältigungs- und das Verbreitungsrecht, also die Berechtigung, Kopien des Werks herzustellen und in Umlauf zu bringen, von Bedeutung.³⁵⁸ In den Bereich der unkörperlichen Wiedergabe fällt insbesondere das Recht der öffentlichen Zurverfügungstellung nach § 18a UrhG, also das Recht, das Werk der Öffentlichkeit elektronisch zur Verfügung zu stellen, dass der Nutzer selbst die Zeit des Zugriffs wählen kann.³⁵⁹ Dies ist zum Beispiel beim Angebot des Werks zum Download gegeben.

Die vorgenannten Nutzungsbewilligungen können in allen Medien und Formaten ausgeübt werden, gleich ob letztere bereits verkehrsüblich sind oder erst zu einem späteren Zeitpunkt bekannt werden. Sie beinhalten auch das Recht, solche Änderungen am Schutzgegenstand vorzunehmen, die technisch erforderlich sind, um die Nutzungsbewilligung in einem beliebigen anderen Medium oder Format wahrzunehmen.³⁶⁰ Alle sonstigen Rechte, die über diesen Abschnitt hinaus nicht ausdrücklich vom Lizenzgeber eingeräumt werden, bleiben diesem allein vorbehalten. Im Gegensatz zum deutschen Urheberrecht, das in § 31a dUrhG eindeutige Regeln bezüglich Verträge über unbekanntete Nutzungsarten trifft, ist weder dem österreichischen Urheberrecht noch der einschlägigen Rechtsprechung in dieser Hinsicht eine eindeutige Position zu entnehmen.³⁶¹ Im Interesse einer möglichst weitreichenden Lizenz und im Hinblick auf die weite Formulierung der unportierten Lizenzen wurde die Nutzungsbewilligung in den österreichischen CC-Lizenzen aber entsprechend weit gefasst.³⁶²

Bemerkenswert ist die "Sonderbehandlung", die dem Datenbankrecht im Rahmen der CC-Lizenzen widerfährt. Zwar sind Datenbanken oder Zusammenstellungen von

³⁵⁷ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 84

³⁵⁸ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 59

³⁵⁹ Siehe die entsprechenden Ausführungen in Kap „Zurverfügungstellungsrecht“

³⁶⁰ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 77

³⁶¹ Vgl dazu *Bücheler* in Kucsko, Urheber.recht, § 24 2.2f

³⁶² *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 83

Daten, sofern sie einen immaterialgüterrechtlichen Schutz eigener Art genießen³⁶³, grundsätzlich von der Definition der von der Lizenz erfassbaren Schutzgegenstände umfasst. Im Rahmen der Lizenzierung verzichtet der Lizenzgeber jedoch auf sämtliche aus diesem *sui-generis*-Schutz resultierenden Rechte. Hintergrund dieser Klausel ist die strikte Ablehnung des *sui-generis*-Schutzes der Datenbanken durch das US-amerikanische Urheberrecht. Um zu verhindern, dass die durch die CC-Lizenzen erworbenen Befugnisse über den Umweg des Datenbankenschutzes ausgehebelt werden können, indem der Nutzer CC-lizenzierte Inhalte in entsprechend geschützte Datenbanken aufnimmt, soll die Lizenz zunächst diese Datenbanken mit einschließen. In weiterer Folge wird dieser Schutz ausgeschlossen, wenn die Datenbank nur wegen ihres *sui-generis*-Schutzes im Anwendungsbereich der Lizenz liegt.³⁶⁴

Der eigentlichen Lizenzierung folgen die Beschränkungen und Bedingungen, unter denen die Lizenz erteilt wird. Diese sind je nach gewählter Lizenz unterschiedlich und werden im Folgenden kurz dargestellt.

3. Beschränkungen

In einer eigenen Bestimmung wird klargestellt, dass die CC-Lizenz in keiner Weise darauf gerichtet ist, Befugnisse zur Nutzung des Schutzgegenstandes zu vermindern, zu beschränken oder zu vereiteln, die sich aus den Beschränkungen der Verwertungsrechte, anderen Beschränkungen der Ausschließlichkeitsrechte des Rechteinhabers oder anderen entsprechenden Rechtsnormen ergeben.³⁶⁵ Die Befugnisse des Lizenznehmers etwa aus den Regeln der Freien Werknutzung gemäß §§ 41 ff UrhG bleiben durch die CC-Lizenzen somit unberührt.³⁶⁶

Grundsätzlich ist die Beschränkung von Nutzungsrechten inhaltlich, zeitlich und räumlich möglich, wobei sich die inhaltliche Beschränkung nur auf Teile der urheberrechtlichen Verwertungsbefugnis beziehen darf (vgl § 24 Abs 1 UrhG).³⁶⁷ Die CC-

³⁶³ Wie dies in § 40f UrhG vorgesehen ist

³⁶⁴ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 83

³⁶⁵ Siehe <http://de.creativecommons.org/faqs/>

³⁶⁶ Im Übrigen ist zweifelhaft, ob eine (lizenz-)vertragliche Einschränkung von sich aus der Freien Werknutzung ergebenden Rechten im österreichischen Urheberrecht überhaupt zulässig ist. Vgl dazu *Philapitsch*, Die digitale Privatkopie, 113

³⁶⁷ Die Einräumung von Nutzungsrechten ist keine Teilübertragung, sondern eine bloße Belastung des Stammrechts (siehe *Wenzel*, Urheberrecht für die Praxis, Rz 5.3). Der Urheber behält zwar das ausschließliche Recht zur Verwertung, er ist jedoch verpflichtet aufgrund der erteilten Werknutzungsbewilligung jedem dritten Vertragspartner die Benutzung des Werks auf die vereinbarte (bzw mittels CC-Lizenz

Lizenzen werden ohne jegliche zeitliche Beschränkung gegeben, bis zum Ablauf der urheberrechtlichen bzw. leistungsrechtlichen Schutzfrist endet die Wirksamkeit der Lizenzen daher nicht durch Zeitablauf. Dennoch ist im Lizenz-Grundgerüst ein Erlöschen der Lizenz und der mit ihr erteilten Nutzungsbewilligungen mit sofortiger Wirkung im Falle eines Verstoßes gegen die Lizenzbedingungen durch den Lizenznehmer vorgesehen. Nachträglich entstandene Lizenzbeziehungen mit den Lizenznehmern, die u.a. Vervielfältigungsstücke oder Bearbeitungen des lizenzierten Schutzgegenstandes erhalten haben, sind von diesem Erlöschen jedoch unberührt.³⁶⁸

Eine ordentliche Kündigung durch den Lizenzgeber ist jedenfalls nicht vorgesehen. Eine außerordentliche Kündigung hingegen ist gemäß § 29 UrhG möglich; demnach soll dafür schon eine einseitige, *zugangsbedürftige* (Willens)Erklärung des Urhebers gegenüber dem Werknutzungsberechtigten ausreichend sein.³⁶⁹ Genau dies scheitert in der Praxis aber wohl an der erforderlichen Zustellung der Kündigung an den Lizenznehmer; dieser ist - bedingt durch seine Lizenzierung vor allem über das Internet - dem Lizenzgeber in beinahe allen Fällen unbekannt.³⁷⁰

Zusätzlich ist der einseitigen Aufkündigung des Vertragsverhältnisses ein Sicherungsmechanismus vorgeschaltet: Die Auflösung kann grundsätzlich nämlich erst nach fruchtlosem Ablauf einer vom Urheber dem Werknutzungsberechtigten gesetzten angemessenen Nachfrist erklärt werden.³⁷¹ Hinsichtlich des zeitlichen Vorlaufs muss diese dem Werknutzungsberechtigten eine reelle Chance verschaffen, die Nutzung des Schutzgegenstandes - verspätet aber doch - zureichend zu gebrauchen.³⁷²

eingräumte) Art zu gestatten. Werknutzungsbewilligungen verleihen daher dem Nutzungsberechtigten nur relative Rechte, die nur gegenüber dem Urheber und nicht gegenüber Dritten wirksam sind; vgl *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 149

³⁶⁸ Die nicht portierten CC-Lizenzen nehmen in der entsprechenden Klausel keinen Bezug auf entsprechende Vervielfältigungsstücke und dehnen somit das Erlöschen der Lizenz uU auf diese aus, was im klaren Gegensatz zur Intention der Lizenzautoren steht. Diese Lücke wurde erst in der Portierung der Lizenzen in österreichisches (bzw. deutsches) Recht geschlossen. Siehe *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 84

³⁶⁹ OGH 26. 1. 1999, 4 Ob 318/98p – Sternklang – MR 1999, 98 (*Walter*) = GRURInt 1999, 1068; OGH 3. 11. 1959, 4 Ob 341 – Edition Bristol II – ÖBI 1960, 56 = JBI 1960, 339; OGH 3. 11. 1959, 4 Ob 342/59 – Edition Bristol III – UFITA 30, 379; *Wandtke* in *Wandtke/Bullinger*, UrhR § 41 Rz 4

³⁷⁰ Vgl dazu ausführlich *Büchele* in *Kucsko*, Urheber.recht, § 29 1.2.4

³⁷¹ Keiner Nachfristsetzung bedarf es für die Fälle, in denen die Ausübung des Werknutzungsrechts dem Erwerber zum Zeitpunkt der Auflösungserklärung – ausschließlich dieser ist maßgeblich – tatsächlich, wenn auch nur einstweilig, unmöglich ist oder die Ausübung von ihm verweigert wird bzw. wenn die Gewährung einer Nachfrist überwiegende Interessen des Urhebers gefährdet (vgl § 29 Abs 1 und 2 UrhG)

³⁷² *Büchele* in *Kucsko*, Urheber.recht, § 29 1.2.4

4. Bedingungen

Creative Commons orientiert sich an den Grundwerten von Offenheit und Teilhabe und ist bestrebt, durch das rasche und einfache generieren von Lizenzen die kreative Nutzung von Werken zu beschleunigen. Getreu dieser *Remix-Culture*³⁷³ soll die Vervielfältigung, Verbreitung und Wiedergabe von unter CC-Lizenz gestellten Werken nur unter den Bedingungen der Lizenz erfolgen; zusätzlich ist jeweils eine Kopie oder ein Hyperlink auf die Lizenz erforderlich und vorhandene Hinweise dürfen nicht verändert werden.³⁷⁴

Sie haben die folgende Lizenz ausgewählt

Sie haben die Creative Commons Namensnennung 3.0 Unported Lizenz ausgewählt. Sehen Sie sich an, [wie die Lizenz für Besucher Ihrer Site angezeigt wird](#).



Haben Sie eine eigene Website?

Um Besuchern die für Ihr Werk gewählte Lizenz mitzuteilen, kopieren Sie bitte den untenstehenden Text auf Ihre Website.

```
<a rel="license" href="http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/"></a><br />Dieser Werk oder Inhalt ist unter einer <a rel="license" href="http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/">Creative Commons-Lizenz</a> lizenziert.
```

Markieren und kopieren Sie den Text aus der obigen Box. Sie können sich den Text aber auch per E-Mail [zuschicken](#) lassen.

Need more help? [Read our tutorial](#).

Abb.: Hyperlinkhinweis auf die ausgewählte Lizenz; siehe <http://creativecommons.org/license>

Damit soll die Fortgeltung der Lizenz erreicht werden. Ziel der Regelung ist somit, dass das Werk und darauf basierende Bearbeitungen (*derivative works*) immer nur unter dieser Lizenz weitergegeben werden. Um zu verhindern, dass durch Nachschöpfungen neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht, sollen alle weiteren Nutzer eines Werks dazu gezwungen werden, das Werk mit all sei-

³⁷³ Begriff geprägt von Lawrence Lessig, vgl. *Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity*; siehe Kap. "Creative Commons"

³⁷⁴ Creative Commons soll schnelle Verbreitung fördern und schnelle Verbreitung braucht eine schnelle Suche. Dazu verbergen sich im Quelltext hinter dem Icon Metadaten, die eigentlichen Informationen zu dem Werk. So können spezielle Suchmaschinen schnell nach Werken und passender Lizenz fahnden

nen Änderungen wieder unter die ursprüngliche (freie) Lizenz zu stellen.³⁷⁵ Welche Konsequenzen sich aus der strengen Regelung mit Hinblick auf die Inkompatibilität von CC-Lizenzen ergeben, soll im weiteren Verlauf dieser Arbeit untersucht werden.³⁷⁶

Das gleiche Problem stellt sich für Open Source-Lizenzen, insbesondere die GNU General Public Licence (GPL). Auch dort werden vergleichbare Fortgeltungsklauseln verwendet, die sich dazu allerdings dem größeren gemeinsamen Nenner, dem *Copyleft*-Prinzip, bedienen.³⁷⁷ Für die GPL wird dabei von einer nach § 158 Abs 2 BGB auflösenden bedingten Einräumung der Nutzungsrechte ausgegangen.³⁷⁸ Die Bedingung stellt hierbei die Verletzung einer der Beschränkungen dar, ähnlich dem eingangs beschriebenen Erlöschen der Lizenz bzw. der mit ihr erteilten Nutzungsbewilligungen im Falle eines Verstoßes gegen die Lizenzbedingungen durch einen weiteren Nutzer.

Die Weiterlizenzierung des Schutzgegenstandes durch den Lizenzgeber an allfällige weitere Nutzer des weiterverbreiteten Schutzgegenstandes ist also von besonderer Bedeutung: demnach bietet der Lizenzgeber jedes Mal, wenn der Lizenznehmer den Schutzgegenstand (weiter-)verbreitet oder öffentlich wiedergibt, dem jeweiligen Empfänger eine Lizenz zu den gleichen Bedingungen und im gleichen Umfang an wie nach der Lizenz, unter der der Schutzgegenstand ursprünglich lizenziert wurde. Durch dieses Verbot, die CC-Lizenz oder Hinweise darauf zu verändern oder eigene widersprechende Bedingungen zu stellen, soll auch die inhaltliche Fortgeltung gewährleistet werden.³⁷⁹ Sofern durch die verwendete Lizenz Bearbeitungen zugelassen werden, bietet der Lizenzgeber also jedes Mal, wenn der Lizenznehmer eine Bearbeitung des Schutzgegenstandes verbreitet oder öffentlich wiedergibt, eine Lizenz am Ur-Werk zu den gleichen Bedingungen und im gleichen Umfang an wie nach der Lizenz, unter der das Werk ursprünglich lizenziert wurde.³⁸⁰

Weiters ist es dem Lizenzgeber nicht gestattet, das Werk mit technischen Schutzmaßnahmen - Digital Rights Management Systemen („DRM“) - zu versehen, wodurch ein Lizenznehmer in der Ausübung seiner durch die jeweilige CC-Lizenz einge-

³⁷⁵ Vgl. *Stallmann*, Was ist Copyleft?, <http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.de.html>

³⁷⁶ Vgl. Kap. „Inkompatibilität zwischen verschiedenen Versionen der CC-Lizenzen“

³⁷⁷ Vgl. Kap.: „Wozu eine Lizenz für Freie Inhalte?“

³⁷⁸ *Spindler* (Hrsg.): *Rechtsfragen bei Open Source*, Kap. C Rn 35ff; *Jaeger, Metzger*, *Open Source Software*, 38

³⁷⁹ *Mantz*, *Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken*, 60

³⁸⁰ *Philapitsch*, *Die Creative Commons Lizenzen*, 85

räumten Nutzungs- und Verwertungsarten eingeschränkt werden würde.³⁸¹ Durch den Einsatz von DRM könnte etwa der Zugang oder der Gebrauch kreativer Inhalte kontrolliert werden. Während das oben beschriebene Veränderungsverbot als Ausläufer des *Copyleft*-Gedankens bezüglich der CC-Lizenzen auf einer rechtlichen Basis wirkt, soll hiermit dem Fall vorgebeugt werden, dass die Verbreitung durch einen Nutzer ohne entsprechende Berechtigung durch technische Schutzmaßnahmen faktisch erschwert wird.³⁸² Der Begriff der Kontrolle ist dem Sinn von Creative Commons nach weit zu verstehen. Verändert der spätere Nutzer das Werk z.B. so, dass er über die Nutzung des Werks automatisch informiert wird, ohne dass die Nutzung an sich beschränkt wird, so ist dies bereits als Kontrolle im Sinne der CC-Lizenzen zu verstehen.³⁸³ Das Recht, solche technischen Vorkehrungen zu treffen, steht zunächst allein dem Lizenzgeber als Rechteinhaber zu. Zwar kann er dieses Recht explizit auch vergeben, dies erfolgt jedoch nicht durch die CC-Lizenz.

Darüber hinaus ist auch eine Unterlizenzierung nicht erlaubt, da dadurch die Rechte des Nutzers deutlich beschränkt werden. Dieser darf zwar Vervielfältigungsstücke des Werks herstellen und diese auch verbreiten, das Recht zur Nutzung erwirbt aber jeder Nutzer des Werks originär selbst. In Verbindung mit der Fortgeltung der Lizenz folgt daraus, dass jeder Nutzer die Nutzungsrechte direkt vom Urheber bzw. Rechteinhaber erwirbt. Rechtlich entstehen somit keine Lizenzierungsketten.³⁸⁴ Vielmehr handelt es sich um eine sternförmige Anordnung zwischen dem Rechteinhaber und allen Nutzern (was in den nicht portierten generischen Lizenzen vor der aktuellen Version 3.0 noch explizit klargestellt wurde).³⁸⁵ Dieses damalige Verbot der Unterlizenzierung war – was die österreichische Verwendung der CC-Lizenzen anbelangt – allerdings rein deklaratorischer Natur. Gemäß § 27 Abs 2 UrhG bedarf nämlich sogar die Rechteeinräumung durch den Inhaber eines ausschließlichen Werknutzungsrechts auf Sondernachfolger der Zustimmung des Urhebers. Daraus folgt nach einem Größenschluss (*argumentum a maiore ad minus*), dass der Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts grundsätzlich zur Unterlizenzierung nicht be-

³⁸¹ Mit DRM können u.a. technische Schutzmaßnahmen in Form von Zugangs- und Nutzungskontrollen bereitgestellt werden; vgl Kap „Urheberrecht vs Public Domain“. Ausführlicher siehe *Wiebe*, Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung, 309f

³⁸² Zum fehlenden Verbot GPL-lizenzierte Softwarekomponenten in DRM-Systeme bzw. Kopierschutzsysteme zu integrieren, siehe *Wiebe, Heidinger*, Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Open Source-Lizenzen, 258f

³⁸³ Vgl *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 60

³⁸⁴ *Platz*, Open Contents im deutschen Urheberrecht, 670 und 676

³⁸⁵ Die US-amerikanischen Lizenzen in Version 3.0 wurden im Februar 2007 veröffentlicht, die österreichische Adaptierung wurde im August 2008 verfügbar gemacht

rechtigt ist. Insofern wurde mit dem damaligen expliziten Verbot nur die geltende Rechtslage dargelegt.³⁸⁶

Schließlich wird – freilich nur in der österreichischen Portierung der CC-Lizenzen – das Recht der Republik Österreich als das auf den Lizenzvertrag anwendbare Recht vereinbart, sofern zwischen den Vertragsparteien keine anderweitige Vereinbarung getroffen wurde. Da es sich dabei nicht um Fragen über das Entstehen, den Inhalt und das Erlöschen von Immaterialgüterrechten handelt, die dem zwingenden Urheberrechtsstatut unterliegen, kann das auf den urheberrechtlichen Nutzungsvertrag anzuwendende Recht zwischen den Beteiligten frei vereinbart werden.

5. Gewährleistung und Haftung bei CC-Lizenzen

Ein wichtiger Beweggrund für die Schaffung der CC-Lizenzen war die enorme Rechtsunsicherheit, mit der ein Internet-Nutzer konfrontiert ist, sobald er Werke oder Leistungsschutzgegenstände, die er aus dem Netz bezogen hat, verwerten möchte. Das Risiko, durch die vermeintlich legale Verwendung eines vermeintlich unter *Public Domain* frei verfügbaren Werks Abmahnungen oder gar Schadenersatzansprüche zu provozieren, ist enorm. Umso sicherer soll sich der Nutzer eines unter Creative Commons lizenzierten Schutzgegenstandes sein, solange er sich an die Bedingungen des Lizenzvertrages hält.

Die Ziffern 5 und 6 enthalten eine marktübliche Klausel zum weitgehenden Ausschluss von Gewährleistung und Haftung bei Lizenzverträgen.³⁸⁷ Im Bereich der Gewährleistung eines Werks unter einer Open Access-Lizenz kommen zunächst Fälle eines rechtlichen Mangels in Betracht. Dies wäre der Fall, wenn die Übertragung des Nutzungsrechts durch den Lizenzgeber aufgrund fehlenden Rechts nicht möglich ist, der Lizenzgeber also das Recht der Nutzungseinräumung entweder gar nicht hatte oder nicht hätte ausüben dürfen.³⁸⁸ Etwa, wenn er bereits einem anderen ein entsprechendes ausschließliches (Werk-)Nutzungsrecht erteilt hat (vgl § 24 Abs 2 UrhG).³⁸⁹ Damit tut sich folgende Risiko auf: wird ein Schutzgegenstand durch einen Nichtberechtigten lizenziert oder wird ein Schutzgegenstand, an dem der Lizenzgeber kein Recht hat, von diesem in Folge lizenzierten Schutzgegenstand

³⁸⁶ Vgl *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 61

³⁸⁷ <http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/at/legalcode>

³⁸⁸ Vgl *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 78

³⁸⁹ Für das deutsche Recht analog *Wandtke, Grunert* in *Wandtke, Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 31 Rn 29

eingefügt, kann sich der ahnungslose Lizenznehmer ebenso Ansprüchen des ursprünglich Berechtigten ausgesetzt sehen.³⁹⁰ Des Weiteren können Gewährleistungsansprüche beispielsweise aufgrund von verbindlich erteilten Informationen innerhalb des Werks oder über das Werk gegeben sein.³⁹¹

Da ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten im urheberrechtlichen Rahmen analog § 23 Abs 3 UrhG ausgeschlossen ist, kann sich der Lizenznehmer weder auf seinen guten Glauben noch auf die CC-Lizenz berufen.³⁹² Der Hintergrund für die geltende ausdrückliche Regelung der Unübertragbarkeit ist die persönlichkeitsrechtliche Natur des Urheberrechts und die monistische Theorie, der das österreichische UrhG folgt.³⁹³ Im schlimmsten Fall wird der Lizenznehmer die Rechtekette also vom ursprünglichen Urheber bis zum Lizenzgeber nachweisen müssen.³⁹⁴

Dabei sind allfällige Regressansprüche des Lizenznehmers gegen den Lizenzgeber durch die Ziffern 5 und 6 weitgehend ausgeschlossen. Nach der bisherigen Tendenz der Rechtsprechung zu Haftungsausschlüssen, ist der Ausschluss oder die Beschränkung der Haftung für leichte Fahrlässigkeit zwar gestattet, für vorsätzliches oder grob fahrlässiges Verhalten jedoch nicht zulässig.³⁹⁵ Dies ist in Ziffer 6 der Lizenzen aber nicht der Fall. Gemäß diesem (zulässigen) Haftungsausschluss der CC-Lizenzen haftet der Lizenzgeber somit nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. In diesem Zusammenhang soll aber auf die äußerst beschwerliche internationale Durchsetzung derartiger Ansprüche hingewiesen werden.³⁹⁶

Problematisch könnte hingegen Ziffer 5 sein, die auch die Mängelgewährleistung beschränkt. Demnach soll nur bei arglistigem Verschweigen des Mangels gehaftet werden. In diesem Zusammenhang ist jedoch zu bedenken, dass auch im Bereich des Urheberrechts bzw. der Vergabe der Nutzungsrechte nach heutiger Meinung eine Zweiteilung in ein schuldrechtliches Verpflichtungs- und ein dingliches Verfü-

³⁹⁰ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 89

³⁹¹ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 70

³⁹² *Bücheler* in Kucsko, Urheber.recht, § 27 1.1

³⁹³ Die monistische Theorie geht von einem einheitlichen Urheberrecht aus, bei dem die ideellen (Urheberpersönlichkeitsrechte) und die wirtschaftlichen Interessen (Verwertungsrechte) miteinander zu einem Recht untrennbar verbunden sind; siehe *Salomonowitz*, in Kucsko, Urheber.recht, § 23 1.

³⁹⁴ Vgl *Handig*, in Kucsko, Urheber.recht, § 33

³⁹⁵ Der Ausschluss der Haftung für grobes Verschulden ist auch nicht durch individuelle Vereinbarung möglich; vgl *Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II, 386

³⁹⁶ Vgl *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 90

gungsgeschäft besteht.³⁹⁷ Die Einräumung des einfachen Nutzungsrechts sowie dessen Beschränkungen stellen eine quasi-dingliche Verfügung dar, während die anderen Komponenten wie der Haftungs- und Gewährleistungsausschluss Teil der schuldrechtlichen Vereinbarung sind.³⁹⁸

Zurückkommend auf das zuvor Gesagte entspricht die Klausel der Ziffer 5 der Regelung des § 915 ABGB für den Schenkungsvertrag. Zwar haftet der Geschenkgeber z.B. bei wissentlicher Schenkung einer fremden Sache nach § 945 ABGB, etwa wenn der vermeintliche Lizenzgeber nicht über die erforderliche Berechtigung zur Einräumung weitergehender Nutzungs- und Verwertungsrechte verfügt. Und auch die Haftung aus Delikt bleibt unberührt.³⁹⁹ Dennoch sind bei einem Schenkungsvertrag die Vorschriften über Verzug, schuldhaftes Nichterfüllen und Gewährleistung nicht direkt anwendbar, da sie die Entgeltlichkeit des Vertrages voraussetzen (§ 917 ABGB). Würde man die oben aufgezählte schuldrechtliche Komponente also als Schenkungsvertrag gemäß §§ 938ff ABGB qualifizieren, wäre die Ziffer 5 der portierten CC-Lizenz definitiv wirksam. Nimmt man aber z.B. einen Kaufvertrag an, so wäre die Beschränkung der Ziffer 5 analog § 918 Abs 1 ABGB unwirksam. Insofern kommt es maßgeblich darauf an, wie man die Vergabe von Nutzungsrechten unter einer Open Content-Lizenz vertragstypologisch einordnet.

Um zu entscheiden, ob Ziffer 5 Bestand hat, ist also zu klären, welcher Art der zugrunde liegende Vertrag ist. Bei der Weitergabe von kreativen Inhalten unter einer CC-Lizenz kann – sofern nicht zusätzlich entgeltliche Leistungen vereinbart werden – von einem unentgeltlichen Vertrag ausgegangen werden. In der deutschen Literatur ist dies umstritten, wird aber überwiegend bejaht.⁴⁰⁰ In Österreich ist tatsächlich das Vorliegen eines Schenkungsvertrages nach § 938 ABGB am naheliegendsten. Es wird zwar keine körperliche Sache im Sinne des § 292 ABGB übertragen, jedoch hat der OGH entschieden, dass etwa die Übertragung fertiger Standardsoftware auf Datenträgern gegen einmaliges Entgelt als Kauf einer beweglichen Sache zu qualifizieren ist.⁴⁰¹ In dieser Entscheidung hat der OGH auch festgestellt, dass

³⁹⁷ Dem Verfügungsgeschäft der Einräumung liegt meist ein schuldrechtlicher Vertrag als Verpflichtungsgeschäft zugrunde. Im urheberrechtlichen Bereich werden beide Geschäfte – Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft – idR zusammen abgeschlossen. Dergestalt ist dann ein besonderer Akt (Modus), an den sich die Übertragung bzw der Erwerb des Rechts knüpft, nicht vonnöten; *Bücheler* in Kucsko, Urheberrecht, § 24 8

³⁹⁸ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 70; ausführlich auch *Wandtke, Grunert* in *Wandtke, Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 31 Rn 6

³⁹⁹ *Koziol, Welser*, Bürgerliches Recht II, 180

⁴⁰⁰ *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. D Rn 8ff

⁴⁰¹ OGH 14.10.1997, 5 Ob 504, 5050/96 = JBI 1998, 577

Gegenstand eines Kaufvertrages nicht nur körperliche, sondern auch unkörperliche Sachen sein können.⁴⁰² Etwa auch Software (oder andere immaterielle Werke geistiger Schöpfung), die nicht auf Datenträgern gespeichert sind. Und eben diese Zuwendung von Nutzungsrechten am Werk erfolgt unentgeltlich.

Dagegen wird eingewandt, dass die Nutzungsrechte unter den Bedingungen des Lizenzvertrages stehen, die z.B. die Weitergabe nur unter gleichen Bedingungen (Rechteelement „*share-alike*“) ermöglichen. Hiergegen lässt sich wiederum anführen, dass der Nutzer die Rechte zunächst vollumfänglich erwirbt und das Werk entsprechend nutzen kann. Die Bedingungen des Lizenzvertrages gelten vielmehr erst, wenn der Nutzer mit anderen in Kontakt tritt und das Werk weiter verbreiten will.⁴⁰³ Im Zusammenhang mit CC-Lizenzen ist auch zu beachten, dass das österreichische Recht die Schenkung unter Auflage und auch eine gemischte Schenkung kennt. Die in den CC-Lizenzen enthaltenen Pflichten, die sich aus den modular auswählbaren Rechte-Modulen ergeben, sind aber lediglich Auflagen und keine Gegenleistung. Dieser Einwand greift somit nicht.

Außerdem wird gegen die vertragstypologische Einordnung als Schenkung eingewandt, dass die Weitergabe – zumindest bei Open Source-Software – nicht altruistisch, sondern auch aus ökonomisch relevanten Beweggründen, wie der Erstellung einer Betriebssystemalternative, erfolgt.⁴⁰⁴ Dies ließe sich auf kreative Inhalte mit dem Hinweis auf möglichst große Verbreitung und persönliche Reputation teilweise übertragen. Die Motive des Schenkenden dürfen jedoch nicht überbewertet werden, sofern die Rechtsübertragung dauerhaft unentgeltlich erfolgt.⁴⁰⁵ Aus diesem Grund lässt sich das Leitbild des Schenkungsvertrages sehr wohl auf die Weitergabe unter einer Open Content-Lizenz anwenden.⁴⁰⁶

Zusammengefasst lässt sich festhalten, dass die von Creative Commons bereitgestellten Lizenzverträge vertragstypologisch als Schenkungsverträge einzuordnen sind. Da es sich bei den CC-Lizenzen um unentgeltliche Verträge handelt, sind die Gewährleistungsvorschriften des § 917 ABGB nicht anwendbar. Der Urheber bzw. Rechteinhaber haftet demnach für Mängel nur, sofern er diese arglistig verschwiegen hat. In der praktischen Anwendung ist hier vor allem an Rechtsmängel zu den-

⁴⁰² *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 45

⁴⁰³ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 71

⁴⁰⁴ Siehe *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 47

⁴⁰⁵ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 71

⁴⁰⁶ Ebenso für Open Source *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. D Rn 8; *Jaeger, Metzger*, Open Source Software, 144; *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 47

ken, bei welchen dem Lizenznehmer nicht die geschuldete rechtliche Position verschafft wird. Dieser sehr weit reichende Gewährleistungsausschluss ist jedoch mit dem österreichischen Recht durchaus vereinbar. Ein beinahe wortgleichen Gewährleistungsausschluss wird auch in Ziffern 11 und 12 der GPL-Lizenz statuiert.⁴⁰⁷

Ebenso wie die Gewährleistung ist auch die Haftung im Rahmen der CC-Lizenzen unter Bedachtnahme auf die in diesem Kapitel eingangs skizzierten Fälle weitgehend ausgeschlossen. Der generelle Haftungsausschluss der nicht portierten generischen Lizenzen ist auf das österreichische Recht zwar nicht grundsätzlich übertragbar.⁴⁰⁸ Dennoch ist auch hier im Hinblick auf die Unentgeltlichkeit des Rechtsgeschäfts ein weitgehender Ausschluss der Haftung möglich, nachdem Ziffer 5 der österreichischen Portierung der Privilegierung des § 915 ABGB entspricht.

Die in Ziffern 5 und 6 enthaltenen Gewährleistungs- und Haftungsausschlüsse sind somit wirksam, wobei in beiden Fällen grobes Verschulden die äußerst mögliche Grenze bildet.⁴⁰⁹

6. Verletzung der Bedingungen, Heimfall der Rechte

Wichtiges Merkmal von Open Content-Lizenzen ist der Heimfall der Rechte im Fall einer Verletzung der Lizenzbedingungen.⁴¹⁰ Nach Ziffer 7 lit. a der österreichischen Portierung der CC-Lizenzen in Version 3.0 endet der Vertrag – der ansonsten entsprechend lit. b Satz 1 im Rahmen der Schutzdauer des Rechts unbegrenzt gilt – wenn der Nutzer Bedingungen des Lizenzvertrages verletzt.

Diese Konstruktion kann durch die Annahme einer auflösenden Bedingung mit dinglicher Wirkung *ex nunc* am besten realisiert werden, die gemäß §§ 696, 704 ABGB möglich ist.⁴¹¹ Die Erfüllung aller Bedingungen des Lizenzvertrages ist somit Bedingung für die Fortgeltung der durch den Vertrag gewährten Rechte. Der Lizenznehmer erhält mit Abschluss des Lizenzvertrages die in Ziffer 3 beschriebenen Rechte. Er kann diese rechtswirksam ausüben. Wenn er allerdings entgegen der Lizenzbedingungen handelt, so entfällt sofort die Gewährung der Nutzungsrechte. In diese

⁴⁰⁷ Zur Vereinbarkeit des Gewährleistungsausschlusses der GPL mit österreichischem Recht siehe *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 39 sowie ausführlich in *ifrOSS* (Hrsg.), Die GPL kommentiert und erklärt, 137f

⁴⁰⁸ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 84

⁴⁰⁹ Vgl auch hier zur gleichlautenden Bestimmung der GPL-Lizenz *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 39

⁴¹⁰ Zum Begriff *Salomonowitz*, in *Kucsko*, Urheber.recht, § 23 Pkt 2

⁴¹¹ Auch *Wiebe, Prändl*, Open Source Software, 39; im deutschen Recht analog § 158 Abs 2 BGB, vgl entsprechend *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. C Rn 35ff

Kerbe schlägt auch eine der von Creative Commons vorgesehenen Optionen bei der Auswahl des passenden Lizenzvertrages für Kreativschaffende, die für Verfechter freier Inhalte zunehmend zum Problem wird. Es handelt sich dabei um die Frage der kommerziellen Nutzung (Rechtemodul „non-commercial“, NC), die in Lizenzen unter Verwendung des NC-Elements ausgeschlossen ist. Sie erfreuen sich bei Urhebern großer Beliebtheit, ohne zu wissen, dass damit beispielsweise kleine Webseiten, die sich mit Anzeigen oder Abonnement-Gebühren finanzieren, von der Nutzung eines bestimmten Werks ausgeschlossen sind. Zumal Urheber die Nutzung gar nicht ausschließen wollen und Lizenznehmer – die einfach nicht wissen, dass die Lizenz eine solche Nutzung verbietet – bei der Verbreitung des unter NC-Elements gestellten kreativen Inhalts unter den Begriff der kommerziellen Nutzung fallen und ihre entsprechende CC-Lizenz somit verwirken.⁴¹²

Die im Lizenzvertrag verwendete Formulierung „im Falle eines Verstoßes“ deutet dabei auf eine Gleichzeitigkeit hin. Damit wird erreicht, dass die Nutzungsrechte im Augenblick der lizenzwidrigen Nutzungsrechtsausübung entfallen, also bereits die gerade vorgenommene Handlung nicht mehr von einem Nutzungsrecht (der CC-Lizenz) gedeckt und damit rechtswidrig ist.⁴¹³ Diese Auflösung erfolgt mit sofortiger Wirkung, da dem Lizenzgeber die Fortführung des Vertragsverhältnisses bei einer Verletzung der Beschränkungen bzw. Bedingungen der ohnehin unentgeltlich überlassenen kreativen Inhalte nicht zumutbar ist. Hierbei ist besonders zu berücksichtigen, dass ein Lizenzvertrag – sei dieser aus altruistischen Gründen unentgeltlich oder entgeltlich eingeräumt – ein Vertrauensverhältnis zwischen den Vertragsparteien begründet. Dieses Vertrauensverhältnis kann aus den verschiedensten Gründen in der Form beeinträchtigt werden, die eine sofortige Lösung des Lizenzvertrages rechtfertigt.⁴¹⁴ Der Heimfall der Rechte im Falle einer (bewussten oder unbewussten) Verletzung der Bedingungen bzw. Beschränkungen der jeweiligen CC-Lizenz gefährdet demnach stets die Nutzungsrechte und somit die freie Verbreitung von Inhalten.

Für den Fall, dass der Nutzer das Werk also ohne entsprechende Lizenz vervielfältigt, handelt er selbst rechtswidrig und läuft durchaus Gefahr schadenersatzpflichtig zu werden. Bei der Bemessung etwaiger Schadenersatzforderungen ist zu berücksichtigen, inwieweit der rechtswidrig handelnde Nutzer Vorteile aus der weiteren Verwendung oder unerlaubten Verbreitung des Schutzrechts gezogen hat.

⁴¹² Ausführlich unten Kap „Nicht kommerziell, non-commercial (NC)“ bzw. „Creative Commons-NC-Lizenzen“

⁴¹³ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 66

⁴¹⁴ Vgl. Liebscher, Lizenzverträge, 48

Schließlich erwirbt auch der Empfänger kein Nutzungsrecht an dem (kreativen) Werk, wenn der Nutzer dieses ohne Lizenz oder bei verwikter Lizenz verbreitet. Denn ohne Einbeziehung der vollständigen Lizenz werden die Nutzungsrechte gar nicht erst gewährt. Hat der Lizenznehmer das Werk bearbeitet, obwohl die Bearbeitung nicht gestattet war („*non-derivative works*“, ND)⁴¹⁵, so kann er zwar ein eigenes Urheberrecht erworben haben, es besteht aber wiederum kein Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht. Im Ergebnis kann jeder Dritte die Rechte weder am bearbeiteten, noch am ursprünglichen Werk vom Bearbeiter wirksam erwerben.⁴¹⁶ Allerdings soll auch der Empfänger einer Bearbeitung entsprechend Ziffer 7 lit. a Satz 2 trotzdem alle Rechte erwerben, sofern er sich lizenzgetreu verhält. Fraglich ist, ob der Nutzer die Verletzung heilen kann, indem er den Lizenzvertrag erneut annimmt. Bis zur Version 2.5 der CC-Lizenzen stand dem noch Ziffer 1 lit. e entgegen, nachdem der Lizenznehmer nur jener sein kann, der die *„Bedingungen dieser Lizenz in Hinblick auf das Werk nicht verletzt hat“*. Demjenigen, der einmal die Bedingungen der Lizenz bezüglich eines Werks verletzt hat, wurde die Gewährung der Rechte für dieses Werk demnach gar nicht mehr angeboten. Der erneute Abschluss des Lizenzvertrages war nur möglich, wenn der Rechteinhaber bzw. Schöpfer dies im Einzelfall ausdrücklich erlaubte. Zu Recht entfiel diese restriktive Ausschlussklausel bei der Portierung der CC-Lizenz in der aktuellen Version 3.0.⁴¹⁷ Handelt der Nutzer nunmehr entgegen den Lizenzbedingungen, so wird er den Heimfall der Nutzungsrechte verhindern können, indem er den Lizenzvertrag erneut annimmt und seine Verletzung somit heilt. Dies setzt allerdings voraus, dass die lizenzwidrige Nutzungsausübung nicht vorsätzlich begangen wurde um sich beispielsweise unrechtmäßig zu bereichern (etwa, indem mit einem unter NC-Element stehendem Werk die Erzielung eines wirtschaftlichen Vorteils verfolgt wurde).

Nach Ziffer 7 lit. a Satz 3 wird deutlich gemacht, dass eigentlich gar nicht die gesamte Lizenzvereinbarung an sich, sondern nur die durch Ziffern 3 und 4 bestimmten Teile derselben enden. Das Erlöschen des Lizenzvertrages ist somit keine gelungene Formulierung, da Gewährleistungs- und Haftungsausschluss sowie alle anderen Regelungen bis auf die Nutzungsgewährung bestehen bleiben.⁴¹⁸ Andererseits ist dies auch interessengerecht.

⁴¹⁵ Vgl Kap „Keine Bearbeitung, non-derivative works (ND)“

⁴¹⁶ Spindler (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap C Rn 36

⁴¹⁷ Dieser Mangel wurde sowohl in der österreichischen als auch in der deutschen Portierung der CC-Lizenzen geheilt

⁴¹⁸ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 66

D. Die 4 Rechte-Module

Wie oben bereits ausgeführt, ist das Creative Commons Lizenzsystem modular aufgebaut und beruht auf einem Baukastenprinzip. Kern der CC-Lizenzen sind vier Elemente, die in unterschiedlichen Kombinationen die sechs verschiedenen Lizenzen bilden und als Grundbestandteil für alle Lizenzen einheitlich definiert sind.⁴¹⁹ Dabei haben die Rechteinhaber bei der Einräumung zur Weiterverwertung ihres Schutzgegenstandes die Möglichkeit, die jeweils passenden Rechte-Module aus nachstehender Liste zu kombinieren und anzupassen.⁴²⁰





Icon	Kurzform	Name des Moduls	Erklärung (stark verkürzt)
	by	Namensnennung	Der Name des Autors muss genannt werden.
	nc	Nicht kommerziell	Das Werk darf nicht für kommerzielle Zwecke verwendet werden, womit nach EU-Recht auch der Verkauf zum Selbstkostenpreis verboten wird.
	nd	Keine Bearbeitung	Das Werk darf nicht verändert werden.
	sa	Weitergabe unter gleichen Bedingungen	Das Werk muss – auch nach Veränderungen – unter der gleichen Lizenz weitergegeben werden.

Abb.: Die Rechte-Module; siehe http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons

1. Namensnennung, Attribution (BY)



Das Element Namensnennung erfordert im Wortlaut der Version 3.0, dass der Lizenznehmer alle zum Schutzgegenstand gehörenden Urheberbezeichnungen unberührt lässt. Darüber hinaus ist er verpflichtet, die fremde Urheberschaft bzw. die Rechteinhaberschaft in einer der Nutzung entsprechenden angemessenen Form anzuerkennen.⁴²¹ Diese Angaben sind immer Pflicht:

- Den Namen bzw. das gegebenenfalls verwendete Pseudonym des Urhebers bzw. Rechteinhabers,
- Den Titel des Inhalts/ Werks (falls genannt),
- Die URI zu dem Werk oder dem Autor, die der Lizenzgeber zum Schutzgegenstand angegeben hat sofern diese auf die Urheberbezeichnung oder die Lizenzinformationen zum Schutzgegenstand verweist,⁴²²

⁴¹⁹ Siehe Kap „Die 6 Lizenzen“

⁴²⁰ „to mix and to match conditions“; vgl. *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, *The way ahead for knowledge rights*, 76

⁴²¹ *Mantz*, *Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken*, 63

⁴²² Vollständige Internetadresse in Form des Uniform-Resource-Identifier (URI), vgl. Pkt 4 lit a der CC-Lizenz

- Verweis auf die Lizenzurkunde (damit ersichtlich ist, unter welcher CC-Lizenz das Werk steht)⁴²³,
- Im Falle einer Bearbeitung des Schutzgegenstandes einen geeigneten Hinweis auf die Bearbeitung.

Diese Angaben müssen, sofern es technisch geht, unter dem genutzten Werk stehen. Geht das nicht (z.B. würden die Angaben bei einem Layoutteil einer Website seltsam aussehen), dann sind sie in einem so genannten „Quellen- oder Bildernachweis“ aufzuführen. Dieser kann beispielsweise im Impressum stehen.⁴²⁴

Sämtliche der oben gemachten Angaben sind nur zu machen, sofern sie bekannt sind. Handelt es sich beim lizenzierten Schutzgegenstand daher z.B. um ein Werk ohne Titel, kann eine entsprechende Bezeichnung entfallen.

Die Pflicht zur Namensnennung trifft den Lizenznehmer daher jedenfalls, sobald er das Werk bzw. Vervielfältigungsstücke verbreitet oder öffentlich wiedergibt bzw. es bearbeitet und diese Bearbeitungen verbreitet oder öffentlich wiedergibt. Bei der öffentlichen Wiedergabe sind jedoch unterschiedliche Vorgehensweisen denkbar, also z.B. eine Erwähnung vor oder nach der Wiedergabe, ein Hinweis in Broschüren oder ähnliches.⁴²⁵ Insofern enthält dieser Abschnitt eine Regelung, die klarstellt, dass der Urheber sein Recht auf Namensnennung nach § 20 UrhG auch tatsächlich ausübt. Da in diesem Rahmen jeweils auch der Originaltitel und ein Hinweis auf die Internetadresse des Werks mitgeteilt werden soll - soweit der Lizenzgeber diese mitgeteilt hat - geht diese Forderung rechtswirksam über die gesetzliche Regelung des § 20 UrhG hinaus.

Erste Fragen nach der konkreten Attribution des lizenzierten Schutzgegenstandes tauchen auf, sobald dieser nicht im Rahmen der herkömmlichen Website verwendet wird, sondern der „digitale Graben“ überwunden wird und eine Nutzung etwa über andere Medien erfolgt.⁴²⁶ Will etwa ein Radiosender auf CC-lizenzierte Musik zurückgreifen, ist eine Moderation jedenfalls erforderlich, um eine gültige Namensnennung vornehmen zu können.⁴²⁷ Auch wenn der Lizenztext über die korrekte Namensnennung, vor allem aber über die erforderliche (zeitliche und örtliche) Nähe der Attribu-

⁴²³ Diese Angabe wird häufig übersehen

⁴²⁴ Advisign, Creative Commons einfach erklärt; vierteilige Serie bei Advisign, abrufbar unter <http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklart-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>

⁴²⁵ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 63

⁴²⁶ Philapitsch, Die Creative Commons Lizenzen, 85

⁴²⁷ Dies macht CC-lizenzierte Musikwerke etwa für Anbieter von gewöhnlich auf Moderation verzichtende Hintergrundmusik unverwendbar

tion zum lizenzierten Schutzgegenstand kaum Hinweise enthält, wird er in diesem Punkte dahin auszulegen sein, dass eine korrekte Namensnennung das CC-lizenzierte Werk direkt, individuell, offensichtlich und zwingend mit der als Urheber oder Rechteinhaber genannten Person verbindet.⁴²⁸

2. Keine Bearbeitung, non-derivative works (ND)



Das zweifellos restriktivste Lizenzelement schließt die Bearbeitung oder jegliche sonstige Art der Veränderung des Schutzgegenstandes aus. Der Lizenztext konkretisiert dies als „*das Ergebnis jeglicher Art von Veränderung des Schutzgegenstandes, solange dieses erkennbar vom Schutzgegenstand abgeleitet wurde*“.⁴²⁹ Ausdrücklich gestattet ist es jedoch, Veränderungen an dem Werk vorzunehmen, die technisch erforderlich sind, um die durch die Lizenz eingeräumten Nutzungsbewilligungen für alle Nutzungsarten wahrzunehmen. Insbesondere ist davon die Anpassung an andere Medien und auf andere Dateiformate umfasst.⁴³⁰ Verkleinern von Bildern ist keine Bearbeitung im Sinne der Lizenzdefinition und daher zulässig. Weiters verstößt eine Digitalisierung, die zumindest im österreichischen Recht als Vervielfältigung anzusehen ist, nicht gegen die Anforderungen des ND-Elements wie eine Konvertierung oder Komprimierung.⁴³¹ Jedoch sind z.B. der Einsatz von Filtern und das Zuschneiden von Bildern nicht erlaubt. Ebenso wenig dürfen Texte übersetzt werden.

Zusätzlich zu oben genannter Definition des Bearbeitungsbegriffes als jegliche Art der Veränderung des Schutzgegenstandes, listet der Lizenztext noch weitere Formen auf. Eine Bearbeitung im Sinne der CC-Lizenz umfasst daher sowohl die Bearbeitung nach § 5 UrhG, wie auch „*jede Umgestaltung, Änderung, Anpassung, Übersetzung oder Heranziehung des Schutzgegenstandes zur Vertonung von Laufbil-*

⁴²⁸ Im Lizenztext findet sich lediglich eine Bestimmung zur Namensnennung bei Bearbeitungen und Sammelwerken. Dementsprechend müssen die erwähnten Angaben das Minimum darstellen und bei gemeinsamer Nennung aller Beitragenden dergestalt erfolgen, dass sie zumindest ebenso hervorgehoben sind wie die Hinweise auf die übrigen Beitragenden; *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 85

⁴²⁹ Siehe Pkt 1 lit a der CC-Lizenz

⁴³⁰ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 86

⁴³¹ *Philapitsch*, Die digitale Privatkopie, 141; vgl auch Kap „Digitalisierung, Content und Creative Commons“

dern".⁴³² Anders als es die Regelung des § 5 UrhG erfordert, muss der Bearbeitung weder ein Werk zugrunde liegen noch muss es sich bei der Bearbeitung selber um eine eigentümliche geistige Schöpfung des Bearbeiters handeln um eigenständigen Schutz zu genießen.⁴³³ Die vom Bearbeiter vorgenommenen Änderungen müssen somit nicht die allgemeinen urheberrechtlichen Schutzerfordernisse erfüllen. Eine Bearbeitung nach österreichischem Rechtssinn setzt etwa die Umgestaltung äußerer Merkmale eines Werks bei gleichzeitiger Identität des Kerns voraus.⁴³⁴ Erlaubt sind demnach Änderungen am Werk, unabhängig davon, ob die Änderung selbst die notwendige Schöpfungshöhe erreicht, um selbst als Werk Schutz zu genießen.⁴³⁵ Trotz des in diesem Fall originär entstehenden urheberrechtlichen Schutzes bedarf die Verwertung von Bearbeitungen hingegen aber der Zustimmung des Urhebers bzw. Rechteinhabers des Originalwerks.⁴³⁶ Dieses Erfordernis zur weiteren Verwertung ist bei CC-Lizenzen jedoch in all jenen Fällen als gegeben anzusehen, in denen der Rechteinhaber auf die Auswahl des NC-Elements verzichtet, wenn der den Schutzgegenstand zur Verfügung stellt.⁴³⁷

Hintergrund sich bei den Erfordernissen des Bearbeitungsbegriffes nicht an die engen Vorgaben der nationalen Gesetzgeber zu halten ist die Zielsetzung von Creative Commons, "*kreative Inhalte von rechtlichen Restriktionen zu befreien*" und der Allgemeinheit zugänglich zu machen.⁴³⁸

Bei der Definition dieses Rechte-Moduls weicht die Formulierung des österreichischen Lizenztextes von der Formulierung der deutschen Lizenz ab, die den Bearbeitungs-Begriff durch den Terminus der „Abwandlung“ ersetzt, welcher der deutschen Rechtsprechung entstammt⁴³⁹, dem österreichischem Urheberrecht jedoch gänzlich fremd ist.⁴⁴⁰ Die erwähnte Erweiterung des Bearbeitungsbegriffes wird im deutschen Lizenzentwurf durch den Begriff der „Abwandlung“ kenntlich gemacht, mangels einer Entsprechung im österreichischen Urheberrecht bleibt es bei einer Beibehaltung

⁴³² Siehe Pkt 1 lit a zweiter Satz der CC-Lizenz

⁴³³ *Schumacher* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 5 Pkt 2

⁴³⁴ Vgl *Ciresa*, *Urheberwissen leicht gemacht*, 78

⁴³⁵ *Wandtke, Bullinger, Bullinger*, *Praxiskommentar zum Urheberrecht*, § 23 Rn 3f

⁴³⁶ Weshalb das Urheberrecht des Bearbeiters auch als ein abhängiges bezeichnet wird

⁴³⁷ Siehe auch Kap „Nicht kommerziell, non-commercial (NC)“

⁴³⁸ Vgl *Küng*, *Der freiere Umgang mit kreativen Inhalten durch CC-Lizenzierung*, 50

⁴³⁹ Vgl *Wandtke, Bullinger, Bullinger*, *Praxiskommentar zum Urheberrecht*, § 23

⁴⁴⁰ Siehe <http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/de/legalcode> bzw

<http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/at/legalcode>

des Terminus „Bearbeitung“, wobei dieser wie oben erwähnt ausdrücklich erweitert wird.⁴⁴¹

Bei Erlaubnis der Bearbeitung – durch Nicht-Auswahl des ND-Elements – enthält die Lizenz in Ziffer 4 lit a Satz 7 auch das Recht des Schöpfers, seine Nennung zu verhindern, sofern dies im Einzelfall praktikabel, also zumutbar, ist. Auf eine Aufforderung des Rechteinhabers hin muss jeder Hinweis auf ihn entfernt werden. Dies ist sozusagen die negative Komponente des § 20 Abs 1 und 2 UrhG, der ausdrücklich dem Urheber das Recht der Entscheidung „Ob“ einer Namensnennung zuweist. Bei einer Bearbeitung hat der Bearbeiter das Recht, als Urheber der Bearbeitung genannt zu werden; außerdem muss aber, wenn das bearbeitete Werk mit einer Urheberbezeichnung versehen ist, auch diese angegeben werden. Aber weder die eine noch die andere Urheberbezeichnung darf gemäß § 20 Abs 2 UrhG so verwendet werden, dass dadurch der Bearbeitung der Anschein eines Originalwerks – sei es des Urhebers oder des Bearbeiters – verliehen wird.⁴⁴²

Ziffer 4 lit a Satz 7 nennt bei der Aufforderung zur Entfernung von Hinweisen nicht den Urheber selbst, sondern den Lizenzgeber. Demnach soll auf eine Aufforderung des Lizenzgebers als ursprünglichen Rechteinhaber hin jeglicher Hinweis auf diesen entfernt werden. Dieses Recht steht vor dem Hintergrund der österreichischen Regelung des § 20 iVm § 11 UrhG auch dem Urheber bzw. allen Miturhebern zu.⁴⁴³ Als weiterer Rechteinhaber käme dementsprechend nur ein Dritter in Betracht, der nicht selbst Urheber ist. Dies müsste jemand sein, der das Recht besitzt, selbst Nutzungsrechte zu erteilen, z.B. der Verlag, der die Erstveröffentlichung vorgenommen hat und anschließend auch die Unterlizenzierung durch die CC-Lizenz vornimmt. Kein solcher Rechteinhaber kann der Lizenznehmer der CC-Lizenz sein, da er gerade nur ein einfaches Nutzungsrecht erwirbt. Bedeutung könnte das Recht, die Nennung zu verhindern, bei einer Zweitveröffentlichung haben. Wenn das Werk mit dem Logo oder dem Namen des Verlags versehen ist, so will dieser eventuell gerade nicht mit derivativen schöpferischen Inhalten in Verbindung gebracht werden. Gerade im Bereich der wissenschaftlichen Werke ist das Review durch die Verlage ein Qualitätsmerkmal, das bei nicht kontrollierten Bearbeitungen in der öffentlichen Wahrnehmung leiden könnte.⁴⁴⁴

⁴⁴¹ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 86

⁴⁴² *Grubinger* in Kucska, Urheber.recht, § 20 Pkt 9; siehe auch ErläutRV 1936 in *Dillenz*, ÖSGRUM 3, 79; für das deutsche Recht analog *Wandtke*, *Bullinger*, *Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 13 Rn 10

⁴⁴³ Zur Miturheberschaft siehe Kap „Person des Urhebers“

⁴⁴⁴ *Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 64

Eine solche Unterscheidung zwischen Urheber und Lizenzgeber scheint durch den Lizenztext auch beabsichtigt, denn die Urheberschaft und die Rechteinhaberschaft wird in Ziffer 4 lit b geregelt, während die Nichterwähnung in Ziffer 4 lit a Aufnahme gefunden hat.

Wurde eine Bearbeitung vorgenommen, so ist zusätzlich zur Nennung von Urheber und Titel auch ein Bearbeitungshinweis aufzunehmen, der auch die Art der Bearbeitung kennzeichnet. Als Beispiel wird u.a. die Übersetzung, die auch in § 5 Abs 1 UrhG ausdrücklich genannt ist, aufgeführt. Diese Bedingung ist eine inhaltliche Beschränkung des „*derivative-works*“-Rechts, die grundsätzlich erlaubt ist.⁴⁴⁵

3. Nicht kommerziell, non-commercial (NC)



Der Rechteinhaber kann auch die kommerzielle Verwertung ausschließen, in einem solchen Fall enthält Ziffer 4 lit. b entsprechende Regelungen. An dieser Stelle sei auch darauf hingewiesen, dass derzeit 2/3 aller CC-lizenzierten Schutzgegenstände unter Verwendung des NC-Attributs lizenziert sind.⁴⁴⁶ Das – im Hinblick auf diese Statistik der verwendeten Lizenzversionen – populärste Element der CC-Lizenzen ist gleichzeitig auch das rechtlich problematischste.⁴⁴⁷ Eine Lizenzierung unter Verwendung des NC-Elements erlaubt nur Handlungen, die nicht vorrangig einem kommerziellen Zweck dienen, dies wird auch allgemein als „nichtkommerzielle Nutzung“ beschrieben. Danach ist jede Verwendung der Nutzungsrechte untersagt, die „*hauptsächlich auf einen geldwerten Vorteil oder eine vertraglich geschuldete geldwerte Vergütung abzielt oder darauf gerichtet ist.*“ In der internationalen, nicht portierten Formulierung der Version 3.0 wird das „non-commercial“-Element ähnlich weit beschrieben:⁴⁴⁸

„You may not exercise any of the rights granted to You in Section 3 above in any manner that is primarily intended for or directed toward commercial advantage or private monetary compensation. The exchange of the Work for other copyrighted works by means of digital file-sharing or otherwise shall not be considered to be in-

⁴⁴⁵ Vgl. Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 64

⁴⁴⁶ <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>

⁴⁴⁷ Philapitsch, Die Creative Commons Lizenzen, 85

⁴⁴⁸ <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0/legalcode>

tended for or directed toward commercial advantage or private monetary compensation, provided there is no payment of any monetary compensation in connection with the exchange of copyrighted works."

Die Formulierung der österreichischen Version 3.0 orientiert sich jedoch eher an der Formulierung der Informations-Richtlinie.⁴⁴⁹ Ein Rückgriff auf das nationale Urheberrecht war in diesem Fall nur bedingt möglich, da der österreichische Gesetzgeber selbst sich diesbezüglich zu keiner einheitlichen Terminologie durchringen konnte. Vergleicht man § 42 UrhG, so finden sich drei unterschiedliche und nicht deckungsgleiche Ansätze zur Bestimmung nichtkommerzieller Nutzung: § 42 Abs 4 spricht von der Vervielfältigung „weder für unmittelbare noch für mittelbare kommerzielle Zwecke“, § 42 Abs 6 verwendet die allgemeinere Formulierung „nicht kommerzieller Zwecke“ und § 42 Abs 7 stellt ausschließlich auf den „unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen oder kommerziellen Zweck“ ab.⁴⁵⁰ Obwohl der Begriff des „kommerziellen Zwecks“ dem österreichischen Urheberrecht ursprünglich fremd war und zutreffend als vieldeutig kritisiert wird, entspricht diese Formulierung am ehesten der Intention der internationalen CC-Lizenz und ist weniger umfassend als etwa die dem Art 1 Abs 3 der Vermiet- und Verleihrichtlinie⁴⁵¹ entstammende Formulierung des „unmittelbaren oder mittelbaren kommerziellen oder wirtschaftlichen Nutzens“.⁴⁵²

Die bei der österreichischen Portierung gewählte Formulierung ist grundsätzlich weitreichender als das Verbot einer gewerblichen Betätigung, bei dem neben der Gewinnerzielungsabsicht auch eine dauerhafte Tätigkeit erforderlich ist. Die Klausel in Ziffer 4 lit. b erfasst vielmehr bereits die einmalige Handlung. Die an eine Gegenleistung geknüpfte vertragliche, also rechtlich qualifizierte Verpflichtung, die durch die Ausübung der Nutzungsrechte erfüllt wird, soll verhindert werden. Dies hindert den Nutzer allerdings nicht, solcherlei Verpflichtungen einzugehen. Der Lizenzvertrag, der zwischen Nutzer und Lizenzgeber bzw. Rechteinhaber geschlossen wurde, entfaltet auch nur zwischen diesen beiden Wirkung. Der Nutzer kann sich folglich

⁴⁴⁹ 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, ABI EG Nr. L 167 vom 22.06.2001, Art 5 Abs 2b

⁴⁵⁰ Zurecht kritisch dazu auch *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 42, 86

⁴⁵¹ 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 (ABI EG Nr. L 346 vom 27.11.1992)

⁴⁵² Vgl. *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 42, 86; *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 85

ohne weiteres auch in Erwartung einer Gegenleistung verpflichtet, ob er dann allerdings mit Erfüllungswirkung leisten können wird, steht in Frage.⁴⁵³

Ziffer 4 lit. b Satz 1 beschreibt die verbotene Zielrichtung des Nutzers, indem auf einen vermögenswerten Vorteil abgezielt oder die Handlung auf eine vertragliche Vergütung gerichtet wird. Auch in der oben zitierten englischen Fassung wird darauf abgestellt, ob die Handlung „*intended for or directed toward*“ eines geldwerten Vorteils ist. Sprachlich könnte man die Trennung durch das „Oder“ so verstehen, dass die Handlung „*hauptsächlich auf einen geldwerten Vorteil... abzielt*“ oder auf „*eine vertraglich geschuldete... Vergütung... gerichtet ist.*“⁴⁵⁴ Ungeachtet der Schwierigkeiten der Formulierung lässt sich jedenfalls festhalten, dass jedes Ansinnen des Nutzers, das Werk in irgendeiner Form kommerziell zu nutzen, untersagt ist.⁴⁵⁵

Im Ergebnis kann gesagt werden, dass als „kommerziell“ im Kontext der CC-Lizenzen Tätigkeiten zu verstehen sind, die auf die Erzielung eines wirtschaftlichen Vorteils gerichtet sind.⁴⁵⁶ Insbesondere darf die Verwendung keiner Gewinnerzielung dienen. Was „kommerziell“ bedeutet, ist jedoch noch nicht ganz geklärt. Klar ist, dass man z.B. ein Foto mit dem NC-Attribut nicht in eine Website einbauen darf, die man gegen Entgelt erstellt. Oder ein Lied für eine Remix-Platte verwenden, die man verkauft. Die bloße Aufwandsentschädigung bzw. Erstattung von Unkosten ist jedoch nicht als „kommerziell“ im Sinne dieser Lizenz zu verstehen und somit erlaubt.⁴⁵⁷ So kann man z.B. das vorgenannten Lied nutzen, wenn man zwar eine CD verkauft, aber nur zu Selbstkosten (Kosten des Brennvorgangs). Zu beachten ist, dass nach oben zitierten Bedingungen nicht der Umfang der Vergütung oder der Erfolg der Verwertung ausschlaggebend ist, sondern die Absicht des Lizenznehmers. Absichten sind naturgemäß schwer zu belegen, so dass es selbst in Grenzfällen ratsam ist, auf die Verwendung von unter NC-Element gestellten kreativen Inhalten zu verzichten, um keinen Rechtsstreit zu riskieren.⁴⁵⁸ Eben diese Unsicherheit kontakta-

⁴⁵³ Die Erfüllung aller Bedingungen des Lizenzvertrages ist Bedingung für die Fortgeltung der durch den Vertrag gewährten Rechte. Nach Ziffer 7 lit. a endet der Vertrag, wenn der Nutzer Bedingungen des Lizenzvertrages verletzt (sog „Heimfall der Rechte“). Vgl Kap „Verletzung der Bedingungen, Heimfall der Rechte“

⁴⁵⁴ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 62

⁴⁵⁵ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 276;

⁴⁵⁶ Vgl zur ähnlichen Begrifflichkeit der Datenbank-RL Walter in Walter (Hrsg), Europäisches Urheberrecht, Datenbank-RL Art 10 Rn 12

⁴⁵⁷ Vgl etwa zur wortgleichen Formulierung des § 52a dUrhG Loewenheim in Schrickler, UrhR 1013

⁴⁵⁸ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 276

riert aber das Ansinnen von Creative Commons, eine (rechtlich) sichere Grundlage für den raschen Austausch von Content zu schaffen. Um Klarheit zu schaffen, hat Creative Common CEO Joi Ito erst kürzlich den Start einer Studie angekündigt, die sich mit den Unterschieden zwischen kommerziellen und nicht-kommerziellen Gebrauch von Content auseinandersetzt.⁴⁵⁹ Diese Studie widmet sich der Frage, wie die Begriffe „kommerzielle Verwendung“ bzw. „nicht kommerzielle Verwendung“ in unterschiedlichen Gemeinschaften und in Verbindung mit einer Vielzahl von Content verstanden werden. Welche Auswirkungen sich für die Verbreitung freier Inhalte ergeben, dass Creative Commons bei Bereitstellung ihrer Lizenzen nicht ausdrücklich auf die restriktive Wirkung bei der Wahl des NC-Attributs hinweist, werden in Kapitel „CC-NC-Lizenzen“ untersucht.

4. Lizenzerhaltung bei Bearbeitung, share-alike (SA)



Schließlich kann der Urheber bzw. Rechteinhaber, der die Bearbeitung des Werks erlaubt, bestimmen, dass Bearbeitungen nur unter einer CC-Lizenz mit den gleichen Bedingungen veröffentlicht werden dürfen („share-alike“). Das Lizenzelement der Weitergabe unter gleichen Bedingungen ist Ausdruck des so genannten „Copyleft-Gedanken“, der insbesondere aus dem Open Source-Konzept für Software bekannt ist.⁴⁶⁰ Das Fehlen dieser „Sicherung“ ist im Übrigen einer der Hauptkritikpunkte an den Nicht-Copyleft-Lizenzen (etwa der BSD-Lizenz). Diese ermöglichen dem Bearbeiter zum Beispiel, freie Inhalte zu verändern und die veränderte Version unter eine proprietäre Lizenz zu stellen, was naturgemäß die freie Verfügbarkeit gefährdet. Verzichtet man auf das Copyleft-Prinzip, so besteht bei einer weiteren Verbreitung stets die Gefahr, dass durch nachfolgende Bearbeitungen (*“derivative works”*) neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht, das nach Maßgabe des UrhG voll geschützt wird (§ 5 Abs 1 UrhG).⁴⁶¹

Nach dem SA-Element darf der Lizenznehmer eine Bearbeitung des CC-lizenzierten Schutzgegenstandes aber ausschließlich unter den Bedingungen der Lizenz verbreiten oder öffentlich wiedergeben, unter der der bearbeitete ursprüngliche Schutzge-

⁴⁵⁹ Die Studie wurde im September 2008 ins Leben gerufen; siehe auch <http://creativecommons.org/weblog/entry/9557>

⁴⁶⁰ Copyleft ist nicht mit dem Begriff des Public Domain vergleichbar, da Copyleft auf das Urheberrecht aufbaut, anstatt wie die Gemeinfreiheit darauf zu verzichten. Public Domain ist keine Lizenzvariante, sondern der generelle Verzicht auf eine Lizenzforderung; vgl Kap „Wozu eine Lizenz für freie Inhalte?“

⁴⁶¹ Siehe diesbezügliche Ausführungen in Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

genstand lizenziert wurde.⁴⁶² Damit wird garantiert, dass derivative Werke frei im Sinne der Creative Commons bleiben.⁴⁶³

Hier zeigt sich eine weitere Parallele zu Open Source-Lizenzen wie beispielsweise der GPL⁴⁶⁴ oder GFDL⁴⁶⁵, bei denen die Weiterentwicklung, sprich Bearbeitung des Werks und anschließende „Rückgabe“ an die Gemeinschaft durch Veröffentlichung des Quelltextes wesentliches Ziel der Beteiligten ist.⁴⁶⁶ Nach Ziffer 4 lit. b des entsprechenden Lizenztextes muss die weiter zu verwendende Lizenz die selben Elemente wie die Ursprungslizenz enthalten. Diese ist dabei nicht starr auf die verwendete Lizenz in Hinblick auf z.B. Versionsnummer oder Sprache festgelegt. Erlaubt ist demnach auch, eine portierte, auf nationales Recht angepasste Lizenz zu verwenden, sofern diese die selben Schutzelemente bereitstellt. Da der Bearbeiter aber wie weiter oben bereits ausgeführt grundsätzlich ein eigenes Urheberrecht erwirbt, könnte dieser für seinen Teil auch zusätzliche Bedingungen stellen.⁴⁶⁷ Diese dürfen jedoch nach Ziffer 4 lit. b Satz 3 den Regelungen der ursprünglichen Lizenz nicht widersprechen, um die Fortgeltung der Lizenz in vollem Umfang sicherzustellen. Das SA-Element zählt in einer taxative Aufzählung mehrere Möglichkeiten auf, nach denen eine Bearbeitung lizenziert und somit weiter verbreitet oder öffentlich wiedergegeben werden darf. So kann eine nachfolgende Lizenzierung vorgenommen werden unter den Bedingungen⁴⁶⁸

- der eben verwendeten Lizenz,
- einer späteren Version dieser Lizenz mit denselben Lizenzelementen,
- einer rechtsordnungsspezifischen (d.h. in nationales Recht portierten) CC-Lizenz mit denselben Lizenzelementen ab Version 3.0 aufwärts (z.B. Namensnennung - Weitergabe unter gleichen Bedingungen 3.0 US),
- einer nicht portierten CC-Lizenz mit denselben Lizenzelementen ab Version 3.0 aufwärts, oder
- einer mit Creative Commons kompatiblen Lizenz;

⁴⁶² *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 85

⁴⁶³ Wird beispielsweise ein unter SA-Element stehendes Bild in eine Collage eingearbeitet, muss die gesamte Collage unter CC-SA-Lizenz stehen, um die freie Verbreitung abzusichern. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass das Bild in einer urheberrechtlich geschützten Collage „verendet“

⁴⁶⁴ GNU General Public License

⁴⁶⁵ GNU Free Documentation License

⁴⁶⁶ *Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Kap. C Rn 101ff

⁴⁶⁷ Siehe Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

⁴⁶⁸ <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/at/legalcode>

Durch diese elastische Formulierung ist es beispielsweise möglich, die Bearbeitung eines unter einer spanischen Lizenz mit dem Rechte-Modul „*share-alike*“ veröffentlichten Werks unter der entsprechenden österreichischen Lizenz zu verbreiten. Die Vor- und Nachteile dieses Ansatzes sind offensichtlich: zum einen ist ein Lizenznehmer nicht gezwungen, eine Lizenz zu verwenden, die an ein ihm unbekanntes Rechtssystem angepasst ist bzw. in einer ihm unbekannten Sprache verfasst ist. Auch ist ein Lizenznehmer nicht an die Verwendung einer überholten und inzwischen längst verbesserten Version der Lizenzen gebunden.⁴⁶⁹

Zum anderen birgt diese breite Definition der verwendbaren CC-Lizenzen die Gefahr, dass Unterschiede zwischen den einzelnen nationalen Portierungen bestehen, die nicht allein sprachlicher Natur sind. Es gibt zumindest vier Anknüpfungspunkte aus denen sich eine potentielle Inkompatibilität von Lizenzen ergeben kann: zwischen unterschiedlichen Versionen von CC-Lizenzen, zwischen den CC-Lizenzen selbst, zwischen CC-Lizenzen verschiedener Rechtsordnungen und zwischen CC-Lizenzen und anderen „kompatiblen“ Lizenzen.⁴⁷⁰ Seit dem Start der Version 1.0 in den Vereinigten Staaten in 2002 wurden die CC-Lizenzen optimiert, verfeinert und portiert vor dem Hintergrund, diese an die Bedürfnisse der Urheber bzw. kreativen Schöpfer anzupassen. Dabei erhoffte man sich mit jeder weiteren Verbesserung eine höhere Akzeptanz bei den Nutzern, eine bessere Anwendbarkeit (und Durchsetzbarkeit) vor lokalen Gerichten, eine flexiblere Anpassung an neue Technologien und eine allgemeine Stärkung der Situation bzw. Einflussnahme der Urheber auf die Verbreitung ihrer schöpferischen Werke. Diese Vorgehensweise führte aber gleichzeitig dazu, dass das Creative Commons Lizenzsystem zunehmend komplexer für sowohl kreative Schöpfer als auch Lizenznehmer wurde, mit einem hohen Risiko von Inkompatibilität zwischen den Lizenzen.⁴⁷¹

Nach Ziffer 4 lit. b Pkt v ist es auch möglich, dass eine Bearbeitung weiter verbreitet oder öffentlich wiedergegeben werden darf, wenn diese unter den Bedingungen einer mit Creative Commons „kompatiblen“ Lizenz erfolgt. Vorausgesetzt, dass diese Regelungen der ursprünglichen (CC-)Lizenz nicht widersprechen. Diese Klausel wurde mit Version 3.0 eingeführt und richtete sich nach dem Vorbringen der „*Wikimedia Foundation of compatibility*“⁴⁷² betreffend einer potentielle Inkompatibilität zwischen der CC-SA-Lizenz und der GFDL.⁴⁷³ Das die GNU Free Document Licen-

⁴⁶⁹ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 86

⁴⁷⁰ Vgl dazu ausführlich Kap „Lizenzkompatibilität“

⁴⁷¹ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 77

⁴⁷² Siehe http://wikimediafoundation.org/wiki/Resolution:License_update

⁴⁷³ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 81

se erst kürzlich eine wichtige Überarbeitung erfahren hat und welche Auswirkungen diese neue Version 1.3 auf die Kompatibilität mit CC-Lizenzen hat, wird in Kapitel „*Inkompatibilität mit anderen Open Content-Lizenzen*“ näher beleuchtet.

In der Praxis wird der Einsatz freier Inhalte oftmals dadurch erschwert, dass eine Vielzahl an untereinander inkompatiblen Open Content-Lizenzen existiert. So kann es nicht nur zwischen den CC-Lizenzen zu Reibungspunkten kommen, sondern auch zwischen den CC-Lizenzen und anderen, dritten Lizenzen. In diesem Fall ist die Inkompatibilität ein Resultat des strengen "Copyleft"-Effekts, wonach etwa unter CC-lizenzierte Inhalte nur wiederum unter den Bedingungen der jeweiligen Lizenz verbreitet werden dürfen.⁴⁷⁴ Die Kombination von CC-Code mit Code aus Lizenzen, die dem Nutzer zusätzliche Rechte einräumen oder ihm weitere Beschränkungen auferlegen, ist nicht möglich.⁴⁷⁵

Vor dem Hintergrund einer Harmonisierung und um den rechtsgültigen Einsatz von beispielsweise freier Software voranzutreiben, ist etwa in Z 7 der GPL eine Liste zusätzlicher Bestimmungen enthalten, die als mit der GPL vereinbar erklärt werden.⁴⁷⁶ Da die zusätzlichen Klauseln aber nur "Randbereiche" betreffen, wird beispielsweise die GPL wohl auch in Zukunft mit anderen wesentlichen Open Source-Lizenzen inkompatibel sein.⁴⁷⁷ Eben dieser Missstand hat 2005 das „*Software Freedom Law Center*“⁴⁷⁸ auf den Plan gerufen, welches sich seither bemüht in dem Bereich Software die Gleichwertigkeit von Open Source-Lizenzen festlegen zu lassen.⁴⁷⁹

Die potentiellen rechtlichen Konsequenzen sowie flankierende Rechtsprobleme, die sich aus dem Streben nach Verbesserung der CC-Lizenzen ergeben und dabei auf Kosten einer einfachen Anwendbarkeit und Nutzbarkeit der Lizenzen gehen, sollen im Kapitel „Lizenzkompatibilität“ genauer untersucht werden. Dabei wird auch ausführlicher auf das Themenfeld der Inkompatibilität der CC-Lizenzen mit anderen Open Content-Lizenzen eingegangen.

⁴⁷⁴ *Wiebe, Heidinger*, Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Open Source-Lizenzen, 258f

⁴⁷⁵ Vgl Kap „Bedingungen“

⁴⁷⁶ Demnach dürfen unter anderem abweichende Haftungs- und Gewährleistungsbestimmungen verwendet werden. Zulässig sind auch weitergehende Patentabwehrklauseln und es kann die Verwendung von Personennamen und Marken zu Werbezwecken beschränkt werden

⁴⁷⁷ Vgl *Wiebe, Heidinger*, Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Open Source-Lizenzen, 258f

⁴⁷⁸ <http://www.softwarefreedom.org/>

⁴⁷⁹ „*to protect and advance Free, Libre and Open Source Software*“

E. Die 6 Lizenzen

Bei der Suche nach einer passenden Lizenz für die weitere Verbreitung konnte man sich ursprünglich drei Entscheidungsfragen stellen lassen:

- Soll die Nennung des Urhebers vorgeschrieben werden?
- Ist kommerzielle Nutzung erlaubt?
- Sind Veränderungen an dem Werk erlaubt? Wenn ja, nur bei Weitergabe unter denselben Bedingungen (derselben Lizenz)?

Daraus ergaben sich zwölf Lizenzmöglichkeiten. Antwortete man mit „nein“ auf die erste Frage und auf die zweite und dritte mit „ja“, so gibt man sein Werk in die Public Domain. Antwortet man auf die erste und zweite Frage mit „ja“ und auf die dritte mit „nur bei Verwendung derselben Lizenz“ erhält man etwas sehr ähnliches zur GPL/GFDL.

Allerdings haben Juristen wegen der Frage, ob man beispielsweise unter GPL lizenzierte Software gegen Entgelt vertreiben darf, in der Vergangenheit heftig diskutiert. Teilweise wurde behauptet, die GPL-Software selbst dürfe nur kostenlos überlassen werden. Geld dürfe man allein für eventuell mitgelieferte Datenträger oder zusätzliche Programme, die nicht unter GPL stünden, verlangen.⁴⁸⁰ Tatsächlich ist der Erwerb eines GPL-Lizenzvertrages aber immer kostenlos.⁴⁸¹ Für die Einräumung von Nutzungsrechten dürfen keine Gebühren verlangt werden.⁴⁸² Etwas anderes gilt für den Vertrieb der Software. Zwar erwirbt man die Rechte zum Vertrieb kostenlos, das bedeutet jedoch nicht, dass man die Software nur kostenlos vertreiben kann/muss. Vielmehr kann die Software selbst zu jedem Preis angeboten oder veräußert werden.⁴⁸³

⁴⁸⁰ ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 15

⁴⁸¹ Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Zusammenhang mit Open Source-Software verschiedene Geschäfte abgeschlossen werden können. Das erste Geschäft betrifft den Erwerb der Software, um diese zu benutzen. Dieses Geschäft kann mit jedem abgeschlossen werden, der auf Grund des Abschlusses einer GPL-Lizenz zur Vervielfältigung und Weitergabe der Software berechtigt ist. Davon zu trennen ist das Geschäft über den Erwerb von Entwicklungs- und Vertriebsrechten, die den Rechteinhaber selbst – also zumeist nicht die Person von der man die Software erhalten hat – als Vertragspartner hat

⁴⁸² Dies ergibt sich aus Ziffer 2 b) GPL

⁴⁸³ Ob es gelingt, einen bestimmten Preis zu erzielen, steht auf einem anderen Blatt, da jeder die Software weitergeben kann und es deshalb einen starken Wettbewerb gibt: „*You can charge nothing, a penny, a dollar or a billion dollars. It's up to you and the marketplace, so don't complain to us if nobody wants to pay a billion dollars for a copy.*“ (Richard Stallman); vgl ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 15

Jedenfalls sind die bereits näher beschriebenen vier Rechte-Module nur theoretisch frei kombinierbar. Da die Frage nach der Nennung des Urhebers mit Version 2.0 der Lizenzen abgeschafft wurde, ist dieses Element als zwingender Bestandteil jeder Lizenz vorgegeben und unverzichtbar. Weiters sind die Elemente „Weitergabe unter gleichen Bedingungen“ und „Keine Bearbeitungen“ zueinander inkompatibel, womit sechs Lizenzen verbleiben, aus denen der Lizenzgeber auswählen kann. In der Rangfolge ihrer „Offenheit“ sind dies die Lizenzen:







Icons	Kurzform	Bedeutung	Lizenzbedingungen (Unported)
	by	Namensnennung	Version 3.0
	by-sa	Namensnennung, Weitergabe unter gleichen Bedingungen (ähnlich zur GFDL, allerdings derzeit noch inkompatibel)	Version 3.0
	by-nd	Namensnennung, keine Bearbeitung	Version 3.0
	by-nc	Namensnennung, nicht kommerziell	Version 3.0
	by-nc-sa	Namensnennung, nicht kommerziell, Weitergabe unter gleichen Bedingungen	Version 3.0
	by-nc-nd	Namensnennung, nicht kommerziell, keine Bearbeitung	Version 3.0

Abb.: Die sechs aktuellen Lizenzen; siehe http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons

Wobei die Lizenz „Namensnennung“ als liberalste und die Lizenz „Namensnennung – Nicht-Kommerziell – Keine Bearbeitungen“ als restriktivstes Modell anzusehen sind.⁴⁸⁴ Jede dieser Lizenzen ist aus dem oben beschriebenen Grundgerüst und den namensgebenden Rechte-Modulen zusammengefügt. Folgt man den Statistiken, dann besteht die populärste Kombination bei der Auswahl einer CC-Lizenz aus den Elementen „CC – Namensnennung – nicht-kommerziell – Weitergabe unter gleichen Bedingungen“ kurz *CC-by-nc-sa*.⁴⁸⁵ Daraus lässt sich schlussfolgern, dass es Urhebern bzw. Rechteinhabern, die ihre kreativen Inhalte unter CC-Lizenz stellen, nicht nur wichtig ist als solche auch genannt (bzw. anerkannt) zu werden.⁴⁸⁶ Vielmehr sollen diese unentgeltlich der Allgemeinheit zur Verfügung gestellten Werke nicht kommerziell verwendet werden und im Fall von Bearbeitungen sollen die daraus

⁴⁸⁴ An dieser Stelle sei auf die unterschiedliche Nutzung der einzelnen Lizenzelemente hingewiesen: 2/3 aller CC-lizenzierten Schutzgegenstände sind unter Verwendung des NC-Elements lizenziert, ebenfalls populär sind die Elemente SA und ND, letzteres jedoch nur in Kombination mit dem NC-Element. Die unpopulärste Lizenz ist BY-ND. Unterschiede sind auch in der „Liberalität“ der Lizenzierungspraxis in geographischer Hinsicht feststellbar – so wird in Schweden, Bulgarien, Israel besonders liberal (dh unter Verwendung weniger restriktiver Lizenzen), in Taiwan, Malta und Süd-Korea besonders restriktiv lizenziert. Die Liberalität der österreichischen Lizenzierungspraxis liegt in diesem Vergleich im hinteren Mittelfeld. Vgl dazu ausführlich <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>

⁴⁸⁵ Siehe <http://creativecommons.org/international/>

⁴⁸⁶ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 77

entstehenden *derivative works* nur unter den gleichen Bedingungen einer CC-Lizenz weiter verbreitet werden dürfen, um die freie Verfügbarkeit nicht zu gefährden.

V. FREIHEIT MIT FALLSTRICKEN

So notwendig die Möglichkeit ist, durch das rasche und einfache generieren von Lizenzen die kreative Nutzung von Werken zu beschleunigen und so ausgeklügelt das Prinzip Creative Commons diese Notwendigkeit umsetzt, gibt es auch „Fallstricke“.

Als Lawrence Lessing im Dezember 2002 das von ihm gegründete Projekt Creative Commons und seine ersten Lizenzen vorstellte, brachte er damit endlich rechtliche Ordnung und Einheit in die Bewegung für freie Inhalte. Anstatt aus einer Vielzahl von im Netz verstreuten Lizenzverträgen den richtigen zu wählen oder gar selbst einen solchen zu formulieren, können Urheber über die Website nach Beantwortung einiger einfacher Fragen die richtige Lizenz für sich auswählen. Dabei handelt es sich um rechtlich sichere, einfache Dokumente, die auf die rechtlichen Eigenheiten vieler Länder individuell abgestimmt, aber untereinander weitgehend kompatibel sind. Es ist diese Einfachheit, die dazu beigetragen hat, dass immer mehr kreative Schöpfer sich auch außerhalb der Software-Entwicklung dazu entschieden haben, den ihren Werken per Gesetz aufoktroyierten Schutz ganz oder teilweise aufzugeben.⁴⁸⁷

Kritiker bemängeln aber, dass die zahlreichen Lizenzvarianten der Creative Commons außer der Kostenlosigkeit eigentlich keine gemeinsame Freiheit garantieren.⁴⁸⁸ In diesem Kapitel soll daher der Fokus auf bisher wenig beachtete und beleuchtete Aspekte in der Diskussion um Risiken und Chancen von CC-Lizenzen gerichtet werden. Die Schlüsselthemen sind:

- *Keine kommerzielle Nutzung*; werden Werke unter Verwendung des Rechtenlements NC („non-commercial“) lizenziert, ist eine kommerzielle Verwertung ausgeschlossen. Konsequenzen dieser Entscheidung, in dem Zusammenhang auch
- *Ausschluss grundlegender Nutzungsarten*, die man möglicherweise zulassen möchte;

⁴⁸⁷ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 272

⁴⁸⁸ Womit man näher bei Freibier als bei freier Meinungsäußerung ist. Vgl Kap „Wozu eine Lizenz für freie Inhalte?“. Demgegenüber betont der Vorreiter der Freie-Software-Gemeinde, Richard Stallman, immer wieder die Notwendigkeit des Begriffs „frei“ im Sinn von „Freiheit“ und nicht im Sinn von „Freibier“; „Free as in „free speech“, not as in „free beer“; Vgl Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 51; sowie Drossou/ Krempf/ Poltermann, Der Kampf um die Innovationsfreiheit: Der Bit Bang des Wissens und seine Sprengkraft, 3

- *Allmendeproblematik*; Gefahr mangelnder Innovationen aufgrund eines fehlenden Anreizsystems, Verwilderung und Vermüllung, Trittbrettfahrerproblem und Fragen zur Nachhaltigkeit;
- *Lizenzkompatibilität* mit einer wachsenden Menge freier Inhalte. Unabhängig davon, ob man als Urheber mit Derivaten oder Kompilationen einverstanden ist;
- *Untermauerung urheberrechtlicher Schutzdauern*, die nahezu zeitlich unbeschränkt sind;

Viele Individuen und Institutionen werden die Lizenzwahl nur einmal treffen und nicht mehr revidieren. In Fällen gemeinschaftlich geschaffener Werke kann dies sogar unmöglich sein, wenn einzelne Urheber ihre Zustimmung verweigern oder nicht kontaktierbar sind (vgl. § 11 UrhG).⁴⁸⁹ Wenn man im Internet veröffentlicht – und das tut man bereits durch abschießen eines Kommentars in einem Blog – und eine Lizenz für freie Inhalte in Betracht zieht oder nutzt, sollte man sich deshalb über die Lizenzfolgen im Klaren sein.

A. CC-NC-Lizenzen

Die Frage, was unter kommerzieller Nutzung im Zusammenhang mit dem NC-Element der Creative Commons Lizenzen verstanden wird, wurde eingangs bereits untersucht.⁴⁹⁰ Die relevante Klausel in der für Österreich portierten Fassung der CC-NC-Lizenzen lautet: *„Die Nutzungsbewilligung gemäß Abschnitt 3 gilt nur für Handlungen, die nicht vorrangig einem kommerziellen Zweck dienen („nicht-kommerzielle Nutzung“, „non-commercial-Option“)*“.

Viele Blogger und Blog-Gemeinden im Web nutzen Werbung, um Kosten zu decken und ein kleines persönliches Einkommen zu ermöglichen. Dazu gehören beliebte österreichische Blogs wie „dasDENKFABRIK“⁴⁹¹, „Internetworld – Web 2.0“⁴⁹² und „preisjaeger“⁴⁹³. Selbst sehr kleine Blogs enthalten oft unauffällige Google-Textanzeigen, um ein Taschengeld zu ermöglichen. Andere Websites nutzen Abo-Modelle, um zusätzliche Funktionen und Inhalte verfügbar zu machen oder Werbung abzuschalten. Als Rechteinhaber sollte man sich daher fragen, ob man all diese

⁴⁸⁹ Siehe Kap „Die Person des Urhebers“

⁴⁹⁰ Kap „Nicht kommerziell, non-commercial (NC)“

⁴⁹¹ www.dasdenkfabrik.at

⁴⁹² <http://datenhirn.com/>

⁴⁹³ www.preisjaeger.at/

Menschen davon abhalten möchte, sein Werk zu nutzen.⁴⁹⁴ Ein anderes Beispiel kommerzieller Nutzung sind Zusammenstellungen. So ist es z.B. unter den Bedingungen der NC-Lizenzen nicht möglich, eine MP3-Datei unter Verwendung des NC-Attributs gemeinsam mit Tausenden anderen, bei denen das Lizenzproblem nicht besteht, auf einer DVD zu verkaufen. Die Grenzziehung, was unter „non-commercial“ bei der Verbreitung kreativer Inhalte verstanden wird und ab wann ein „geschäftlicher Vorteil“ vorliegt, ist fließend. Klar ist etwa, dass man z.B. ein Foto mit dem NC-Attribut nicht in eine Website einbauen darf, die man gegen Entgelt erstellt oder die zur Selbstfinanzierung Werbebanner verkauft.

Ziffer 4 lit. b des Lizenztextes umfasst unzweifelhaft aber nicht nur Gegenleistungen in Geld.⁴⁹⁵ Auch das Tauschgeschäft, also die Verfolgung „geldwerter“ Vorteile ist untersagt. Von diesem Grundsatz wird in Ziffer 4 lit. b Satz 2 allerdings insofern eine Ausnahme gemacht, als File-Sharing erlaubt wird. Bei diesem Dateiaustausch stellt der Nutzer regelmäßig anderen Nutzern selbst Werke zur Verfügung, die im Austausch gegen den von ihm angeforderten Content verteilt werden. Die Verteilung erfolgt allerdings nicht auf einer vertraglichen Basis und wird regelmäßig auch nicht geschäftlichen Charakter tragen. Vielmehr handelt es sich um eine rein tatsächliche Handlung, die Voraussetzung für die Benutzung des File-Sharing-Netzwerks ist.⁴⁹⁶ Solche Netzwerke basieren heutzutage weitgehend auf Peer-to-Peer-Technologien, bei denen die Nutzer selbst den Content bereithalten, was den Einsatz von zentralen Servern ersetzt. Dabei sind diese Technologien für die Verteilung von (digitalen) kreativen Inhalten jeder Art – also auch von Open Access-Werken – grundsätzlich sehr gut geeignet. Gerade diese weite Verbreitung ist eines der Anliegen der Open Access-Bewegung rund um Creative Commons. Aus diesem Grund soll File-Sharing – soweit diese nicht vorrangig einen kommerziellen Zweck dient – erlaubt sein. Sobald aber vermögenswerte Vorteile in diesem rechtlichen Gegenseitigkeitsverhältnis erlangt werden, ist die Verbreitung von unter NC-Element verfügbar gemachten Content freilich untersagt.

Wie im obigen Kapitel bereits ausgeführt, ist nach den zitierten Bedingungen nicht der Umfang der Vergütung oder der Erfolg der Verwertung ausschlaggebend, vielmehr ist die Absicht des Lizenznehmers zu beachten. Absichten sind aber naturge-

⁴⁹⁴ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 276

⁴⁹⁵ Vgl die Portierung der österreichischen Lizenz by-nc in Fassung 3.0 unter <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0/at/legalcode>

⁴⁹⁶ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 57

mäßig schwer zu belegen, so dass es selbst in Grenzfällen ratsam ist, auf die Verwendung von unter NC-Element gestellten kreativen Inhalten zu verzichten, um keinen Rechtsstreit zu riskieren. Selbst nach einer liberalen Leseart sind praktisch alle Verwertungen durch Unternehmen ausgeschlossen, etwa die Verbreitung einer Datei auf einer CD, die als Gratisbeilage einer Zeitschrift beiliegt, um den Verkauf letzterer anzutreiben.

Eben diese Unsicherheit bei Verwendung des NC-Elements widerspricht aber dem Ansinnen von Creative Commons, ein Lizenzmodell bereitzustellen, dass die Beschleunigung der kreativen Nutzung von Werken ermöglicht und gleichzeitig entsprechende Rechtssicherheit aller Beteiligten (Urheber, Rechteinhaber und Lizenznehmer) bietet. An dieser Stelle sei nochmals darauf hingewiesen, dass 2/3 aller CC-lizenzierten Schutzgegenstände unter Verwendung des NC-Elements lizenziert sind.⁴⁹⁷ Damit diese von Creative Commons vorgesehene Option des „*non-commercial*“-Elements für die Verfechter freier Inhalte nicht zum Fallstrick wird, hat deren CEO Joi Ito erst kürzlich den Start einer Studie angekündigt, die sich mit den Unterschieden zwischen kommerziellen und nicht-kommerziellen Gebrauch von Content auseinandersetzt.⁴⁹⁸ Diese Studie widmet sich der Frage, wie die Begriffe „kommerzielle Verwendung“ bzw. „nicht kommerzielle Verwendung“ in unterschiedlichen Gemeinschaften und in Verbindung mit einer Vielzahl von kreativen Inhalten verstanden werden. Auf die Frage, welche Nutzung bzw. Verwertung von unter Verwendung des NC-Elements verfügbar gemachten Contents eine Verletzung der kommerziellen Nutzung darstellt, findet sich auf der Website der Organisation:⁴⁹⁹

„Depends. Determining what does and doesn't constitute commercial use is not always easy. We are aware of the complications related to drawing a line between commercial and noncommercial use and are working to clarify the issue. If you are really in doubt about whether a particular use violates the noncommercial term of a CC license, we recommend that you use works that are explicitly licensed for commercial use (for example, material under our BY, BY-SA, and BY-ND licenses). Alternatively, you may wish to approach the licensor directly to see if you need to discuss a commercial use agreement.

CC is currently conducting a study on the meaning of noncommercial. We hope to announce the results of the study in early 2009.“

⁴⁹⁷ <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>

⁴⁹⁸ Die Studie wurde im September 2008 ins Leben gerufen; siehe auch <http://creativecommons.org/weblog/entry/9557>

⁴⁹⁹ <http://wiki.creativecommons.org/FFAQ>

Lawrence Lessig, der eigentliche Gründervater von Creative Commons, wurde erst kürzlich in einem Interview über das Rechtemodul „keine kommerzielle Nutzung“ befragt und ob es nicht möglich sei, dass kleine Webseiten, die sich mit Anzeigen oder Abonnement-Gebühren finanzieren, von der Nutzung eines bestimmten Werks ausgeschlossen sind.⁵⁰⁰ Zumal Urheber die Nutzung gar nicht ausschließen wollen, einfach weil sie nicht wissen, dass die Lizenz eine solche Nutzung verbietet, und der Titel der Lizenz so gut klingt? Dazu Lessig: *„Ich glaube nicht, dass die Einschränkung „keine kommerzielle Nutzung“ jede Werbung auf einer Seite verbietet, aber Sie haben Recht, dass wir mehr tun müssen, um die Bedeutung von „keine kommerzielle Nutzung“ klarer zu machen. Wir haben damit begonnen, einen Entwurf für „Non-Commercial“-Richtlinien zu diskutieren. Wir werden mehr in diese Richtung unternehmen, sobald wir wissen, wie die Leute diesen Begriff auslegen.“*

Wikipedia etwa weigert sich aus diesem Grund, solche unter Verwendung des NC-Elements verfügbar gemachte Inhalte einzubauen, da zahlreiche kleine private Seiten mit geringfügiger Werbefinanzierung Wikipedia-Inhalte spiegeln und das dann nicht mehr tun können.⁵⁰¹ Zutreffend bemängeln Kritiker, dass eine richtige kommerzielle Ausbeutung eines kostenlos zur Verfügung gestellten Inhalts sowieso ausgeschlossen sei und jedenfalls eine share-alike Lizenz ausreiche, um das zu verhindern. Die Creative Commons Website weist mittlerweile zumindest in den oben wiedergegebenen FAQ's auf diese Überlegungen hin. Bleibt zu hoffen, dass Kreativschaffende – bevor sie ihre Werke unter CC-Lizenz stellen – diese auch betrachten und nicht weiterhin das recht gut klingende NC-Element wählen, ohne sich all dessen bewusst zu sein. Wie mit freien Inhalten dennoch Geld verdient werden kann, welche Rolle das Internet in der Kreativwirtschaft spielt und wie diesem die *„Ökonomie des Teilens“* zugrunde liegt, wird in Kapitel „Geschäftsmodelle für kreative Inhalte“ skizziert.

B. Allmendeproblematiken

Um Kreativität und Innovation zu fördern und nicht durch Überregulierung zu ersticken, sollte Kultur nicht im Privateigentum stehen, sondern der Allgemeinheit frei zugänglich sein um durch diese *„common goods“* eine gemeinsame kulturelle Basis zu schaffen.⁵⁰² Im deutschsprachigen Raum wird dafür heute wieder gelegentlich der

⁵⁰⁰ Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 58

⁵⁰¹ Vgl Kap „Inkompatibilität mit anderen Open Content-Lizenzen“

⁵⁰² Siehe Kap „Durchbruch der „Common Goods“

mittelalterliche Begriff der „Allmende“ verwendet: Ein Bereich, der niemanden und daher allen gehört und von dem alle profitieren können.⁵⁰³

Dabei erlebt der Begriff der Commons seit Jahren einen ungebrochenen Boom und die internationalen, interdisziplinären Abhandlungen zum Thema Commons nehmen stetig zu.⁵⁰⁴ Auf eine einheitliche Definition konnten sich die verschiedenen Wissenschaftsdisziplinen bisher nicht einigen.⁵⁰⁵ Vielmehr variiert die Deutung erheblich, je nach Fokus der jeweiligen wissenschaftlichen Disziplin. In der Rechtswissenschaft stellt *Lessig* und ihm folgend im deutschen Raum *Lutterbeck*, auf den Zugang ab und beschreiben Commons als für alle zugänglich,⁵⁰⁶ beziehungsweise als eine Ressource, die gemeinsam genutzt und deren Zugriff offen für alle Nutzer ist - unbeschadet ihrer Identität oder des intendierten Gebrauchs.⁵⁰⁷ Auch im allgemeinen Verständnis wird Commons mit Gemeineigentum gleichgesetzt. Wikipedia etwa erläutert Allmende historisch und stellt auf die beiden Aspekte „gemeinsames Recht zur Nutzung“ und „gemeinsames Recht zur Nutzung“ ab.⁵⁰⁸ Festzuhalten bleibt, dass es keine klare Begriffsbestimmung gibt.

Legt man all die wissenschaftlichen Abhandlungen mit ihren Unterscheidungen und Annahmen zu Grunde, ist Creative Commons ein neues (weil Internet- also technologiegetriebenes menschengemachtes) und durch *iCommons*⁵⁰⁹ globales Commons

⁵⁰³ Aus diesem Grund ist das Urheberrecht zeitlich begrenzt, wenn auch in einem für die Schöpfer sehr großzügigem Ausmaß

⁵⁰⁴ *Charlotte Heiss*, Ideas, Artifacts and Facilities: Information as a Common Pool Ressource, 114

⁵⁰⁵ Die Definition des Begriffs Commons setzt eine historische Betrachtungsweise voraus. Der Begriff ist über einen langen Zeitraum gewachsen und wurde seit den fünfziger Jahren ständig weiterentwickelt. Über das Erscheinen bedeutsamer Werke, zB „*The Tragedy of the Commons*“ von Hardin, 1968, hat sich heute eine eigene Wissenschaft entwickelt. Nicht zählbare wissenschaftliche Abhandlungen haben sich seither mit dem Begriff Commons auseinandergesetzt. Ausführlich zu der Exegese von Commons und der uneinheitlichen Verwendung des Begriffs, siehe *Euler/ Dreier*, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 2ff

⁵⁰⁶ *Lawrence Lessig*, Code and the Commons, Anmerkung auf der Konferenz „Convergence on Media Convergence“, gehalten an der Fordham University Law School 1999; abrufbar unter <http://cyber.law.edu/works/lessig/fordham.pdf>

⁵⁰⁷ *Bernd Lutterbeck*, Infrastrukturen der Allmende, Vortrag auf der Konferenz „Open Innovation! Auf der Suche nach neuen Leitbildern“, gehalten in Berlin 2004; abrufbar unter <http://ig.cs.tu-berlin.de/forschung/OpenSource/2004/Lutterbeck-InfrastrukturenDerAllmende-2004-09-16.pdf/view>

⁵⁰⁸ <http://de.wikipedia.org/Wiki/Allmende>

⁵⁰⁹ Die internationalen Angelegenheiten - insbesondere die Portierung der CC-Lizenzverträge in nationales Recht - werden von der organisatorisch getrennten *Creative Commons International Gemeinschaft* mit Sitz in Berlin koordiniert. Dort wird unter dem Projekt *iCommons* mit Urheberrechts-Experten verschiedener Nationen an der weltweiten Adaption gearbeitet, <http://creativecommons.org/worldwide>; siehe Kap „(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“

mit offenem Zugang.⁵¹⁰ Die Organisation Creative Commons bietet einen Pool an Produkten in Form von Ressourcen und zwar die unter einer CC-Lizenz gestellten Inhalte der Schöpfer bzw. Rechteinhaber. Wenn Creative Commons ein Commons ist (was aufgrund der von Lessig gewählten Ähnlichkeit des Begriffs jedenfalls Hintergrund für die Namensgebung seiner Organisation war), dann könnte diese auch von den in unzähligen wissenschaftlichen Untersuchungen herausgearbeiteten Problematiken betroffen sein. Es sind dies Anreiz, Trittbrettfahrer, Überlastung, Vermüllung, Abschottung, Freiwilligkeit, Nachhaltigkeit, um nur einige wenige zu nennen.⁵¹¹ Natürlich lassen sich nicht alle vorbehaltlos auf Creative Commons übertragen. Übersetzt finden sich jedoch einige auch im Zusammenhang mit CC-Lizenzen wieder.

1. Kein finanzieller Anreiz – keine Innovation?

Die Entwicklung neuer kreativer Innovationen stockt momentan. Der Anreiz eigene Werke zu lizenzieren, steht in der Übereinstimmung mit den Idealen von Creative Commons und der Erkenntnis, dass unter diesen Lizenzen zugänglich gemachte Werke von einer breiten Öffentlichkeit wahrgenommen werden. Dieses Anreizsystem knüpft aber an den Akt der Lizenzierung an und nicht an den Akt der Schaffung neuer Werke.⁵¹² Die Kreation setzt ungebremste Innovationskraft voraus, da mit unter CC-lizenzierten kreativen Inhalten praktisch kein Geld verdient wird. Selbst wenn die Lizenzierung die kommerzielle Verwertung wie im obigen Kapitel gezeigt nicht ausschließt und bereits findige Geschäftsmodelle gefunden wurden.⁵¹³ Dies trifft aber nur auf wenige Prozent von Werken zu und schafft die allgemein bestehende Problematik eines geeigneten Anreizsystems nicht aus der Welt. Dabei stellt sich die Frage, ob es ein solches finanzielles Anreizsystem überhaupt bedarf? Die Schaffung regulativer urheberrechtlicher Normen wurde seit jeher damit begründet, dass die Gesellschaft auch einen Anreiz schaffen muss, kreativ tätig zu werden.⁵¹⁴ Das Urheberrecht verfolgt ganz allgemein das Prinzip, dass Urheber und Leistungsberechtigten an den wirtschaftlichen Ergebnissen ihres Schaffens angemessen

⁵¹⁰ Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 3

⁵¹¹ Weitere bei Charlotte Heiss, Ideas, Artifacts and Facilities: Information as a Common Pool Ressource, FN 8, S 1

⁵¹² Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 156

⁵¹³ Vgl Kap „Geschäftsmodelle für kreative Inhalte?“

⁵¹⁴ Vgl Kap „Rechtfertigung für die Existenz des Urheberrechts“

beteiligt werden sollen.⁵¹⁵ Um als "Kulturschaffender" auch leben zu können, sollen mit einem "finanziellen Anreiz" auch die materiellen Interessen des Urhebers sichergestellt werden.⁵¹⁶

Geht es nicht vielmehr einzig um die anschließende Nutzung, den Zugang, der weitgehend frei, sprich ungehindert sein sollte, um die kreative Nutzung von Werken zu beschleunigen und einen raschen Austausch von Wissen zu ermöglichen?⁵¹⁷ Eine motivationssenkende Hürde weiterer Innovation stellen auch die mit der Schaffung neuer Werke verbundenen hohen Produktionskosten dar. Dabei setzt sich langsam auch in den Universitäten und Fachhochschulen die Erkenntnis durch, dass Forschung und Lehre aus der sofortigen und freien Verfügbarkeit von Ergebnissen großen Nutzen ziehen können. Vor allem im Bereich wissenschaftlicher Aufsätze kann eine Informationsflut beobachtet werden, obwohl kaum Geld damit verdient wird. Das Interesse an Reputation scheint als Anreizsystem auszureichen, sodass es sich die Verlage auch leisten können, für die Publikationen nichts zu bezahlen.

Aber reicht die Möglichkeit den Bekanntheitsgrad zu erhöhen als Anreiz aus, um auch die Urheber zur Beisteuerung von Inhalten zu bewegen? Inhalte unter eine CC-Standardlizenz zu stellen heißt immerhin sie mehr oder weniger unwiderruflich und unentgeltlich freizugeben. Eine Überprüfung gestaltet sich freilich schwierig, da Creative Commons keine detaillierte Suchmaske anbietet. Eine Option „*Suche nach deutschen (bzw. jede beliebige Sprache) Inhalten*“ würde hier weiterhelfen. Die Eingabe deutscher Wörter in die Suchmaske, wie zum Beispiel Aufsatz, führte Ende Mai 2009 zu immerhin 6.000 Einträgen.⁵¹⁸ Damit wäre jedenfalls die These des *homo oeconomicus*, des fortwährend nach maximalem Gewinn strebenden Menschen, deutlich widerlegt.⁵¹⁹ Teilweise wird darin ein Aufbegehren, eine neue Bewegung, des sich nach Gemeinschaft und Rückbesinnung auf soziale Werte sehnenen Menschen gesehen, der instinktiv vollkommen altruistisch Inhalte zur Verfügung stellt.⁵²⁰

⁵¹⁵ OGH 31.5.1994 – Leerkassettenvergütung II – Öbl 1995, 89 = MR 1994, 165 (Walter) = ecolex 1995, 112; OGH 12.6.2001, 4 Ob 127/01g – Medienprofessor – MR 2001, 304 (Swoboda, Walter)

⁵¹⁶ Vgl. Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 44

⁵¹⁷ Demnach orientiert sich Creative Commons an den Idealen von Offenheit und Teilhabe; vgl. den von Lawrence Lessig geprägten Begriff der „Remix Culture“

⁵¹⁸ <http://search.creativecommons.org/>

⁵¹⁹ Vgl. Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

⁵²⁰ David Bollier, Is the Commons a Movement?, Vortrag gehalten auf dem Wizards of OS3 in Berlin 2004, abrufbar unter <http://www.bollier.org/reclaim.htm>

Um den freien Austausch von Inhalten zu ermöglichen, entscheiden sich mittlerweile also mehr und mehr Urheber dazu, Lizenzen zu wählen, die den Nutzern mehr Rechte einräumen als das klassische, auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des Urheberrechts. Creative Commons arbeitet dabei als neues Verbreitungs- oder Geschäftsmodell mit der Erkenntnis, dass Innovationen nicht von einem finanziellen Anreizsystem abhängen, sondern es viel wichtiger ist, den Zugriff auf bereits bestehende Werke so weit wie möglich zu vereinfachen und von Kosten freizuhalten.⁵²¹ Denn neue Kultur baut immer auf dem auf, was bisher war, auf den bisher zur Verfügung stehenden Informationen.⁵²² Der Innovationsmotor im Sinne von Creative Commons heißt also „Open Access“. Bei alledem darf aber nicht vergessen werden, dass mit der Schaffung eines großen Pools an kreativen und wissenschaftlichen Beiträgen, die im Sinne von Open Access frei zugänglich sein sollen und somit im Ergebnis ein Pool öffentliches Gut darstellen, auch die Schaffung von öffentlichen Übel verbunden sein kann. Diese These lässt sich durch viele Beispielen verdeutlichen.⁵²³

Insgesamt betrachtet ist Creative Commons aber ein funktionierendes Beispiel dafür, dass auch ohne künstliche Anreize und ohne unmittelbare Entlohnung Anstrengungen unternommen werden etwas Großes, Gemeines und für die Allgemeinheit Offenes zu schaffen. Das Anreizproblem scheint Creative Commons somit nicht zu betreffen.

2. Trittbrettfahrer

Die Zurverfügungstellung von Inhalten erfolgt im heutigen technologiegetriebenen Internetzeitalter zumeist durch die Digitalisierung von Inhalten, die in Folge von den Schöpfern unter Open Content-Lizenzen weiter verbreitet werden. Der Vorgang der Digitalisierung ist somit nicht nur der erste Schritt, (kreative) Werke einer Allgemeinheit frei zugänglich zu machen, sondern es ermöglicht Dritten zugleich, das Werk des Urhebers unerlaubt oder ungewollt zu bearbeiten oder in sonstiger Weise zu verwerten.⁵²⁴ Dritte können überhaupt nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Kosten von der ungewollten Nutzung ausgeschlossen werden (Non-Exklusivität).

⁵²¹ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 157

⁵²² Siehe Kap „Durchbruch der Common Goods“; vgl Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 45

⁵²³ Siehe etwa: Euler, Open Access – Kollektives Gut oder Kollektives Übel?, Vortrag gehalten auf einem Workshop zu Open Access, Folien abrufbar unter <http://www.univerlag.uni-goettingen.de/univerlag-Dateien/veranstaltungen/Open-Ellen.html>

⁵²⁴ Siehe Kap „Digitalisierung, Content und Creative Commons“

Daher muss dem kreativen Schöpfer ein wirksamer Schutz und flankierend ein Instrument zur Durchsetzung seines Anspruchs zur Seite gestellt werden, damit nicht nur der erste Kunde bezahlt und dann alle anderen von diesem kopieren (Ökonomen sprechen dabei vom "Trittbrettfahrerproblem").⁵²⁵

Wie oben gezeigt scheint das (monetäre) Anreizproblem Creative Commons aber nicht zu betreffen. Auch ohne unmittelbare Vergütung – sei es aus altruistischen Gründen oder vor dem Hintergrund eines auf der freien Verbreitung von Inhalten aufbauenden Geschäftsmodells – arbeiten die Beteiligten von Creative Commons (Urheber, Rechteinhaber und Lizenznehmer) durch Schaffung eines großen Pools von kreativen und wissenschaftlichen Beiträgen an der steten Verwirklichung von *common goods*.

Creative Commons ist offen für alle. Auch für diejenigen, die selbst keine Inhalte unter eine CC-Lizenz stellen und somit nicht zur Steigerung des Nutzen beitragen, von dem sie selbst profitieren. In einem natürlichen Umfeld kann man die These zugrunde legen, dass der Abzug von Nutzen durch den Einen zu Lasten der Anderen geht. In einem solchen traditionellen Umfeld sind Trittbrettfahrer eine unerwünschte Erscheinung.⁵²⁶ Hier im technologischen Umfeld ist aber von ganz anderen Voraussetzungen auszugehen. Wenn aus dem großen Pool der CC-lizenzierten Inhalte geschöpft wird, dann verliert der Pool diese Inhalte ja nicht.⁵²⁷ Die Besonderheit digitaler *common goods* ist, dass sie wie die Informationen selbst, immateriell sind, nicht-rivalisierend und nicht-exklusiv genutzt werden können.⁵²⁸ Wer über Creative Commons Inhalte verfügbar macht, will sie verbreiten und je mehr Lizenznehmer für eine weitere Verbreitung sorgen, desto besser. Es ist also von einer win-win-Situation auszugehen. Einerseits gewinnt, wer Inhalte unter CC-lizenzierte Inhalte findet, andererseits, wer sie über Creative Commons anbietet.

Auch das Trittbrettfahrerproblem scheint Creative Commons daher nicht zu betreffen.

3. Verwilderung und Vermüllung

Eine weitere potentielle Gefahr, die sich im Zusammenhang mit der freien Bereitstellung von unter CC-lizenzierten kreativen Inhalten stellt, ist, dass der gemeine

⁵²⁵ Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 44

⁵²⁶ Vgl. Euler/Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

⁵²⁷ Andreas Wiebe, Information als Naturkraft, 233ff

⁵²⁸ Euler in Drossou/ Krempf/ Poltermann, Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert, 148; siehe auch Kap „Rechtfertigung für die Existenz des Urheberrechts“

Pool der common goods zu vermüllen droht. Wenn alle Zugang haben und es kein Regulativ im Sinne eines restriktiven Urheberrechts gibt, welches normiert, dass jede weitere Nutzung und Verwertung von Werken grundsätzlich einen (individuellen) Konsens zwischen Urheber und Nutzer voraussetzt, dann besteht die Gefahr einer Verwilderung bzw. Vermüllung des Internets.

Die einfache und kostenlose Art Inhalte zu verbreiten, wie sie Creative Commons ermöglicht, vorbei an traditionellen Wegen über einen (abhängig vom Inhalt) Verleger oder Herausgeber, der eine erste Selektion im Sinne einer Qualitätsauswahl trifft, führt dazu, dass sich auch solche Inhalte im Pool finden, die keiner brauchen kann („geistiger Müll“, „Trash“). Dies stellt ein Problem dar, mit dem sich auch das Internet als Ganzes konfrontiert sieht.⁵²⁹ Allgemein kann davon ausgegangen werden, dass das Verhältnis von qualitativ hochwertigen Inhalten zu qualitativ minderwertigen Trash-Inhalten bei unter CC-lizenzierten Werken noch schlechter ausfällt, als im Internet als Ganzem.

Der Anreiz für den Anbieter von Inhalten, seine Inhalte mit einer CC-Lizenz zu versehen, ist entweder ein instinktiver solidarischer, oder unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten, der Wunsch den Bekanntheitsgrad zu erhöhen – jeweils ohne dafür eine finanzielle Gegenleistung zu verlangen.⁵³⁰ Es gibt jedoch auch ein alternatives Anreizsystem, die kommerzielle Verwertung.⁵³¹ Um als "Kulturschaffender" auch leben zu können, sollen wie bereits ausgeführt mit einem "finanziellen Anreiz" auch die materiellen Interessen des Urhebers sichergestellt werden.⁵³² Ein Schöpfer wird sich somit überlegen, welche Inhalte er unter eine CC-Lizenz stellt. Vermutlich werden hochwertige und daher lukrative Inhalte eher im Internet ohne CC-Lizenz aufzufinden sein, womit diese automatisch dem auf Ausschließlichkeitsrechten aufbauenden System des Urheberrechts unterliegen und es bei weiterer Nutzung und/oder Verwertung der Zustimmung des Urhebers bedarf (der sich diese im Regelfall abgeben lässt). Im Pool gemeinfreier Werke um Creative Commons werden demnach eher Werke aufzufinden sein, die entweder qualitativ als durchschnittlich einzuordnen sind oder sich nicht lukrativ verwerten lassen.

Die Vermüllung bzw. Verwilderungsgefahr ist bei Creative Commons somit eher hoch einzuschätzen.

⁵²⁹ Zur Frage Internet als Commons siehe Justyna Hofmoki, „Internet – the new Commons?“, abrufbar unter http://aoir.org/members/papers42/j_hofmoki_paper.pdf

⁵³⁰ Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

⁵³¹ Vgl Kap „Rechtfertigung für die Existenz des Urheberrechts“

⁵³² Eidenberger/ Ortner, Freie Netze. Freies Wissen, 44

4. Nachhaltigkeit

Auch was die Nachhaltigkeit angeht, sieht sich Creative Commons enormen Risiken ausgesetzt. Etwa besteht aufgrund von lokalen Gesetzesänderungen ständiger Anpassungsbedarf der in nationale Rechtsordnungen portierten sechs Standard-Lizenzen. So werden die internationalen Angelegenheiten - insbesondere die Portierung der CC-Lizenzverträge in nationales Recht - von der organisatorisch getrennten *Creative Commons International Gemeinschaft* mit Sitz in Berlin koordiniert.⁵³³ Dort wird unter dem Projekt *iCommons* mit Urheberrechts-Experten verschiedener Nationen an der weltweiten Adaption gearbeitet.⁵³⁴

Die Problematik der Nachhaltigkeit wird durch iCommons aber nur noch verschärft. Immerhin muss die Adaption an nationale Besonderheiten aufgrund von Gesetzesänderungen ständig überholt werden.⁵³⁵ Die Änderung der Lizenzen wie sie Creative Commons vornimmt sieht keine automatische Aktualisierung bereits im Umlauf befindlicher Lizenzen vor. Das hat zum Ergebnis, dass eine CC-Lizenz, unter die ein Werk gestellt und die zur Verbreitung kreativer Inhalte herangezogen wurde, längst überholt sein kann. Der Nachhaltigkeit im Sinne einer Rechtssicherheit ist dies freilich nicht förderlich. Immerhin ist es das Ansinnen von Creative Commons, ein Lizenzmodell bereitzustellen, dass die Beschleunigung der kreativen Nutzung von Werken ermöglicht und gleichzeitig entsprechende Rechtssicherheit bietet.

Ein weiteres Nachhaltigkeitsproblem rührt aus der digitalen Natur der Inhalte, welche unter Open Content Lizenzen gestellt werden. Die Langzeitarchivierung digitaler Inhalte ist ein international viel beachtetes und diskutiertes Problem, welches noch keiner Lösung zugeführt werden konnte.⁵³⁶ Denn Informationen liegen immer häufiger ausschließlich in elektronischer Form vor. Die langfristige Bewahrung dieser Informationen aus allen Gesellschaftsbereichen für künftige Generationen ist eine zentrale Herausforderung für die Informationsgesellschaft: Ständig wachsende Datenmengen und die rasante technische Entwicklung erfordern die Erarbeitung von Methoden und Techniken, welche die Erhaltung und den langfristigen Zugriff auf elektronische Dokumente ermöglichen.⁵³⁷ Soweit kann festgehalten werden, dass Creative Commons bzw. der Pool an gemeinfrei zur Verfügung stehenden Ressour-

⁵³³ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 82

⁵³⁴ <http://creativecommons.org/worldwide>

⁵³⁵ Vgl Kap „Die (Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“

⁵³⁶ USA: www.digitalpreservation.org, Deutschland: www.langzeitarchivierung.de

⁵³⁷ In Österreich hat zu diesem Thema bereits 2007 ein Symposium des BKA zur IKT-Strategie des Bundes stattgefunden: „Digitale Langzeitarchivierung; Digitale Informationen nutzen und sicher auf diese zugreifen – auch in 200 Jahren!“. Siehe <http://www.bka.gv.at/site/5437/default.aspx>

cen, die *common goods*, zumindest aus technischer Sicht von dieser Problematik betroffen zu sein scheinen.

Befürchtet wird der Verlust digitaler Inhalte nicht nur in technischer Sicht, sondern auch deshalb, weil seine Verfügbarkeit allein vom Willen Privater abhängt. Insofern darf auch nicht übersehen werden, dass Creative Commons sich auch aus juristischer Sicht einem Nachhaltigkeitsproblem zu stellen hat. So liegen die überwiegende Mehrzahl der frei zur Verfügung gestellten Inhalte auf privaten Servern und da nur so lange, wie es den Privaten beliebt.⁵³⁸ Auf den Servern von im Gemeinwohlinteresse unterhaltenen staatlich finanzierten digitalen Bibliotheken befindliche Inhalte hingegen wären in diesem Sinne nachhaltig zugänglich. Zudem verfügt mittlerweile jede analoge Bibliothek auch über umfangreiche digitale Inhalte.⁵³⁹

Wie oben bereits ausführlich erläutert, sieht die österreichische Rechtslage vor, dass Werke durch Archive oder Bibliotheken nur dann online zugänglich gemacht werden dürfen, wenn das dahingehende Einverständnis des Urhebers bzw. Rechteinhabers erklärt wurde.⁵⁴⁰ Gemäß den Vorgaben des Gemeinschaftsrechts mussten die Mitgliedstaaten aufgrund der *InfoRL*⁵⁴¹ vorsehen, dass den Urhebern das ausschließliche Recht zusteht, die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe ihrer Werke einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, zu erlauben oder zu verbieten.⁵⁴² Der in Umsetzung der UrhG-Nov 2003 eingeführte § 18a UrhG ist als neues, eigenständiges Ausschließungsrecht des Zurverfügungstellens eines Werks zum interaktiven Abruf zu sehen. Damit ist klargestellt, dass auch das Veröffentlichen von Werken im Internet grundsätzlich eine dem Schöpfer exklusiv zugeordnete Verwertungshandlung ist.⁵⁴³ Alte wertvolle Archive können derzeit aus diesem Grund nicht genutzt werden. Wollte man sie online zur Verfügung stellen, müssten die Urheber herausgefunden und ihre Zustimmung eingeholt werden. Denn selbst wenn diese damals einer umfassenden Verwertung zugestimmt haben, sind sich Lehre und Judikatur in Österreich uneins, ob die online

⁵³⁸ Euler/ Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

⁵³⁹ Siehe die digitale Bibliothek der österreichischen Bibliothek unter <http://www.onb.ac.at/>

⁵⁴⁰ Vgl ausführlich Kap „Zurverfügungstellungsrecht“

⁵⁴¹ 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; in Kraft seit 1.7.2003

⁵⁴² Art 3 Abs 1 InfoRL

⁵⁴³ Dies nennt der österreichische Gesetzgeber in Anlehnung an den englischen Text der InfoRL („*right of making available*“) kurz „Zurverfügungstellungsrecht“

Zurverfügungstellung als damals unbekannte und damit neue Nutzungsart von dieser umfassenden Einverständniserklärung erfasst ist oder nicht.

So wurde im Rahmen der UrhG-Nov 2003 eine geplante Ergänzung des § 24 Abs 1 UrhG nicht verwirklicht, mit der die Unwirksamkeit der Einräumung von Werknutzungen für noch nicht bekannte Nutzungsarten sowie entsprechender Verpflichtungen kodifiziert werden sollte. In Deutschland etwa war die Einräumung von Nutzungsrechten für „neue Nutzungsarten“ gemäß § 31 Abs 4 dUrhG unwirksam. Dies mit der Begründung, dass der Urheber nicht vorhersagen kann, welchen Wert ein solches Nutzungsrecht für ihn haben wird. Durch den zweiten Korb der Urheberrechtsnovellierung wurde die Situation in Deutschland aber insofern geändert, als das Absatz 4 leg.cit. gestrichen und somit Geschäfte über neue Nutzungsarten zukünftig erlaubt wurden.⁵⁴⁴ Der Urheber bleibt durch diese Neuregelung auch ausreichend geschützt. Er erhält eine gesonderte, angemessene Vergütung, wenn sein Werk in einer neuartigen Nutzung verwertet wird. Außerdem muss der Verwerter den Urheber informieren, bevor er mit der neuartigen Nutzung beginnt und seinen Widerspruch abwarten. Mit einer parallelen Regelung wird auch die Verwertung schon bestehender Werke, die in Archiven liegen, in neuen Nutzungsarten ermöglicht. Schließlich steht eine Öffnung der Archive auch im Interesse der Allgemeinheit, weil sie gewährleistet, dass Werke aus der jüngeren Vergangenheit in den neuen Medien genutzt werden können und Teil des Kulturlebens bleiben.

In Österreich bleibt die rechtliche Situation hingegen weiter ungewiss und der OGH bleibt eine dedizierte Antwort auf die Frage, ob die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten im österreichischen Recht wirksam ist, schuldig.⁵⁴⁵ Vielmehr bezieht sich die Rechtsprechung auf eine Auslegung nach dem Vertragszweck, wonach auch eine umfassende Rechteeinräumung im Zweifel auf das Ausmaß der Befugnisse zu reduzieren ist, die für den praktischen Zweck der ins

⁵⁴⁴ Zweite Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft („zweiter Korb der Urheberrechtsnovellierung“) ist am 1.1.2008 in Kraft getreten. Nach dem Gesetzesentwurf soll der Urheber über seine Rechte auch in Zukunft vertraglich verfügen können. Dies liegt nicht nur im Interesse der Verwerter und Verbraucher, sondern dient auch dem Urheber selbst. So soll sein Werk zukünftigen Generationen erhalten bleiben;
http://www.bmj.bund.de/enid/e651a4aafa230d4ce3e1ee8fb6e725ee_33dd29636f6e5f6964092d0934373838093a095f7472636964092d0933303832/Pressestelle/Pressemitteilungen_58.html

⁵⁴⁵ OGH 12. 8. 1998, 4 Ob 193/98f – Wiener Gruppe – MR 1998, 287 (Walter) = GRURInt 1999, 360: „Es kann daher offenbleiben, ob die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten auch im österreichischen Recht – wie § 31 Abs 4 dUrhG ausdrücklich festsetzt – unwirksam ist.“

Auge gefassten Werknutzung erforderlich scheint.⁵⁴⁶ Dies soll analog der alten deutschen Fassung dann gelten, wenn die neue Nutzungsart im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nach der Verkehrsauffassung noch (weitgehend) unbekannt und/oder deren wirtschaftliche Bedeutung für den Urheber noch in keiner Weise absehbar war.⁵⁴⁷

Da sich das österreichische Urheberrecht auf die taxativ-erschöpfende Auflistung (Numerus clausus; so genanntes „Enumerationsprinzip“) der in §§ 14-18a UrhG aufgezählten Verwertungsarten gründet⁵⁴⁸ und zudem eine inhaltlich unbeschränkte Rechteeinräumung dem Urheber gegenüber grundsätzlich als möglich und zulässig anzusehen ist, bleibt das zuvor erwähnte flexible Diktum des OGH jedenfalls unzufrieden.⁵⁴⁹ Für den Status als neue Nutzungsart ist überdies eine gewisse abgrenzbare technische und wirtschaftliche Eigenständigkeit sowie konkrete Verwertbarkeit derselben zu fordern. Dies ist insbesondere dann nicht der Fall, wenn sich eine neue Nutzungsart als Anhängsel einer ohnehin bereits vorhandenen Nutzungsmöglichkeit darstellt bzw. diese lediglich erweitert oder wenn durch die neue Verwendungsform eine gebräuchliche Verwendungsform auf Dauer substituiert wird.⁵⁵⁰

In einem solchen Fall kann die Einräumung einer Werknutzung für noch nicht bekannte Nutzungsarten als zulässig erachtet werden und Werke somit auch ohne neuerliche Zustimmung der Urheber in Archiven oder Bibliotheken veröffentlicht werden und somit Teil des frei zugänglichen Kulturlebens bleiben.

Wird aber im Gegensatz dazu mithilfe einer neuen Technik ein neuer Absatzmarkt erschlossen, werden die traditionellen Verwendungsformen als nicht oder nicht nur am Rande eingeschränkt, darf man von einer wirtschaftlich eigenständigen Verwendungsform ausgehen.⁵⁵¹ In einem solchen Fall hätte der Verwerter nach österreichischem Recht, möchte er das Werk auf diese neue Art nutzen, mit viel Aufwand nach Urhebern bzw. Rechteinhabern zu suchen und sich mit ihnen über die Verwertung zu einigen. Open Content Lizenzen – wie die von Creative Commons – könnten zur Lösung dieser Problematik beitragen, weil ein unter eine CC-Lizenz gestellter Inhalt das Einverständnis, die Intention und den Willen der online Zurverfügungstellung

⁵⁴⁶ Siehe *Bücheler*, § 24 UrhG, Pkt 6.5. FN 92 sowie *Dittrich*, § 40g UrhG, Pkt 4. Noch nicht bekannte Nutzungsarten

⁵⁴⁷ Wobei es nicht auf den Kenntnisstand technisch informierter Fachkreise ankommt; OGH 12. 8. 1998, 4 Ob 193/98f – Wiener Gruppe – MR 1998, 287 (*Walter*) = GRURInt 1999, 360; *Klickermann*, MMR 2007, 221 (221f); *Bücheler* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 26 Pkt 7

⁵⁴⁸ *Anderl* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 14 Pkt 2.1

⁵⁴⁹ *Bücheler* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 26 Pkt 7

⁵⁵⁰ BGH 19. 5. 2005, I ZR 285/02 – Der Zauberberg – GRUR 2005, 937 (939f)

⁵⁵¹ *Bücheler* in Kucsko, *Urheber.recht*, § 26 Pkt 7

ausdrückt und keine finanzielle Gegenleistung erwartet wird. Unter CC-Lizenz gestellte Werke können unproblematisch archiviert und bedenkenlos online zur Verfügung gestellt werden.⁵⁵²

Sobald digitale Inhalte nicht nur auf privaten Servern, sondern auch auf denen von staatlich unterhaltenen Servern digitaler Bibliotheken liegen, ist deren Nachhaltigkeit im Sinne von (freiem) Zugang jedenfalls nicht mehr vom guten Willen des Privaten abhängig. Das anfangs skizzierte Problem der technischen Nachhaltigkeit besteht freilich nach wie vor.

C. Lizenzkompatibilität

Eine weitere Problematik, mit der sich Creative Commons konfrontiert sieht, ist die (In-)Kompatibilität mit einer wachsenden Menge freier Inhalte. Denn in der Praxis wird der Einsatz kreativer Werke oftmals dadurch erschwert, dass eine Vielzahl an untereinander inkompatiblen Open Source-Lizenzen existiert. So kann es nicht nur zwischen den CC-Lizenzen zu Reibungspunkten kommen, sondern auch zwischen den CC-Lizenzen und anderen, dritten Lizenzen. In diesem Fall ist die Inkompatibilität ein Resultat des strengen "Copyleft"-Effekts, wonach etwa unter CC-lizenzierte Inhalte nur wiederum unter den Bedingungen der jeweiligen Lizenz verbreitet werden dürfen.⁵⁵³ Die Kombination von CC-Code mit Code aus Lizenzen, die dem Nutzer zusätzliche Rechte einräumen oder ihm weitere Beschränkungen auferlegen, ist nicht möglich.⁵⁵⁴

Der weitere Verlauf dieses Kapitels ist zweigeteilt: Zunächst soll versucht werden all jene Anknüpfungspunkte zu identifizieren, aus denen sich eine Inkompatibilität ergeben kann. In einem zweiten Schritt werden die sich daraus ergebenden potentiellen rechtlichen Konsequenzen untersucht sowie auch flankierende Rechtsprobleme beleuchtet.

Es gibt zumindest vier Bereiche aus denen sich eine potentielle Inkompatibilität von Lizenzen ergeben kann: zwischen unterschiedlichen Versionen von CC-Lizenzen, zwischen den CC-Lizenzen selbst, zwischen CC-Lizenzen verschiedener Rechtsordnungen und zwischen CC-Lizenzen und anderen „kompatiblen“ Lizenzen.

Seit dem Start der Version 1.0 in den Vereinigten Staaten in 2002 wurden die CC-Lizenzen optimiert, verfeinert und portiert vor dem Hintergrund, diese an die Be-

⁵⁵² Euler/Dreier, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken, 4

⁵⁵³ Wiebe, Heidinger, Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Open Source-Lizenzen, 258f

⁵⁵⁴ Vgl Kap „Bedingungen“

dürfnisse der Urheber bzw. kreativen Schöpfer anzupassen. Mit jeder weiteren Verbesserung erhoffte man sich eine höhere Akzeptanz bei den Nutzern, eine bessere Anwendbarkeit (und Durchsetzbarkeit) vor lokalen Gerichten, eine flexiblere Anpassung an neue Technologien und eine allgemeine Stärkung der Situation bzw. Einflussnahme der Urheber auf die Verbreitung ihrer schöpferischen Werke.⁵⁵⁵ Diese Vorgehensweise führte aber gleichzeitig dazu, dass das Creative Commons Lizenzsystem zunehmend komplexer für sowohl kreative Schöpfer als auch Lizenznehmer wurde, mit einem hohen Risiko von Inkompatibilität zwischen den Lizenzen.

1. Inkompatibilität zwischen verschiedenen Versionen der CC-Lizenzen

Mittlerweile sind vier Versionen der Creative Commons Standard-Lizenzen in Gebrauch: Version 1.0, 2.0, 2.5 und 3.0.⁵⁵⁶ Die in der ersten Lizenzgeneration vergleichsweise allgemein gehaltene Basis wurde im Lauf der Jahre und Wechsel der Lizenzversionen verfeinert und an die Anforderungen des internationalen, speziell auch des europäischen Urheberrechts angepasst. Jedoch brachte nur das erste Upgrade von Version 1.0 auf Version 2.0 wesentliche Änderungen der Lizenzbestimmungen mit sich. Knapp ein Jahr nach Vorstellung des Lizenzsystems war es offensichtlich, dass die Mehrheit der Urheber, die ihre Werke der Allgemeinheit unter Verwendung einer CC-Lizenz zur Verfügung gestellt hatten, eine Anerkennung ihrer Verdienste um die freie Verbreitung kreativer Inhalte haben wollten. Mit Implementierung der Version 2.0 wurde daher die Namensnennung (Attribution, „BY“) in den Lizenzen verpflichtend.⁵⁵⁷ Das Rechtemodul BY erfordert im Wortlaut der Version 3.0, dass der Lizenznehmer alle zum Schutzgegenstand gehörenden Urheberbezeichnungen unberührt lässt. Darüber hinaus ist er verpflichtet, die fremde Urheberschaft bzw. die Rechteinhaberschaft in einer der Nutzung entsprechenden angemessenen Form anzuerkennen.⁵⁵⁸

Das Upgrade der Version 1.0 auf 2.0 brachte auch eine Änderung des Elements *share-alike* („SA“) mit sich, das flexibler gestaltet wurde. So sah Version 1.0 vor, dass

⁵⁵⁵ Guibault in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 77

⁵⁵⁶ Tatsächlich bietet Creative Commons auf seiner Website mehr als diese Standard-Lizenzen an. Im Laufe der Jahre wurde das Angebot an verfügbaren Lizenzen um zahlreiche auf besonders spezielle Bedürfnisse zugeschnittene Lizenzen erweitert, so dass neben den „allgemeinen“ CC-Lizenzen derzeit weitere Versionen angeboten werden. Beispielhaft seien hier die „Sampling“ Lizenzen, die Erweiterung „CC+“ und das Pilotprojekt „CC Zero“ genannt. Ebenfalls sei in diesem Zusammenhang auf die nicht mehr angebotenen Lizenzen verwiesen, die mangels Nachfrage bzw. internationalen Inkompatibilitäten zurückgezogen wurden; vgl <http://creativecommons.org/retiredlicenses>

⁵⁵⁷ Vgl Kap „Namensnennung, Attribution (BY)“

⁵⁵⁸ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 63

Derivate nur unter der exakt gleichen CC-Lizenz verbreitet bzw. verwertet werden durften.⁵⁵⁹ Um zu verhindern, dass durch Nachschöpfungen ("derivative works") neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht, sollten alle weiteren Nutzer eines Werks dazu gezwungen werden, das Werk mit all seinen Änderungen wieder unter die ursprüngliche (freie) Lizenz zu stellen.⁵⁶⁰ Die geänderten Bestimmungen in Version 2.0 erlaubten Nutzern ihre Nachschöpfungen unter CC-Lizenzen zu stellen, die zumindest die gleichen Rechte bzw. Beschränkungen wie die ursprüngliche Lizenz enthalten, wobei auch alle zukünftigen Versionen der Lizenzen sowie *iCommons* umfasst sind.⁵⁶¹ Die share-alike Bestimmung wurde auch insofern verständlicher gefasst, als diese nunmehr Aufschluss darüber gibt was passiert, wenn verschiedene Arten von freien Inhalten, die unter SA stehen, kombiniert werden (beispielsweise wie eine Collage zu lizenzieren ist, die unter Verwendung von SA-Photos zusammen mit NC-SA-Photos entstanden ist).⁵⁶² Diese erste Optimierung resultierte in einer erhöhten Kompatibilität zwischen verschiedenen Versionen der Lizenzen und den noch folgenden portierten länderspezifischen Lizenzen und hat somit bereits zu einer erhöhten Rechtssicherheit in Bezug auf Creative Commons beigetragen.

Nachfolgende Modifikationen und Verbesserungen erfuhr der Lizenztext in Folge einerseits, indem die Organisation Auslegungsregeln hinsichtlich strittiger Kern-Themen bereitstellte. So hat CEO Joi Ito erst kürzlich den Start einer Studie angekündigt, die sich mit den Unterschieden zwischen kommerziellen und nicht-kommerziellen Gebrauch von Content auseinandersetzt.⁵⁶³ Andererseits wurde die Lizenz für alle Beteiligten (Schöpfer bzw. Rechteinhaber, Nutzer) anwendungs-

⁵⁵⁹ Wurde beispielsweise das Werk unter CC-NC-SA gestellt, dann durfte jede Nachschöpfung nur unter der gleichen Lizenz zur weiteren Verbreitung und Nutzung freigegeben werden

⁵⁶⁰ Vgl. *Stallmann*, Was ist Copyleft?, <http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.de.html>

⁵⁶¹ Die von Creative Commons organisatorisch getrennte *Creative Commons International Gemeinschaft* mit Sitz in Berlin koordiniert die internationalen Angelegenheiten wie insbesondere die Portierung der CC-Lizenzverträge in nationales Recht. Dort wird unter dem Projekt *iCommons* mit Urheberrechts-Experten verschiedener Nationen an der weltweiten Adaption gearbeitet. Vgl. <http://creativecommons.org/worldwide>; *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 82; Kap "(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen"

⁵⁶² *Glenn Otis Brown*, „Announcing and Explaining our new 2.0 licenses“, 25.5.2004; abrufbar unter <http://creativecommons.org/weblog/entry/4216>

⁵⁶³ Die Studie widmet sich der Frage, wie die Begriffe „kommerzielle Verwendung“ bzw. „nicht kommerzielle Verwendung“ in unterschiedlichen Gemeinschaften und in Verbindung mit einer Vielzahl von kreativen Inhalten verstanden werden. Diese wurde im September 2008 ins Leben gerufen; siehe auch <http://creativecommons.org/weblog/entry/9557>

freundlicher. Mit Version 3.0 wurden schließlich nachstehende Änderungen implementiert:⁵⁶⁴

- Der Typ der „*unported license*“ wurde eingeführt; es handelt sich hierbei um die Standard-Lizenzen in einer generischen, national neutralen Form, der internationale Gültigkeit zukommen soll und die als Vorlage für die nationale Portierung dient;
- Alle ins nationale Recht portierten Lizenzen und die CC-unported license beinhalten einheitliche Vorgaben in Bezug auf den Umgang mit moralischen Werten und die Unentgeltlichkeit der Lizenzen (vorbehaltlich anderslautender nationaler Vorschriften);⁵⁶⁵
- Um zu vermeiden, dass die Namensnennung von nachfolgenden Nutzern missbraucht wird, indem beispielsweise die Attribution auf einen anderen als den tatsächlichen Schöpfer bzw. Lizenzgeber verweist, erfordert das Rechtemodul BY nunmehr, dass die Namensnennung verpflichtend ist. Zusätzlich hat der Lizenznehmer alle zum Schutzgegenstand gehörenden Urheberbezeichnungen unberührt zu lassen. Unübersichtlichkeiten zwischen Lizenzgeber und Lizenznehmer betreffend dem jeweiligen Autor sollen so vermieden werden;
- Nach Ziffer 4 lit. b Pkt v ist es nun auch möglich, dass Derivate weiter verbreitet oder öffentlich wiedergegeben werden dürfen, wenn dies unter den Bedingungen einer mit Creative Commons „kompatiblen“ Lizenz erfolgt. Vorausgesetzt, dass diese Regelungen der ursprünglichen (CC-)Lizenz nicht widersprechen. Diese Neufassung soll die von Creative Commons lang geforderte Vorgabe sicherzustellen, dass Schöpfer beim Austausch ihrer Kreativität möglichst keinen rechtlichen Schranken unterliegen. CC-Lizenzen sollen als flexibles Lizenzmodell insbesondere auch den Austausch verschiedener Arten von freien Inhalten ermöglichen (wodurch auch eine Erhöhung ihrer Akzeptanz erzielt werden soll);
- Schließlich wurden mit Version 3.0 geringe sprachliche Adaptionen mit Hinblick auf *Digital Rights Management Systeme* („DRM“) vorgenommen. Diese Anpassungen im Code entsprechen im Wesentlichen den Forderungen von

⁵⁶⁴ Die US-amerikanischen Lizenzen in Version 3.0 wurden im Februar 2007 veröffentlicht, die österreichische Adaptionierung wurde im August 2008 verfügbar gemacht

⁵⁶⁵ *Guibault*, „Halleluja: Buma's aansluitvoorwaarden krijgen zegen van NMa!“ AMI 2008-4, Seiten 85-93; abrufbar unter http://www.ivir.nl/publicaties/guibault/buma_cc_pilot.pdf; siehe auch *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, *The way ahead for knowledge rights*, 78

Debian⁵⁶⁶ und des MIT⁵⁶⁷ und dienen der Klarstellung in all jenen Fällen, in denen kreative Inhalte mittels CC-Lizenzen und unter Verwendung technischer Schutzmaßnahmen verbreitet werden, was von Lizenznehmer unter gewissen Voraussetzungen angewendet wird.⁵⁶⁸

2. Inkompatibilität zwischen den Lizenzen selbst

Aus dem modularen Aufbau der CC-Lizenzen und den vier zugrunde liegenden Rechte-Elementen ergeben sich sechs Kern-Lizenzen, aus denen ein Urheber freien Grad der „some rights reserved“ – also die Bedingungen der nachfolgenden Vervielfältigung und/oder Bearbeitung – festlegen kann.⁵⁶⁹

Compatibility chart		Terms that can be used for a derivative work or adaptation						
		by	by-nc	by-nc-nd	by-nc-sa	by-nd	by-sa	pd
Status of original work	pd							
	by							
	by-nc							
	by-nc-nd							
	by-nc-sa							
	by-nd							
	by-sa							

Abb.: Grafik zur Kompatibilität⁵⁷⁰

Wie obige Grafik zeigt, sind einige der CC-Lizenzen naturgemäß nicht miteinander kombinierbar.⁵⁷¹ Die grünen Felder bedeuten Kompatibilität der Lizenzen (die Abkür-

⁵⁶⁶ Das Projekt Debian GNU/Linux („Debian“) ist eine Gemeinschaftsarbeit freier Programmierer, die ein freies Betriebssystem mit all jenen Programmen entwickelt haben, die ein Computer benötigt um zu arbeiten. Debian besteht aus mehr als 25.113 Paketen (vorkompilierte Software). Ein großer Teil der grundlegenden Werkzeuge, die das Betriebssystem ausmachen, stammt vom GNU-Projekt, daher der Namenszusatz GNU/Linux. Alle diese Werkzeuge sind frei verfügbar; vgl <http://www.debian.org/intro/about>

⁵⁶⁷ Das Massachusetts Institute of Technology („MIT“) ist eine Universität in Cambridge, USA und gilt als eine der weltweit führenden Universitäten im Bereich von technologischer Forschung und Lehre; vgl <http://mit.edu/>

⁵⁶⁸ Dem Kontrollverlust im digitalen Umfeld wollen die Rechteinhaber mit einer Stärkung des Urheberrechts begegnen. So gehen Hersteller geschützter Werke immer stärker dazu über, technische Schutzmaßnahmen anzuwenden, die praktisch eine weit höhere Effektivität aufweisen als jeder rechtliche Schutz. Vgl Kap „Urheberrecht vs Public Domain“

⁵⁶⁹ Siehe auch Kap „Die 6 Lizenzen“

⁵⁷⁰ Abrufbar unter http://wiki.creativecommons.org/FAQ#I_used_part_of_a_Creative_Commons_licensed_work.2c

zung „PD“ bezeichnet all jene Inhalte, die vorbehaltlos unter Public Domain freigegeben wurden). Demnach können die in der obersten Zeile angeführten sechs Standardlizenzen für Nachschöpfungen, Bearbeitungen oder gemeinschaftliche Arbeiten am Werk herangezogen werden. Die darunter stehenden Zeilen der BY-NC-ND und BY-ND Lizenzen besagen, dass Derivative oder Bearbeitungen an dem ursprünglichen Werk von diesen Lizenzen nicht erlaubt sind. Eine nachfolgende Neu-Lizenzierung ist aufgrund der Definition zum Rechte-Element „ND“ niemals erlaubt.

Aber auch hinsichtlich des „SA“-Attributs kann es zu Verträglichkeitsproblemen innerhalb von unter CC-Lizenzen zur Verbreitung freigegebenen Werken kommen. Etwa, wenn gewisse verwendete Inhalte eine kommerzielle Nutzung nicht ausschließen (also etwa „by-sa“), aber das Gesamtprojekt eine kommerzielle Nutzung ausschließt (oder umgekehrt).⁵⁷² Denn share-alike impliziert, dass jeweils exakt dieselben Attribute für das Endprodukt auch wieder gelten.⁵⁷³ Inhalte die unter „by-sa“ bzw. „by-nc-sa“ lizenziert sind, lassen sich somit nicht einfach mischen.

3. Inkompatibilität zwischen CC-Lizenzen anderer Rechtsordnungen

Auf Basis der mit Version 3.0 erstmals eingeführten „*unported license*“ ist es möglich, CC-Lizenzen in verschiedene Rechtsordnungen zu portieren und somit den Erfordernissen an das jeweils nationale Urheber- und Urhebervertragsrecht anzupassen.⁵⁷⁴ Wie bereits erläutert, handelt es sich hierbei um die Standard-Lizenzen in einer generischen, national neutralen Form, der internationale Gültigkeit zukommen soll und die als Vorlage für die nationale Portierung dient.⁵⁷⁵ Leitender Gedanke dabei ist die kleinstmögliche Abänderung der Standardlizenzen im Sinne einer Vereinbarkeit mit dem nationalen Recht bei größtmöglicher Beibehaltung der Kernelemente der jeweiligen Lizenz.⁵⁷⁶ Damit soll einerseits eine weitestgehende Kompatibilität zwischen den Lizenzen verschiedenster Jurisdiktionen gefunden werden. Anderer-

⁵⁷¹ Tatsächlich bietet Creative Commons auf seiner Website mehr als die hier behandelten CC-Standardlizenzen an. Im Laufe der Jahre wurde das Angebot an verfügbaren Lizenzen um zahlreiche auf besonders spezielle Bedürfnisse zugeschnittene Lizenzen erweitert, so dass neben den „allgemeinen“ CC-Lizenzen derzeit weitere Versionen angeboten werden. Beispielfhaft seien hier die „Sampling“ Lizenzen, die Erweiterung „CC+“ und das Pilotprojekt „CC Zero“ genannt; bezüglich der Kompatibilität dieser besonderen Lizenzen siehe etwa *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, *The way ahead for knowledge rights*, 79

⁵⁷² Vgl http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_commons

⁵⁷³ Vgl Kap „Lizenzhaltung bei Bearbeitung, share-alike (SA)“

⁵⁷⁴ Abrufbar unter <http://creativecommons.org/licenses>

⁵⁷⁵ Siehe Kap „(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“

⁵⁷⁶ *Philapitsch*, *Die Creative Commons Lizenzen*, 83

seits wird damit auch Auslegungsschwierigkeiten im Vorfeld begegnet, indem keine besonderen nationalen Klauseln verwendet werden und eine (begünstigende) Rechtswahlklausel obsolet wird. Über den aktuellen Stand und Fortschritt der nationalen Portierungen wird auf das bereits Gesagte in Kapitel „(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“ verwiesen.

Während die früheren Versionen 1.0, 2.0 und 2.5 der CC-Lizenzen (ehemals auch „generische“ Lizenzen genannt) auf die Bestimmungen des U.S. Copyright Act basieren, gründet sich Version 3.0 der *unported licence* auf den Bestimmungen der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst.⁵⁷⁷ Diese sieht in Artikel 5.1 vor, dass jeder Vertragsstaat den Schutz an Werken von Bürgern anderer Vertragspartner genauso anerkennt wie den Schutz von Werken der eigenen Bürger („Schutzlandprinzip“). Auf diesen Grundgedanken der Gleichstellung ausländischer Urheber mit inländischen Urhebern fußt die aktuelle Lizenzversion von Creative Commons. Der Verweis auf die Berner Konvention zeigt aber auch, dass – obwohl es keinen konkreten Anlassfall gibt zu glauben, dass Version 3.0 der Lizenzen nicht vorbehaltlos in jeder beliebigen Rechtsordnung funktionieren würde – es doch denkbar ist, dass sich einige Aspekte der Lizenz nicht problemlos in gewisse nationale Rechtsordnungen portieren lassen. Im Zweifel soll daher das skizzierte Schutzlandprinzip der Berner Konvention stets Grundgedanke bei potentiell notwendigen Anpassungen sein.

So können etwa nationale Eigentümlichkeiten des Urheberrechts dazu führen, dass eine Anpassung im Lizenztext notwendig wird, wodurch die weltweite Gleichartigkeit nicht mehr gegeben wäre. Entsprechende Anlassfälle hat es bereits gegeben, diese sind etwa während des Portierungsprozesses in nationale Rechtsordnungen in Hinblick auf moralische Rechte, Leistungsschutzrechte und den Umgang mit dem europäischen Modell über den *sui generis* Schutz von Datenbanken aufgekommen.⁵⁷⁸ Was den Umgang mit moralischen Rechten betrifft, so liegt die potentielle Inkompatibilität darin begründet, dass diese Rechte nicht gänzlich, oder zumindest nicht im notwendigen Umfang, von allen Rechtsordnungen anerkannt werden. Das hat wie-

⁵⁷⁷ „Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works“ vom 9. September 1886 in der Fassung BGBl III Nr. 47/2006. Österreich ist der Berner Konvention mit Wirkung zum 1.10.1920 beigetreten.

⁵⁷⁸ Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken. Mit dieser Richtlinie wird für Datenbanken ein harmonisierter urheberrechtlicher Schutz gewährleistet. Sie schafft ein neues ausschließliches Recht *sui generis* für die Betreiber von Datenbanken, und zwar unabhängig davon, ob die Datenbanken tatsächlich innovativ sind oder nicht

derrum direkten Einfluss auf die Freiheit der Nutzer etwa an einem Werk Bearbeitungen („derivative works“) vorzunehmen und in Folge auch freie Nachschöpfungen zu schaffen, selbst wenn der Rechteinhaber bei der Verbreitung des Werks unter einer CC-Lizenz auf die Auswahl des ND-Elements verzichtet hat.⁵⁷⁹

Abschließend soll darauf hingewiesen werden, dass durch die internationale Koordination der nationalen Portierungen unter dem Projekt *iCommons* zwar sichergestellt wird, dass die Unterschiede der nationalen Portierungen minimal bleiben.⁵⁸⁰ Ergibt sich im Streitfall aber eine Inkompatibilität von portierten CC-Lizenzen aufgrund nationaler Besonderheiten der rechtlichen Rahmenbedingungen, wird auf die Formulierung der ursprünglich verwendeten Lizenz keine Rücksicht genommen werden können.⁵⁸¹ In einem solchen Fall ist das Territorialitätsprinzip (auch „Urheberrechtsstatut“) international zwingend, von dem auch nicht durch vertragliche Absprachen abgewichen werden kann.⁵⁸²

4. Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen

Wie oben bereits festgehalten,⁵⁸³ gestattet das Rechteelement SA der CC-Lizenzen jede weitere Verbreitung bzw. Veröffentlichung von Nachschöpfungen nur unter den taxativen Bedingungen (i) der eben verwendeten Lizenz; (ii) einer späteren Version dieser Lizenz mit denselben Lizenzelementen; (iii) einer rechtsordnungsspezifischen (d.h. in nationales Recht portierten) CC-Lizenz mit denselben Lizenzelementen ab Version 3.0 aufwärts; (iv) einer nicht portierten CC-Lizenz mit denselben Lizenzelementen ab Version 3.0 aufwärts und (v) einer mit Creative Commons kompatiblen Lizenz.⁵⁸⁴

Nach Ziffer 4 lit. b Pkt v ist es auch möglich, dass eine Bearbeitung weiter verbreitet oder öffentlich wiedergegeben werden darf, wenn diese unter den Bedingungen einer mit Creative Commons „kompatiblen“ Lizenz erfolgt. Vorausgesetzt, dass diese Regelungen der ursprünglichen (CC-)Lizenz nicht widersprechen.

Eine mit Creative Commons kompatible Lizenz bezeichnet gemäß Ziffer 1 lit. k eine Lizenz, die unter <http://creativecommons.org/compatiblelicenses> aufgelistet ist und die durch die Organisation als grundsätzlich zur vorliegenden Lizenz äquivalent ak-

⁵⁷⁹ Vgl *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 80

⁵⁸⁰ <http://creativecommons.org/worldwide>

⁵⁸¹ Vgl *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 86

⁵⁸² Siehe auch Kap „Territorialitätsprinzip“

⁵⁸³ Kap „Lizenerhaltung bei Bearbeitung, share-alike (SA)“

⁵⁸⁴ <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/at/legalcode>

zeptiert wurde. Die Kompatibilität mit anderen Open Content-Lizenzen liegt vor, wenn zumindest folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Es sind Bestimmungen enthalten, welche die gleichen Ziele verfolgen, die gleiche Bedeutung haben und die gleichen Wirkungen erzeugen wie die Lizenzelemente der vorliegenden Lizenz; und
- diese erlaubt ausdrücklich das Lizenzieren von ihr unterstellten Abwandlungen unter vorliegender Lizenz, unter einer anderen portierten CC-Lizenz mit denselben Lizenzelementen wie vorliegende Lizenz aufweist oder unter der entsprechenden CC-unported-Lizenz.

Diese Klausel wurde mit Version 3.0 eingeführt und richtete sich nach dem Vorbringen der „*Wikimedia Foundation of compatibility*“⁵⁸⁵ betreffend einer potentielle Inkompatibilität zwischen der CC-SA-Lizenz und der GFDL.⁵⁸⁶ Trotz obiger Definition im Code verweist die neu aufgenommenen Regelung bei weiteren Fragen lediglich auf die Website der Organisation, auf welcher nach wie vor noch keine als mit Creative Commons kompatible (Drittanbieter-)Lizenz aufgenommen wurde.

Die GFDL hat mittlerweile aber eine wichtige Überarbeitung erfahren. Zwar lässt Version 2.0 noch länger auf sich warten, aber auf Anregung der Wikimedia Foundation hat das GNU-Projekt im November 2008 eine aktualisierte Version herausgegeben. Die GFDL sorgt nun dafür, dass *"etliche Materialien, die unter dieser Lizenz veröffentlicht sind, auch unter den Bedingungen der CC-BY-SA-3.0-Lizenz verwendet werden können"*.⁵⁸⁷ Das betrifft in allererster Linie die Wikipedia, deren Inhalte unter der GNU-Lizenz für freie Dokumentation (GFDL) stehen und bislang nicht unter der CC-BY-SA-3.0-Lizenz genutzt werden konnten.⁵⁸⁸ Vor dem Hintergrund einer Harmonisierung und um die rechtsgültige Verbreitung kreativer Inhalte voranzutreiben, hat das GNU Project den Abschnitt 11 neu in die GFDL eingeführt. Dieser besagt im Kern, dass Websites, an denen beliebig viele Autoren mitarbeiten dürfen, *"zum Beispiel ein öffentliches Wiki, das jeder bearbeiten kann"*, und deren Inhalte bisher unter GFDL (Version 1.2 oder älter) stehen, ihre Inhalte unter Version 1.3 der GFDL bis zum 1. August 2009 unter der CC-BY-SA-3.0-Lizenz "relizenzieren" dürfen. Im Ergebnis bedeutet das, dass der Wikipedia die Möglichkeit eröffnet wurde, diese nun unter Auswahl eines Creative Commons-Lizenzmodells zu lizenzieren. Das gilt allerdings nur für *"Materialien unter der FDL, die vor dem 1. November*

⁵⁸⁵ Siehe http://wikimediafoundation.org/wiki/Resolution:License_update

⁵⁸⁶ *Guibault* in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 81

⁵⁸⁷ Vgl die FAQs zu der neuen Lizenz, abrufbar unter <http://www.gnu.org/licenses/fdl-1.3-faq.html>

⁵⁸⁸ <http://www.golem.de/0811/63341.html>

2008 zur Wikipedia hinzugefügt wurden". Mit den beiden Fristen will das GNU Project "einen Missbrauch" verhindern und das Projekt dazu anhalten, sich für eine bestimmte Lizenz zu entscheiden.⁵⁸⁹

Lawrence Lessig zeigt sich von diesen "enorm wichtigen Neuigkeiten" in seinem Blog begeistert.⁵⁹⁰ So kann man die Bedeutung dieser Änderung für die freie Kultur kaum überschätzen. Immerhin hatte die Bewegung für eine freie Kultur einen Kardinalfehler als ihr wichtigstes Projekt – die Wikipedia – in einer Art und Weise lizenziert ist, die ihre Inhalte inkompatibel zu einer sehr großen Menge anderer Inhalte der freien Kultur macht. Lessig weiters: „Die jetzt erfolgte Änderung an der FDL erlaubt Interoperabilität zwischen Projekten der freien Kultur, ganz wie die Vorherrschaft der GNU GPL Interoperabilität zwischen Projekten der freien Software erlaubt. Zusätzlich eliminiert es ein unnötiges und unproduktives Hindernis der Verbreitung und des Wachstums einer freien Kultur.“⁵⁹¹

Mit der weiteren Verbreitung und dem Wachstum nimmt auch die Integration in Suchmaschinen zu. Google etwa zeigt in der englischen Version Wikipedia-Treffer für Suchabfragen oben links an. Andere Suchmaschinen wie Clusty.com, Web.de und Amazon⁵⁹² integrieren die Wikipedia-Suche gleich direkt in ihren Benutzerschnittstellen. Um Nutzungen wie die genannte Suchmaschinenintegration zu ermöglichen, erlauben und fördern Websites wie Wikipedia die kommerzielle Nutzung von Inhalten.⁵⁹³ Wie im nachfolgenden Kapitel „Geschäftsmodelle für kreative Inhalte?“ gezeigt werden soll, gibt es zahlreiche wünschenswerte kommerzielle Nutzungsvorgänge. Problematisch wird es aber, wenn Kreativschaffende ihre Inhalte unter Wahl des NC-Elements einer CC-Lizenz verbreiten, ohne sich der Konsequenzen im Klaren zu sein.⁵⁹⁴ Schließlich erlaubt eine solche Lizenzierung nur Handlungen, die nicht vorrangig einem kommerziellen Zweck dienen, wodurch die Nutzung eines Werks in beispielsweise Wikipedia und ähnlichen Projekten notwendigerweise ausgeschlossen wird, da diese eine liberale Lizenzpraxis und Philosophie verfolgen.⁵⁹⁵ Die GFDL erlaubt eine kommerzielle Nutzung und trotz Annäherung in Versi-

⁵⁸⁹ Vgl <http://www.golem.de/0811/63341.html>

⁵⁹⁰ http://lessig.org/blog/2008/11/enormously_important_news_from.html

⁵⁹¹ "This change would now permit interoperability among Free Culture projects, just as the dominance of the GNU GPL enables interoperability among Free Software projects. It thus eliminates an unnecessary and unproductive hinderance to the spread and growth of Free Culture."

⁵⁹² www.A9.com

⁵⁹³ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 273

⁵⁹⁴ Vgl Kap „CC-NC-Lizenzen“

⁵⁹⁵ Sieh Kap „Nicht kommerziell, non-commercial (NC)“

on 1.3 an das Creative Commons-Lizenzmodell wird damit die Integration von NC-Inhalten unmöglich, da die Bedingungen der GFDL im Sinne einer freien kommerziellen Nutzung nicht mehr auf das gesamte Werk angewendet werden können. Dies gilt im gleichen Maße für die Kompatibilität von CC-Lizenzen untereinander. So ist es etwa nicht möglich, Inhalte unter BY-SA mit BY-NC-SA zu kombinieren.⁵⁹⁶

Selbst wenn die Lizenz es zuließe, ist die Kombination von Inhalten, die kommerzielle Nutzung erlauben und solchen, die sie verbieten, in einem gemeinschaftlichen Kontext praktisch unmöglich, ohne die Lizenzgrenzen zu verletzen. Wenn man sich eine Website vorstellt, deren Text teilweise unter einer NC-Lizenz steht, ist es höchst wahrscheinlich, dass es bei Kopier- und Bearbeitungsvorgängen entweder zu Lizenzverletzungen kommt oder dass sie auf zunehmend mehr Inhalte angewandt wird, um selbst in Grenzfällen keinen Rechtsstreit zu riskieren.⁵⁹⁷ Eben diese Unsicherheit bei Verwendung des NC-Elements widerspricht aber dem Ansinnen von Creative Commons, ein Lizenzmodell bereitzustellen, das durch größtmögliche Kompatibilität die Beschleunigung der kreativen Nutzung von Werken ermöglicht und dabei entsprechende Rechtssicherheit bietet.

5. Zwischenergebnis

Diskussionen über mögliche Inkompatibilität von Open Content-Lizenzen kommen in der Creative Commons-Gemeinschaft nur spärlich hervor.⁵⁹⁸ Festgehalten werden kann aber, dass, möchte man als Urheber seinem Werk das höchste Maß an Kompatibilität mit verschiedenen Open Content-Lizenzen sichern, es offensichtlich nicht zielführend ist, eine NC-Lizenz zu verwenden.

Dies betrifft durch die von Creative Commons vorgesehene Option des „*non-commercial*“-Elements nicht nur freie Inhalte, sondern generell alle Werke, die nicht als Gegenleistung für einen geldwerten Vorteil verbreitet werden sollen. Die Entscheidung für eine solche NC-Lizenz ist für einen individuellen Urheber aber nicht

⁵⁹⁶ Lizenzkombinationen der CC-Lizenz siehe Kap „Die 6 Lizenzen“

⁵⁹⁷ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 273

⁵⁹⁸ Guibault in Gaster, Schweighofer, Sint, The way ahead for knowledge rights, 83; Philipitsch weist im Hinblick auf eine kommerzielle Verwertung zu Recht noch auf das Problem der offensichtlichen Inkompatibilität der CC-Lizenzen mit dem System der europäischen Verwertungsgesellschaften hin; Philipitsch, Die Creative Commons Lizenzen, 88

bindend.⁵⁹⁹ Gemäß § 14 UrhG hat der Schöpfer als Inhaber der ausschließlichen Rechte an seinem Werk die alleinige und freie Entscheidungsbefugnis darüber, ob, von wem und unter welchen Bedingungen dieses genutzt werden darf. Es ist diesem also nicht verwehrt, interessierten Unternehmen auf Wunsch kommerzielle Nutzungs- und Verwertungsrechte einzuräumen und sein Werk so unter verschiedenen Lizenzen zu vertreiben.⁶⁰⁰ Durch diese „Mehrfachlizenzierung“ könnte das NC-Problem umgangen werden, wenn beispielsweise ein Bild zusätzlich zur Verbreitung unter einer CC-NC-Lizenz auch unter der GFDL für Wikipedia und die dafür notwendige kommerzielle Nutzung freigegeben wird.

Praktisch alle Gemeinschaften, die nach den Prinzipien freier Inhalte operieren lehnen solche Sondervereinbarung aber mit dem Argument ab, dass Dritte durch die Vorgehensweise eines Dual Licensing geschädigt werden. Beispielsweise lokale Initiativen, die den Inhalt in Schulen oder Lokalzeitungen nutzen möchten; Firmen, die DVDs oder gedruckte Exemplare verbreiten möchten⁶⁰¹ oder Blogger und Blog-Gemeinden die Werbung nutzen, um kostendeckend arbeiten zu können.⁶⁰² Auch Wikipedia etwa weigert sich daher, solche unter Verwendung des NC-Elements verfügbar gemachte Inhalte einzubauen, da zahlreiche kleine private Seiten mit geringfügiger Werbefinanzierung Wikipedia-Inhalte spiegeln und das dann nicht mehr tun können. So verkündete Wikipedia-Gründer Jimmy Wales im Mai 2005, dass jeder Content, der unter restriktiven „non-free licenses“ steht indem die kommerzielle Verwertung und/oder Herstellung von Derivaten beschränkt wird, in den Wikipedia-Projekten verboten ist und gelöscht wird.⁶⁰³

Selbst wenn das Problem mangelnder Kompatibilität zur Zeit zugegebenermaßen noch theoretische Natur ist und die sich daraus ergebenden Konsequenzen nicht absehbar sind, so ist es doch (und gerade deswegen) notwendig ein Verständnis dafür zu schaffen. Immerhin war es auch die rechtliche Unsicherheit bei der Einräumung

⁵⁹⁹ Siehe in diesem Zusammenhang etwa auch die Diskussion um die kommerzielle Verbreitung von Open Source Software unter dem GPL-Lizenzvertrag; vgl. ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 15

⁶⁰⁰ „Dual Licensing“ nennt man die Praxis, Content gleichzeitig unter verschiedenen Lizenzen zu vertreiben. So erscheint es einerseits denkbar, beispielsweise eine Software unter der GPL und unter eine andere freie Softwarelizenz zu stellen. Andererseits kommt auch in Betracht, ein Programm gleichzeitig unter die GPL und unter eine proprietäre Lizenz zu stellen; vgl. Kap. „Mehrfachlizenzierung: Gleichzeitiges Vertreiben unter Creative Commons und unter einer proprietären Lizenz möglich?“

⁶⁰¹ Durch die Verarbeitung von NC-Inhalten mit der Intention einer Auflagensteigerung als auch durch Gratisbeilagen werden „geldwerte Vorteile“ erzielt; vgl. Kap. „CC-NC-Lizenz“

⁶⁰² Vgl. Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 275

⁶⁰³ <http://lists.wikimedia.org/pipermail/wikien-l/2005-May/023760.html>

urheberrechtlicher Nutzungsarten in den Neuen Medien, die den Ruf nach einer freien Verbreitung von Inhalten laut werden lies und schließlich zur Begründung von Creative Commons geführt hat. Besteht diese rechtliche Unsicherheit durch die Schaffung zunehmend komplexer Versionen und komplizierter Anwendbarkeit auch bei Open Content-Lizenzen fort, dann hat dies im Ergebnis direkten Einfluss auf die Akzeptanz und Nutzung von Open Content-Lizenzen durch sowohl Urheber und Nutzer von schöpferischen Inhalten. Immerhin handeln Netzgemeinden wie Wikipedia nicht aus Eigennutz sondern mit dem Ziel, der Menschheit freies Wissen zur Verfügung zu stellen. Wenn Inhalte unter einer Lizenz verfügbar gemacht werden, die von diesen Gemeinden anerkannt wird, werden sie dadurch am Leben erhalten. Somit werden andere Menschen ermuntert, dieses Werk in zahlreichen unterschiedlichen Kontexten zu verwenden.

VI. OPEN CONTENT LIZENZEN FÜR DATENBANKEN? DIE OPEN DATABASE LIZENZ

Mit der Open Database License („ODbL“) veröffentlichte das Projekt Open Data Commons am 29. Juni 2009 Version 1 einer Open Source Lizenz, die speziell für die Verwendung bei Datenbanken erstellt wurde.⁶⁰⁴ Die Lizenz ist von besonderem Interesse, weil es sich um die erste Lizenz handelt die speziell für Datenbanken konzipiert wurde. Dabei nimmt die ODbL insbesondere auch auf den „gen“ Schutz von Datenbanken aufgrund des entsprechenden zweiteiligen Rechtsschutzsystems der europäischen Datenbankrichtlinie Bedacht.⁶⁰⁵ Aufgrund ihrer rechtlichen Qualität und dem zu unterstellenden Werkgegenstand (Datenbank und Inhalte) ist die Lizenz nicht nur an bestehenden Open Source Lizenzen angelehnt, sondern nimmt in ihrer Gestaltung auch auf Open Content Lizenzen Bezug.⁶⁰⁶ So übernimmt die Lizenz einige Elemente der GNU General Public License in Version 3.0 („GPLv3“)⁶⁰⁷ als Softwarelizenz und der Creative Commons Lizenz in Version 3.0 als Contentlizenz.⁶⁰⁸

Außerdem zeigt sich an zahlreichen Stellen der ODbL eine starke Orientierung an den Bestimmungen der Datenbank-RL, womit auf eine möglichst hohe Vereinbarkeit mit europäischem Recht geachtet wurde. In diesem Kapitel soll nun untersucht werden, weshalb es nicht möglich ist die gleichen Lizenzmodelle wie für Open Content und Open Source auch für freie Datenbanken zu verwenden und welche Herausforderungen sich bei dieser noch recht jungen Lizenzvariante ergeben. Auf die einzelnen von der ODbL eingeräumten Rechte wird dabei nicht eingegangen – diesbezüglich wird auf die entsprechende weiterführende Literatur verwiesen.⁶⁰⁹

⁶⁰⁴ <http://www.opendatacommons.org/licenses/odbl/1.0>

⁶⁰⁵ Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken. Mit dieser Richtlinie wird für Datenbanken ein harmonisierter urheberrechtlicher Schutz gewährleistet. Sie schafft ein neues ausschließliches Recht *sui generis* für die Betreiber von Datenbanken, und zwar unabhängig davon, ob die Datenbanken tatsächlich innovativ sind oder nicht

⁶⁰⁶ Vgl. Metzger, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, Nachricht der Woche vom 3.8.2009 auf ifrOSS.de; abrufbar unter <http://www.ifross.org/artikel/open-database-license-odbl-veroeffentlicht>

⁶⁰⁷ Für das Projekt GNU/ Linux der Freien-Software-Gemeinde, das die Schaffung einer umfangreichen Welt Freier Software verfolgt, haben sich zwei Lizenzen als Quasistandard etabliert: Die GNU General Public Licence (GPL) für Software und die GNU Free Documentation Licence (GFDL), ursprünglich für begleitende Dokumente wie Handbücher gedacht. Vgl. auch Kap. „Wozu eine Lizenz für freie Inhalte?“. Die GPLv3 ist abrufbar unter <http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl.html>

⁶⁰⁸ Klemm, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 128

⁶⁰⁹ Siehe etwa Metzger, Open Database License (ODbL) veröffentlicht; und Klemm, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 128ff

A. Wozu eine eigene (freie) Lizenz für Datenbanken?

Open Data Commons möchte mit ihrer Lizenz ein rechtliches Werkzeug für freie Inhalte anbieten, die es den Nutzern einer ihr unterstellten Datenbank ermöglicht diese der Allgemeinheit unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.⁶¹⁰ Nutzer sollen basierend auf dem Grundsatz von „*share-alike*“ in der Lage sein, eine unter ODbL-lizenzierte Datenbank zu nutzen, zu bearbeiten und diese Freiheiten dabei gleichzeitig auch anderen Nutzern zu bewahren.⁶¹¹ Das Prinzip *share-alike* oder auch „*Copy-left*“ wurde so wie die ersten Open Content Lizenzen überhaupt ursprünglich für Open Source entwickelt.⁶¹² Am Beispiel der GPL muss jeder, der die Software oder einen Teil davon verändert und das so veränderte Programm weitergibt oder veröffentlicht, die Software gemäß Ziffer 5 lit c GPLv3 insgesamt unter der GPL lizenzieren. Dabei müssen jedem („*anyone who comes into possession of a copy*“) dieselben Nutzungsrechte eingeräumt werden, die auch der Bearbeiter von dem oder den ursprünglichen Urhebern unter der GPL erhalten hat. Zusätzliche oder andere Lizenzbedingungen sind nicht zulässig, die Weitergabe darf nur unter der GPL erfolgen. Potentielle Lizenzänderungen sind damit ausgeschlossen.⁶¹³ *Share-alike* kann daher als Basis für Open Source-Lizenzmodelle angenommen werden, ohne dass bei einer weiteren Verbreitung eines Werks stets die Gefahr bestünde, dass durch "*derivative works*" neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht. In welchen Fällen das Ursprungsprogramm oder Teile davon so verwendet werden, dass gemäß § 5 Abs 2 UrhG eine „freie Nachschöpfung“ entsteht, gehört wiederum zu den schwierigsten und umstrittensten Fragen der GPL-Auslegung, die nicht selten ein mühsames Beweismittelverfahren nach sich ziehen.

Die Herausforderung bei der Verwendung von *share-alike* auf Datenbanken besteht darin, dass Open Content Lizenzen, die das *share-alike* Element umsetzen, maßgeblich im Urheberrecht verankert sind und nicht ohne weiteres für Datenbanken genutzt werden können. So wird in Europa mit der Datenbank-RL ein harmonisierter urheberrechtlicher Schutz für Datenbanken gewährleistet, der dem US-amerikanischen Urheberrecht fremd ist. Im Gegensatz zu Kontinentaleuropa zählen

⁶¹⁰ Vgl *Hatcher*, Why we can't use the same open licensing approach for databases as we do for content and software; abrufbar unter <http://www.semantic-web.at/1.36.resource.296.jordan-s-hatcher-x22-why-we-can-x27-t-use-the-same-open-licensing-approach-for-databases-a.htm>

⁶¹¹ Siehe zu den „Grundfreiheiten“ die „Free Software Definition“ unter <http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.html>; vgl auch *Küng*, Urheberrechtliche Aspekte freier Software, 21 sowie *Klemm*, GPL Version 3.0 – Urheberrechtliches zur Neufassung der Open Source Lizenz, 367

⁶¹² Siehe diesbezügliche Ausführungen in Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

⁶¹³ *ifrOSS*, Die GPL kommentiert und erklärt, 63

Datenbanken im angloamerikanischen System nicht als schutzwürdiger Werkgegenstand, sondern als Sammlung von Fakten für die *per se* kein urheberrechtlicher Schutz begründet werden kann.⁶¹⁴ Genau hier setzt das Projekt Open Data Commons an und bietet dazu folgende zwei rechtliche Alternativen für Datenbanken an:⁶¹⁵

- 1) Die **PDDL** („Public Domain Dedication and License“); unter dieser Lizenz kommt es zu einem gänzlichen Verzicht der Rechteinhaber auf ihre urheberrechtlichen Ansprüche, sowohl an der unterstellten Datenbank als auch an den Inhalten. Anders als bei Creative Commons gibt es keine Abstufung der Freiheitsgrade. Im Ergebnis unterliegt das so lizenzierte Datenbankwerk *de facto* dem Public Domain und besitzt aufgrund fehlender Einschränkungen (Rechteevorbehalten) die höchste Interoperabilität, wodurch dem Gedanken der Gemeinfreiheit – durch einen weitgehenden Verzicht auf das Urheberrecht – am ehesten entsprochen wird; und
- 2) Die **ODbL** („Open Database License“); Die ODbL entspricht der Creative Commons Lizenz mit ihrem Rechteelement share-alike (CC-BY-SA) oder der GPLv3, ist lizenzrechtlich jedoch an Datenbankwerke angepasst. Mit Verwendung dieser Lizenz werden die urheberrechtlichen Schutzvorschriften und damit Lizenzen wie die GPLv3 und Creative Commons für Datenbanken und deren Inhalte anwendbar. Die ODbL bedient sich dafür einer Kombination aus Urheber-, normativem Datenbank- und Vertragsrecht.

Nachdem ein entsprechender normativer Urheberrechtsschutz für Datenbanken aufgrund von Diversitäten im internationalen Urheberrecht scheitert, nutzt die ODbL die Privatautonomie um diese Lücke zu schließen. Über den Umweg des internationalen Privatrechts soll mit der ODbL-Lizenz ein vertragsrechtlicher Schutz zwischen Inhaber und jedem Erwerber einer Kopie der Datenbank sichergestellt werden. Dazu muss die Lizenz zunächst in das Rechtsverhältnis zwischen Lizenzgeber und den die Kopie der Datenbank verwendenden Dritten einbezogen werden, um überhaupt wirksam die Rechte des Nutzers zu begründen und zu beschränken. Hier stellen sich ganz ähnliche Probleme wie bei der Einbeziehung der GPL bei der Nutzung von

⁶¹⁴ Vgl. *Hellman*, Open Database License is Released and My Brown is Sweating, 1; Leitartikel in Blog “Go to Hellman” vom 30.6.2009, abrufbar unter <http://go-to-hellman.blogspot.com/2009/06/open-database-license-is-released-and.html>

⁶¹⁵ *Hatcher*, Why we can’t use the same open licensing approach for databases as we do for content and software;

Open Source Software.⁶¹⁶ Nachdem auch die ODbL vorformulierte, von einer Seite gestellte Regelungen und Bedingungen enthält, sind diese ähnlich der CC-Lizenzen als Allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß § 864a ABGB zu qualifizieren.⁶¹⁷ Zu den notwendigen Voraussetzungen für eine wirksame Einbeziehung der Lizenz, insbesondere die zumutbare Kenntnisnahme und einen deutlicher Hinweis auf die Lizenz betreffend, wird auf die diesbezüglichen Ausführungen in Kapitel „*Einbeziehung der Lizenz*“ verwiesen.

B. Umfang der Lizenz

Laut Präambel soll die ODbL den Nutzern der ihr unterstellten Datenbank ermöglichen, diese frei zu verbreiten, zu bearbeiten und zu nutzen und dabei gleichzeitig diese Freiheiten auch anderen Nutzern zu bewahren.⁶¹⁸ Eine wesentliche Einschränkung dieser Freiheiten der Nutzer findet sich gleich im zweiten Absatz sowie in Artikel 2.4. Die ODbL regelt nur die Schutzrechte an der entsprechend lizenzierten Datenbank, nicht aber die gegebenenfalls bestehenden Rechte an den Inhalten.⁶¹⁹

Handelt es sich hierbei um urheberrechtlich, datenschutzrechtlich oder auf sonstige Weise geschützte Inhalte, kann es sein, dass der Erwerber einer Kopie der Datenbank diese letztlich doch nicht entsprechend den Bestimmungen der ODbL nutzen kann, weil ihm die Rechte an den betreffenden Inhalten fehlen. Diese von *Metzger* zutreffend kritisierte lizenzrechtliche Spaltung schränkt zweifellos die Verwendbarkeit und insbesondere die Rechtssicherheit der ODbL ein.⁶²⁰ Dazu führt *Klemm* andererseits an, dass die Lizenz dem jeweiligen Urheber jedoch eine gewisse Flexibilität ermöglichen kann, seine Datenbank der ODbL zu unterstellen, während er die in ihr enthaltenen Inhalte – sofern er über die entsprechende Rechte verfügt – einer für seine Ansprüche passenden Lizenz unterstellen kann.⁶²¹ Richtigerweise wird dies für den Nutzer im Regelfall aber eher unpraktisch sein, da sich dieser mit verschiedenen Lizenzen auseinandersetzen muss und die Datenbank im Extremfall gar nicht nutzen darf, weil ihm die zugehörigen Rechte an den Inhalten fehlen. Dem Vorschlag *Metzgers* und der Meinung *Klemms*, das Projekt Open Data Commons solle in

⁶¹⁶ Zur rechtlichen Situation bei Open Source Software siehe beispielsweise *Spindler* (Hrsg.): *Rechtsfragen bei Open Source*, Kap. C; *Jaeger/Metzger*, *Open Source Software*

⁶¹⁷ Ihre Einbeziehung und Wirksamkeit muss entsprechend auch an § 864a iVm § 879 Abs 3 ABGB gemessen werden

⁶¹⁸ Vollständiger Lizenztext abrufbar unter <http://www.opendatacommons.org/licenses/odbl/1.0/>

⁶¹⁹ „...the ODbL only governs the rights over the Database, and not the contents of the Database individually.“

⁶²⁰ *Metzger*, *Open Database License (ODbL)* veröffentlicht, 1

⁶²¹ *Klemm*, *Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL)*, 128

Betrachtet man eine weitere Version der ODbL aufzulegen, welche die parallele Lizenzierung sowohl der Datenbank als auch der enthaltenen Inhalte ermöglicht, kann auch hier zugestimmt werden.

C. Anwendungsbereich der ODbL

Betreffend die von der Lizenz erfassten Schutzrechte stellt die ODbL gemäß Artikel 2.1 einerseits (i) eine Lizenz hinsichtlich des anwendbaren Urheberrechts bzw. sonstiger Rechte, (ii) eine Lizenz hinsichtlich des „Database Right“ sowie (iii) einen Vertrag zwischen dem Lizenzgeber und dem Nutzer dar. Database Right ist dabei definiert als die aus dem III. Kapitel der Datenbank-RL entspringenden *sui generis*-Schutzrechte sowie verwandten Rechte, die sich aus dem jeweils anwendbaren Recht ergeben.⁶²²

Gemäß Artikel 10.4 untersteht die Lizenz jenem Recht, unter dem die Bestimmungen derselben geltend gemacht werden. Diese Rechtswahlklausel ist interessant, weil sie das Recht des Staates für anwendbar erklärt, in dem die Lizenzbestimmungen durchgesetzt werden sollen.⁶²³ Sofern das jeweils anwendbare Urheber- oder Datenbankrecht also weitergehende Rechte vorsieht, sind diese ebenfalls als von der Lizenz eingeräumt zu betrachten. Die ODbL ist damit immer nach dem jeweiligen nationalen (Urheber-)Recht zu interpretieren.⁶²⁴ Das hat den Vorteil, dass die Möglichkeit von Konflikten der Lizenzbestimmungen mit zwingendem nationalem Recht grundsätzlich reduziert wird, da die Rechteeinräumung bzw. allfällige Verzichtete nur bis zum maximal (national-)rechtlich möglichen Ausmaß erfolgen.⁶²⁵

Metzger äußert in diesem Zusammenhang jedoch zu Recht Bedenken, dass die Klausel verschiedene Interpretationsmöglichkeiten bietet und damit das Ziel verfehlt, durch die vertragliche Wahl des anwendbaren Rechts eine gewisse Rechtssicherheit herzustellen.⁶²⁶ Diese Unklarheit sollte jedenfalls mit der nächsten Version

⁶²² Vgl. *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 129

⁶²³ „*This License takes effect in and will be governed by the laws of the relevant jurisdiction in which the License terms are sought to be enforced*“

⁶²⁴ *Metzger*, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, 2

⁶²⁵ *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 131

⁶²⁶ Denkbar ist zum einen, dass mit der Rechtswahl auf das Recht des Gerichtsstaats des Erkenntnisverfahrens abgestellt werden soll. Eine andere mögliche Lesart ist die Wahl des Rechts des Vollstreckungsstaates, in dem die Entscheidung aus dem Erkenntnisverfahren vollstreckt werden soll. Eine dritte mögliche Interpretation wäre schließlich, dass das Land der in Frage stehenden Urheber- und Datenbankherstellerrechte auch auf die vertragsrechtlichen Fragen angewendet werden soll

behalten werden.⁶²⁷ Die ODbL umfasst sohin die in der Datenbank erfassten Schutzrechte, einschließlich der Urheberrechte und der verwandten Schutzrechte an der unterstellten Datenbank, nicht jedoch die selbstständigen Schutzrechte an den Inhalten (vgl. Artikel 2.2). Hier zeigt sich auch eine starke Orientierung an den Bestimmungen der Datenbank-RL, die analog dazu in Artikel 3 Abs 2 ebenfalls den Inhalt einer Datenbank ausdrücklich von ihrem Schutzbereich ausnimmt. Der enthaltene Inhalt einer unter ODbL-lizenzierten Datenbank kann aber, wie oben ausgeführt, anderen Rechten unterworfen sein und ist somit nicht von der Lizenz erfasst (Artikel 2.4).⁶²⁸ Auch liegen Computerprogramme, die für die Erstellung oder das Betreiben der Datenbank verwendet werden, oder die Datenbank betreffende Patentrechte sowie mit der Datenbank verbundene Markenrechte nicht im Anwendungsbereich der Lizenz.⁶²⁹

Weiters werden freie Nutzungsarten wie etwa die Entnahme von Content einer nicht-elektronischen Datenbank für private, Lehr- oder Forschungszwecke und die Entnahme oder Zurverfügungstellung für die öffentliche Sicherheit oder für ein verwaltungsrechtliches oder gerichtliches Verfahren sowie freie Werknutzungen nach nationalem Recht ausdrücklich nicht durch die Bestimmungen der ODbL beeinträchtigt (Artikel 6.1).⁶³⁰ Das Recht von rechtmäßigen Nutzern der Datenbank, nicht substantielle Teile des Contents für jegliche Zwecke zu verwenden, einschließlich der Schaffung einer „*Derivative Database*“, wird ebenfalls nicht berührt (Artikel 6.2).⁶³¹ Die Schaffung einer derivativen Datenbank, also einer „abgeleiteten“ Datenbank, die auf der ursprünglichen Datenbank basiert, jedoch nur zu einem unerheblichen Teil auf deren Inhalten Bezug nimmt, ist somit auch lizenzfrei möglich.

D. Herausforderungen

Abseits der skizzierten Neuerungen und Vorteile stellen sich im Zusammenhang mit der ODbL aber auch offene Fragen wie etwa Verträglichkeitsprobleme mit CC-Lizenzen und es gibt einige Kritikpunkte an dieser von Open Data Commons vorgestellten Lizenz. Dabei kommt mit Creative Commons einer der schärfsten Kritiker

⁶²⁷ Metzger, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, 2

⁶²⁸ Beispielsweise kann eine Bilderdatenbank der ODbL unterstellt sein, während die enthaltenen Bilder einer Open Content Lizenz oder einer proprietären Lizenz unterliegen

⁶²⁹ Vgl. Hatcher, Why we can't use the same open licensing approach for databases as we do for content and software; abrufbar unter <http://www.semantic-web.at/1.36.resource.296.jordan-s-hatcher-x22-why-we-can-x27-t-use-the-same-open-licensing-approach-for-databases-a.htm>

⁶³⁰ Entspricht den national zulässigen Ausnahmen gemäß Artikel 9 Datenbank-RL

⁶³¹ Klemm, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 131

ausgerechnet aus den eigenen Reihen, immerhin wurde für die Gestaltung der ODbL zu unterstellenden Inhalte maßgeblich auf Elemente der Creative Commons Lizenz 3.0 als Contentlizenz zurückgegriffen.⁶³² Creative Commons stellte ihrerseits mit CC Zero jedoch ein eigenes Protokoll zum Veröffentlichen von gemeinfreien Werken vor, gleich ob es sich dabei um Inhalte oder Datenbanken handelt.⁶³³ Anwender sollen prüfen können, ob ein Werk gemeinfrei ist, oder können ihre eigenen Werke in die Gemeinfreiheit überführen. Wenn dieses rechtlich nicht möglich ist, wird mit CC Zero eine Lizenz ohne die bei den anderen aktuellen CC-Lizenzen üblichen Lizenzbedingungen (z.B. BY, SA, ND, NC) bereitgestellt.⁶³⁴ Zusätzlich hat *Science Commons*, ein Projekt von Creative Commons, ebenso eine Reihe von Empfehlungen über den Austausch von Inhalten in der Freien Kultur-Bewegung vorgestellt, mitsamt einer Abhandlung über die Implementierung von Open Access Data.⁶³⁵

Basierend auf diesen Werken ist es wenig überraschend, dass Creative Commons den plötzlichen Konkurrenten ODbL als den Interessen von sowohl Anbietern als auch Nutzern von freien Content und Datenbanken zuwiderlaufend bemängelt. Insbesondere auf den Gebieten der Forschung und Bildung, wo die Notwendigkeit in einem möglichst raschen und einfachen Austausch von Daten besteht, seien unnötige Transaktionskosten zu vermeiden und allen Beteiligten ein Höchstmaß an Transparenz und Rechtssicherheit zu gewähren.⁶³⁶ Ob die von Creative Commons vorgebrachte Kritik gerechtfertigt ist und in welchen Bereichen allenfalls eine Nachbesserung gefordert werden kann sowie ein genereller Überblick über den aktuellen Diskussionsstand rund um ODbL, sind Inhalt dieses Abschnitts.

1. Mangelnde Rechtssicherheit

Als ersten und zugleich wesentlichsten Kritikpunkt führt das Projekt Science Commons die mangelnde Rechtssicherheit bei Verwendung der ODbL an. Bereitstellern und Nutzern von Open Access Data wird keine Klarheit über die sie treffenden Rechte und Pflichten verschafft. Vielmehr wird mit der Lizenz ein rechtliches Werkzeug zur Verfügung gestellt, das die Verbreitung von Inhalten zwar fördert, dafür allerdings die Anwendbarkeit von komplizierten Rechtsvorschriften mit sich bringt und

⁶³² Vgl. *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 127

⁶³³ Die Version 1.0 wurde im März 2009 vorgestellt

⁶³⁴ Siehe <http://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.de>

⁶³⁵ *Science Commons*, Protocol for Implementing Open Access Data; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/projects/publishing/open-access-data-protocol>

⁶³⁶ *Science Commons*, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/resources/readingroom/comments-on-odbl/>

im Ergebnis die für Nutzer wichtige Transparenz und Benutzerfreundlichkeit vermissen lässt. Dies wiederum führt dazu, dass die Einbindung einer Rechtsabteilung bzw. eines privaten Rechtsbeistandes ratsam wird, um die notwendige rechtliche Analyse durchzuführen – inklusive einer Prüfung des Vertragstextes der ODbL, des anwendbaren (Urheber-)Rechts⁶³⁷, des Fair Use-Prinzips⁶³⁸ etc. Die damit verbundenen Aufwendungen und Kosten können schließlich eine negative (weil abschreckende) Wirkung auf die Beteiligten haben und den freien Umgang mit fremden Werken bremsen.⁶³⁹ Was nachvollziehbar ist, denn auch wenn schöpferische Inhalte basierend auf dem *share-alike* Gedanken frei zugänglich gemacht werden, sind juristisch haltbare Lizenzen für den Schutz der zukünftigen Nutzer und den Umfang von Werknutzungsbewilligungen notwendig. Nur juristisch haltbare Lizenzen geben einem zukünftigen Nutzer die Rechtssicherheit, die er bei einer Verwendung urheberrechtlich geschützter Inhalte braucht.⁶⁴⁰

Nachdem es sich bei der ODbL um eine Lizenz handelt, deren Einschränkungen und Verpflichtungen an die Existenz von Urheberrecht, verwandten Schutzrechten oder *sui generis* Datenbankrechten gekoppelt sind, können sich Unsicherheiten betreffend den Inhalt, der Standards oder der Anwendbarkeit einzelner Normen ergeben, die aufgrund unterschiedlicher Rechtsordnungen teils erheblich voneinander abweichen.⁶⁴¹ Eine Antwort auf die Frage, ob ein der ODbL unterstelltes Datenbankwerk nun (auch) nach Urheberrecht und/ oder weiteren Rechtsvorschriften geschützt ist, ist oftmals nicht leicht zu beantworten. Insbesondere wenn die beteiligten Personen aus verschiedenen Ländern kommen und – etwa im Rahmen eines internationalen Projekts – ein Pool gemeinsam genutzter Daten angelegt werden soll. So ist beispielsweise im angloamerikanischen Rechtssystem ein gewisses Mindestmaß an künstlerischer Ausgestaltung notwendige Voraussetzung um urheberrechtlichen Schutz zu begründen.⁶⁴² Während diese Beurteilung, wie jede Rechtsfrage, im Anlassfall schon schwer zu belegen ist und entsprechenden Interpretationsspielraum

⁶³⁷ Artikel 10.4; siehe auch die Ausführungen im obigen Kap "Anwendungsbereich der ODbL"

⁶³⁸ Artikel 6.1 lit.b

⁶³⁹ *Science Commons*, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons, 2

⁶⁴⁰ Vgl *Eidenberger/ Ortner*, Freie Netze. Freies Wissen, 50

⁶⁴¹ *Nguyen*, Freedom to Research: Keeping Scientific Data Open, Accessible, and Interoperable; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/wp-content/uploads/freedom-to-research.pdf>

⁶⁴² Vgl etwa die Diskussionen um die früher von der Rechtsprechung vertretene Auffassung, dass im Bereich der Werke der bildenden Kunst stets eine entsprechende Werkhöhe erforderlich sei. OGH 24.4.2001, 4 Ob 94/01d – www.telering.at – ÖBI 2001, 276 = RdW 2001/609 = MR 2001, 234 = wbl 2001, 537 (*Thiele*) = *ecolex* 2001, 847 (*Schanda*); OGH 12.4.2000, 4 Ob 26/00b – Einreichplanung – MR 2000, 313 (*Walter*) = ÖBI-LS 2000/85. Siehe auch Kap „Kurze Einführung ins Urheberrecht“

zulässt, multipliziert sich diese Schwierigkeit beim internationalen Austausch von Werken um eine Vielzahl von Rechtsordnungen.⁶⁴³ Ähnlich verhält es sich mit dem *sui generis* Schutz für Datenbanken. Wie bereits erwähnt wird in Europa mit der Datenbank-RL ein harmonisierter urheberrechtlicher Schutz für Datenbanken gewährleistet, der dem US-amerikanischen Urheberrecht fremd ist.⁶⁴⁴

Geht man nun von einem internationalen Datenbankprojekt aus, das Mitwirkende und Beitragende aus vielen verschiedenen Jurisdiktionen umfasst, scheint die Bestimmung des anwendbaren Rechts und der sonstigen wesentlichen Rechtsvorschriften nicht ohne juristische Fachkenntnis und hohem Aufwand möglich.⁶⁴⁵ Solange nicht mit einfachen Mitteln festgestellt werden kann, ob geistige Eigentumsrechte betroffen sind bzw. eine Antwort auf diese Frage investigative Fähigkeiten und entsprechenden Aufwand bedarf, haben weder die Bereitsteller noch die Nutzer der unterstellten Werkgegenstände (Datenbanken und Inhalt) eine angemessene Rechtssicherheit darüber, unter welchen Bedingungen sie lizenzieren und welche Voraussetzungen für eine ordentliche Nutzung in Übereinstimmung mit der Lizenz erfüllt sein müssen.

Die Gefahr mangelnder Rechtssicherheit ist bei der ODbL somit eher hoch einzuschätzen.⁶⁴⁶

2. Die ODbL ist zu komplex und für Laien schwierig zu verstehen

Während sich manche Unsicherheiten bei der Verwendung der Lizenz aus den dahinterstehenden unterschiedlichen Normen und Rechtsordnungen ergeben, sind andere in der ODbL selbst begründet.

Die diesbezüglich ins Treffen geführten Argumente ähneln dabei auffällig der Kritik, die auch an der längeren (und einzig rechtsverbindlichen) Version des Lizenzvertra-

⁶⁴³ Ob die Voraussetzungen für den urheberrechtlichen Schutz erfüllt sind und ein Werk in diesem Sinne vorliegt, ist eine reine Rechtsfrage und keine Sachverständigenfrage. Sie wird im Streitfall somit auch von einem Gericht entschieden. *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 54

⁶⁴⁴ Im Gegensatz zu Kontinentaleuropa zählen Datenbanken im angloamerikanischen System nicht als schutzwürdiger Werkgegenstand, sondern als Sammlung von Fakten für die *per se* kein urheberrechtlicher Schutz begründet werden kann. Vgl. *Hellman*, Open Database License is Released and My Brown is Sweating, 1; Leitartikel in Blog "Go to Hellman" vom 30.6.2009, abrufbar unter <http://go-to-hellman.blogspot.com/2009/06/open-database-license-is-released-and.html>

⁶⁴⁵ *Science Commons*, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons, 2

⁶⁴⁶ Vgl. *Hatcher*, Why we can't use the same open licensing approach for databases as we do for content and software; abrufbar unter <http://www.semantic-web.at/1.36.resource.296.jordan-s-hatcher-x22-why-we-can-x27-t-use-the-same-open-licensing-approach-for-databases-a.htm>

ges von Creative Commons geübt wird.⁶⁴⁷ Demnach sei der 10seitige Lizenztext der ODbL voll mit juristischen Fachbegriffen, die teilweise unverständlich formuliert und für den juristisch nicht einschlägigen Nutzer schwer bis gar nicht zu verstehen sind. So soll etwa der von der Lizenz umgesetzte zweigleisige Schutz von Datenbankrechten und Rechten an den enthaltenen Inhalten zu Unsicherheiten darüber führen, welche Werke nun vom Schutz der Lizenz umfasst sind und welche Bedingungen darauf Anwendung finden. Diese auch von *Metzger* zutreffend kritisierte lizenzrechtliche Spaltung schränkt zweifellos die Verwendbarkeit und insbesondere die Rechtssicherheit der ODbL ein.⁶⁴⁸

Auch die Unterscheidung zwischen einer „*Collective Database*“, welche die unterstellte Datenbank in unveränderter Form als Bestandteil einer Sammlung von eigenständigen Datenbanken bezeichnet und einer „*Derivative Database*“, die auf der ursprünglichen Datenbank basiert und jegliche Übersetzung, Adaptierung, Umordnung, Bearbeitung oder sonstige Veränderung der entsprechenden Datenbank oder wesentlicher Teile umfasst, scheint für potentielle Unsicherheiten zu sorgen.⁶⁴⁹

Ein der Gemeinschaft zur Verfügung gestelltes rechtliches Werkzeug zur freien Verbreitung von Werken sollte demnach möglichst kurz und in einfacher Sprache verfasst sein um sicherzustellen, dass auch der juristisch nicht versierte Anwender die damit verbundenen Bedingungen versteht. Eine Möglichkeit diese Forderung zu erfüllen besteht meiner Ansicht nach darin, ähnlich der von Creative Commons bekannten „*Deeds*“ die Lizenzbedingungen in allgemein verständlicher Sprache zusammenzufassen. Derart aufbereitete grafische Kurzfassungen würden dem Rechteinhaber als auch einem potentiellen Lizenznehmer einen groben Überblick über die sich aus der Lizenz ergebenden Rechte und Pflichten geben. Rechtsverbindlich im Sinne eines Lizenzvertrages bleibt aber auch dabei allein die längere Version, die den eigentlichen Lizenztext darstellt und in die kürzere Version „übersetzt“ wird. Die Möglichkeit, zusätzlich zu dem Vertragstext eine Zusammenfassung anzubieten, die „alle wesentlichen“ Punkte wiedergibt, bietet sich also an. Welche zusätzlichen

⁶⁴⁷ Siehe Kap „Allgemeinheit der „*Deeds*“ vs Lizenztext“

⁶⁴⁸ *Metzger*, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, 1. Dazu führt *Klemm* andererseits an, dass die Lizenz dem jeweiligen Urheber jedoch eine gewisse Flexibilität ermöglichen kann, seine Datenbank der ODbL zu unterstellen, während er die in ihr enthaltenen Inhalte – sofern er über die entsprechende Rechte verfügt – einer für seine Ansprüche passenden Lizenz unterstellen kann; *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 128. Siehe auch obiges Kap „Umfang der Lizenz“

⁶⁴⁹ *Science Commons*, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons, 2

Punkte in einem Lizenzvertrag wesentlich sind, vor allem aber, welche unwesentlich sind, ist hingegen eine Beurteilung, die kein Jurist vornehmen wollen wird.⁶⁵⁰

Die Tatsache, dass ein Nutzer den aufbereiteten Lizenztext und die enthaltenen wesentlichen Bedingungen nicht versteht, bzw. der Holschuld, sich über seine Rechte und Pflichten zu informieren, nicht nachkommt, kann der ODbL jedenfalls nicht angelastet werden. Der Vorwurf der Komplexität scheint die ODbL somit nicht zu betreffen.

3. Inkompatibilität beim Austausch von unterstellten Werken

Wie bereits ausgeführt, handelt es sich bei der ODbL um eine share-alike oder auch Copyleft-Lizenz. Die Weitergabe der ihr unterstellten Werkgegenstände (Datenbank und Inhalte) darf nur unter denselben Nutzungsrechten erfolgen, zusätzliche oder andere Lizenzbedingungen sind nicht zulässig.⁶⁵¹ Zudem sind lediglich die in der Datenbank erfassten Schutzrechte, einschließlich der Urheberrechte und verwandten Schutzrechte an der unterstellten Datenbank vom Anwendungsbereich der ODbL erfasst, nicht jedoch die selbstständigen Urheberrechte an den Inhalten.⁶⁵² Die Inhalte können – wie erwähnt – anderen Rechten unterworfen sein und sind nicht von der Lizenz erfasst (Art 2.4). Dies kann zu Problemen für jene Datenbanknutzer führen, die Content von verschiedenen Quellen nutzen oder miteinander kombinieren wollen.

Es stellt sich die Frage, ob eine unter ODbL lizenzierte Datenbank verwendet werden kann, wenn der ihr zugrundeliegende Inhalt unter GPL, GFDL⁶⁵³ oder CC-BY-SA lizenziert ist? Obwohl die ODbL in ihrem Lizenztext an vielen Stellen zwischen „*Collective Database*“ und „*Derivative Database*“ unterscheidet, bleibt es in der Praxis

⁶⁵⁰ Vgl. *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 89

⁶⁵¹ Somit werden potentielle Lizenzänderungen ausgeschlossen und sichergestellt, dass durch „*derivative works*“ nicht neuerlich ein urheberrechtlich geschütztes Gesamtwerk entsteht. Eine solche „freie Nachschöpfung“ liegt gemäß § 5 Abs 2 UrhG vor, wenn diese im Vergleich zu dem benutzten Werk ein selbstständiges neues Werk darstellt. Vgl. *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht, 79; *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht, 103f

⁶⁵² Artikel 2.2

⁶⁵³ GNU Free Documentation License; das GNU-Projekt hat im November 2008 eine aktualisierte Version herausgegeben mit der die GFDL eine wichtige Überarbeitung erfahren hat. Etliche Materialien, die unter dieser Lizenz veröffentlicht sind, können nun auch unter den Bedingungen der CC-BY-SA-3.0-Lizenz verwendet werden. Dies betrifft insbesondere die Wikipedia, deren Inhalte unter der GFDL stehen und bislang nicht unter einer Creative Commons Lizenz genutzt werden konnten. Vgl. dazu ausführlich Kap. „Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen“

schwierig diese Abgrenzung auf jegliche Kombination, Adaptierung, Bearbeitung oder sonstige Veränderung der entsprechenden Inhalte und Datenbanken anzuwenden.⁶⁵⁴ Artikel 4.4 regelt in Anlehnung an die CC-Lizenzen die share-alike Pflicht hinsichtlich von Bearbeitungen der Datenbank, wobei die genauen Grenzen dieser Verpflichtung so wenig bestimmt sind wie in den meisten Lizenzen dieses Typs.⁶⁵⁵

Das Projekt Science Commons spricht in diesem Zusammenhang von einer Inkompatibilität beim Austausch von unterstellten Inhalten aufgrund unterschiedlicher Lizenzen was zur Folge hat, dass ein Nutzer entweder in der Lage sein muss alle Lizenzbedingungen zu befolgen, oder das Werk nicht weiter verbreiten darf.⁶⁵⁶ Bei Verwendung einer Copyleft-Lizenz wie der ODbL, die jede weitere Verbreitung nur unter Verwendung derselben Nutzungsrechte zulässt, bedeutet dies im Ergebnis eine *de facto* Unmöglichkeit für die Anwender. Als unbeabsichtigte Konsequenz wird mit der ODbL somit ein System für den freien Austausch von Datenbankwerken geschaffen, das auf Inkompatibilitäten von Lizenzen aufbaut bzw. diese zumindest in Kauf nimmt und zu weiteren, komplexeren Unvereinbarkeitsproblemen führen kann. Die Schwierigkeiten, die sich aus derartigen Konflikten um unterschiedliche Lizenzbedingungen der einzelnen der ODbL unterstellten Inhalte ergeben, untergraben die Ziele einer Freien-Kultur-Bewegung indem der freie Austausch von Inhalten künstlich begrenzt und unbeabsichtigten Einschränkungen unterworfen wird.⁶⁵⁷

Der Vorwurf der Inkompatibilität scheint bei der ODbL somit gerechtfertigt.

E. Zwischenergebnis

Die ODbL stellt nunmehr endlich eine Möglichkeit dar, auch Datenbanken adäquat unter einer Open Source Lizenz zu verbreiten und die jeweiligen Rechte der Urheber im Sinne der Open Source Bewegung zu schützen. Wie *Klemm* zutreffend ausführt, ist die Bedeutung der Lizenz hoch, da auch der wirtschaftliche Wert von Datenban-

⁶⁵⁴ Vgl. *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 128

⁶⁵⁵ Artikel 4 definiert generell die für OSS-Lizenzen typischen Pflichten der Nutzer, welche nach dem ausdrücklichen Wortlaut der Lizenz als vertragliche Pflichten gedacht sind. Die Pflichten sind nur zu erfüllen, wenn der Nutzer die Datenbank „conveyed“, was in Übereinstimmung mit der GNU GPL Version 3 als Nutzung verstanden wird, bei der ein dritte Person Kopien der Datenbank erhalten oder herstellen kann. Vgl. *Metzger*, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, 2

⁶⁵⁶ *Science Commons*, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons, 5

⁶⁵⁷ *Dulong du Rosnay*, Check Your Data Freedom: A Taxonomy to Access Life Science Database Openness; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/wp-content/uploads/npre20082083-1.pdf>

ken häufig enorm ist.⁶⁵⁸ Hier bleibt es insbesondere abzuwarten, ob die Urheber von bekannten, bisher unter Open Source Software oder Open Content Lizenzen vertriebenen Datenbanken diese nunmehr – zumindest alternativ – auch unter der ODbL lizenzieren.⁶⁵⁹ Auch wird die nächste Zukunft zeigen, ob die ODbL als Vorlage für weitere Open Source Lizenzen dienen wird, welche speziell auf die Unterstellung von Datenbanken abzielen.⁶⁶⁰

Allerdings sollte jede Organisation, die einen Gebrauch der ODbL in Erwägung zieht, die von dem Projekt Science Commons vorgebrachten Kritikpunkte auf Anwendbarkeit mit ihrem eigenen Anliegen prüfen. Meines Erachtens gibt es zu viele verschiedene Arten von Datenbanken mit unterschiedlichen Ausprägungen was die Größe, die Applikationen und den Wartungsaufwand betrifft, sodass die Kritik an den einzelnen Punkten den positiven Gesamteindruck der Lizenz nur unwesentlich schmälert. Die ODbL ist innovativ und bietet eine notwendige Alternative für all jene Fälle, in denen weder die PDDL⁶⁶¹ oder eine konventionelle proprietäre Lizenz den für die jeweiligen Rechteinhaber notwendigen Schutz bereitstellen können.⁶⁶²

⁶⁵⁸ *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 131

⁶⁵⁹ So wird derzeit erwogen, das Projekt OpenStreetMap unter die ODbL zu stellen. http://wiki.openstreetmap.org/wiki/Open_Database_License

⁶⁶⁰ *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 131

⁶⁶¹ „Public Domain Dedication and License“; unter dieser Lizenz kommt es zu einem gänzlichen Verzicht der Rechteinhaber auf ihre urheberrechtlichen Ansprüche, sowohl an der unterstellten Datenbank als auch an den Inhalten. Anders als bei Creative Commons gibt es keine Abstufung der Freiheitsgrade. Im Ergebnis unterliegt das so lizenzierte Datenbankwerk *de facto* dem Public Domain und besitzt aufgrund fehlender Einschränkungen (Rechtevorbehalten) die höchste Interoperabilität, wodurch dem Gedanken der Gemeinfreiheit – durch einen weitgehenden Verzicht auf das Urheberrecht – am ehesten entsprochen wird. Siehe auch Kap „Wozu eine eigene (Freie) Lizenz für Datenbanken?“

⁶⁶² Vgl. *Hellman*, Open Database License is Released and My Brown is Sweating, 1; Leitartikel in Blog „Go to Hellman“ vom 30.6.2009, abrufbar unter <http://go-to-hellman.blogspot.com/2009/06/open-database-license-is-released-and.html>

VII. GESCHÄFTSMODELLE FÜR KREATIVE INHALTE?

Wie im obigen Kapitel ausführlich behandelt, werden grundlegende Nutzungsarten von den Urhebern bzw. Rechteinhabern oftmals ausgeschlossen, die diese bei besserem Verständnis möglicherweise zulassen möchten.⁶⁶³ Etwa, um Geschäftsmodelle für kreative Inhalte zu entwickeln. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage nach der Rolle des Internets in der Kreativwirtschaft. Müssen Free Content-Lizenzen zwangsläufig geschäftsfeindlich sein, oder kann auch mit kreativen Ideen, wie auch mit freien Inhalten, Geld verdient werden?

A. Das Umfeld

Die Informationstechnologie hat neue Formen kultureller Produktion ermöglicht und Kultur und Wirtschaft verändert. Das auf Ausschließlichkeitsrechte aufbauende System des Urheberrechts ist mit dem neuen digitalen Umfeld der Produktion von Kultur und Information nicht mehr vereinbar. Die Kosten für Produktion und Vertrieb von kulturellen Gütern sind mit dem Internet radikal gesunken und das Feld der Teilnehmer an der kulturellen Produktion hat sich radikal erweitert, so *Benkler*.⁶⁶⁴ Dadurch sind neue offene Produktionsweisen entstanden, die auf dem Teilen von Ressourcen basieren. *„Diese Produktionsweisen führen nicht nur zu einer transparenteren und vielfältigeren Kultur. Sie verändern auch die Wirtschaft“*.⁶⁶⁵ Mit der gesteigerten Mobilität und dem Mobilfunk wurden auch die Vertriebsmöglichkeiten erweitert. Unternehmen können von dieser dezentralisierten Organisation der kulturellen Produktion profitieren, sie müssen sich jedoch dem neuen Umfeld anpassen und offener werden.⁶⁶⁶

Auswirkungen auf die Wirtschaft ergeben sich etwa aus der Tatsache, dass Innovationen heute aus allen möglichen Richtungen kommen. Zuvor kamen Innovationen vorwiegend aus Unternehmen und waren marktgetrieben. Mittlerweile kann beobachtet werden, dass Innovationen von der Peripherie kommen; diese finden in der

⁶⁶³ Kap „CC-NC-Lizenzen“

⁶⁶⁴ Harvard-Rechtsprofessor Yochai Benkler untersucht, wie Informationstechnologien neue Formen kultureller Produktion ermöglichen und Kultur und Wirtschaft verändern

⁶⁶⁵ *Benkler*, Symposium „A New Cultural Economy“ auf der Linzer Ars Electronica 2009

⁶⁶⁶ In seinem Buch "The Wealth of Networks", das unter CC-Lizenz veröffentlicht wurde und auch im Netz verfügbar ist, kartografiert Benkler das Potenzial neuer dezentralisierter Produktionsweisen: *"Wir befinden uns in der Mitte eines technologischen, ökonomischen und organisatorischen Transformationsprozesses, der uns die Neudefinition von Freiheit und Produktivität in der Wissensgesellschaft erlaubt."*

heutigen Informationstechnologie nicht mehr nur innerhalb eines Unternehmens oder innerhalb der Grenzen des Urheberrechts statt. Sie entwickeln sich vielmehr aus sozialer Interaktion und Zusammenarbeit, wodurch für Unternehmen eine neue Konkurrenz entsteht.⁶⁶⁷ Denn mit den heutigen technischen Mitteln ist die Massendistribution von Informationen nicht mehr die exklusive Domäne großer Unternehmen. Vielmehr kann jeder, der über eine Internetverbindung oder einen DVD-Brenner verfügt, Dateien und somit Content an Tausende verteilen.⁶⁶⁸ Kostenlose Hosting-Dienste gibt es in großer Zahl, werbefreies kommerzielles Hosting ist zu Niedrigpreisen verfügbar, und selbst gigantische Inhalte lassen sich mit Peer-to-Peer-Systemen wie BitTorrent⁶⁶⁹ sehr effizient verteilen.

Deshalb sollte man sich nicht der Illusion hingeben, dass man für ein Werk, wenn man es unter einer Open Content-Lizenz wie Creative Commons weitergibt, noch eine künstliche Knappheit aufrechterhalten könnte.⁶⁷⁰ Dies selbst dann nicht, wenn man das Werk unter einem NC-Element zur weiteren Verbreitung frei gegeben hat vor dem Hintergrund, es vor gewerblicher Ausbeutung durch Dritte zu schützen. Wenn es eine Nachfrage nach dem Werk gibt und es von hoher Qualität ist (vgl hierzu die Ausführungen im obigen Kapitel „*Verwilderung und Vermüllung*“), wird es kostenlos im Internet verfügbar sein – eben weil Open Content-Lizenzen dies legal möglich machen.

1. Die „Ökonomie des Teilens“

Das Internet und andere Entwicklungen in der Computer- und Kommunikationstechnologie haben eine neue Art der Kultur ermöglicht, an der jeder aktiv teilhaben kann.⁶⁷¹ Die Möglichkeiten, die sich Unternehmen wie auch Privatpersonen durch dieses Technologien veränderte Umfeld bieten, gehen jedoch viel weiter. Bezugnehmend auf neue Formen des geistigen Eigentums fordern Verfechter, dass wir im Zeitalter digitaler Medien das technische, rechtliche und gesellschaftliche Verständnis des Teilens und der Zusammenarbeit entwickeln müssen und sprechen diesbezüglich von einer „*Ökonomie des Teilens*“.⁶⁷²

⁶⁶⁷ Benkler, Symposium „A New Cultural Economy“ auf der Linzer Ars Electronica 2009

⁶⁶⁸ Vgl Kap „Das Werk im Online-Bereich“

⁶⁶⁹ <http://www.bittorrent.com/>

⁶⁷⁰ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 277

⁶⁷¹ Das beste Beispiel dafür ist Wikipedia, <http://de.wikipedia.org/>

⁶⁷² Vgl Netztheoretiker Geert Lovink beim Symposium „Creative Cities“ in Wien und im Interview über die Rolle des Internets in der Kreativwirtschaft, abrufbar unter

Immerhin stellen die neuen Produktionsweisen auch traditionelle Geschäftsmodelle in Frage, die auf dem Urheberrecht basieren. Grundsätzlich geht das Urheberrecht davon aus, dass es ein Geschäftsmodell gibt, mit dem aus der Produktion von Information und Kulturgütern Nutzen gezogen werden kann. Dieses Modell basiert aber auf Exklusion und der Bezahlung kultureller Güter. Angesprochen auf eine neue kulturelle Ökonomie antwortet *Ito*, dass sich neue Formen des geistigen Eigentums erst entwickeln müssen.⁶⁷³ Einer der Faktoren, die zum Erfolg des Internets geführt haben, sind offene und interoperable technische Spezifikationen. Darauf aufbauend müssen rechtliche Grundlagen geschaffen werden, die sich den wirtschaftlichen Aspekten dieser durch Computer, Mobiltelefonie und Internet entstandenen neuen Kultur des Teilens und der Zusammenarbeit widmen. Während Regierungen also die rechtlichen Rahmenbedingungen für diese Ökonomie des Teilens schaffen müssen, arbeiten Freie-Software, Open Content- und Creative Commons-Communitys daran, Lösungen zu entwickeln, die unter den bestehenden gesetzlichen Rahmenbedingungen genutzt werden können.

B. Kreative Ökonomie vs. Profit

Aus dem Gesagten ergibt sich aber zwangsläufig die Schwierigkeit, im Internet mit frei zur Verfügung stehenden Content Geld zu verdienen. Das Internet spielt in der Kreativwirtschaft zwar eine zentrale Rolle, dennoch bemängeln Kritiker die konkrete Umsetzung, wie mit kreativen Inhalten im Web Geld verdient werden soll. Zwar läuft die Kommunikation – die Nutzung von Werken und der rasche Austausch von Inhalten – über das Internet ab, die Geldströme, die eine kreative Ökonomie ausmachen, bleiben jedoch aus. Als Kritiker von Creative Commons verweist *Lovink* etwa darauf, dass das Konzept des geistigen Eigentums als Grundlage für Geschäftsmodelle gescheitert ist. Es kursieren zwar Ideen, Bilder, Gedanken und Trends, doch Transaktionen finden außerhalb des Netzes statt – für Inhalte wird nichts bezahlt.⁶⁷⁴

Eine der Hauptforderungen in Bezug auf neue Formen des geistigen Eigentums besteht etwa darin, die Transaktionskosten für die kulturelle Teilnahme zu senken. Inhalte sollen ohne zeitaufwendige Prüfung geteilt und genutzt werden können. Dazu

<http://futurezone.orf.at/stories/1503582/>; über eine neue kulturelle Ökonomie des Teilens siehe Joichi Ito, der seit April 2008 die Geschäftsführung von Creative Commons von Lawrence Lessig übernahm, „Die Angst vor dem Unbekannten“, abrufbar unter <http://futurezone.orf.at/stories/304697/>

⁶⁷³ *Joichi Ito*, „Die Angst vor dem Unbekannten“

⁶⁷⁴ *Lovink*, „Für Inhalte wird nichts gezahlt“, abrufbar unter <http://futurezone.orf.at/stories/1503582/>

sollen Standards geschaffen werden, wodurch etwa maschinell lesbare Lizenzen angeboten werden und urheberrechtsbewusste Tools ermöglicht werden.⁶⁷⁵

Dennoch darf nicht vergessen werden, dass in dem Moment, in dem man sich für Free Content Lizenzen wie etwa Creative Commons entscheidet, man sich gleichzeitig dazu entscheidet sein Werk kostenlos abzugeben. Ein Markt für ein Werk, das vollständig kostenlos verfügbar ist, kann folglich nur auf der Basis von Unwissenheit oder guten Absichten entstehen.⁶⁷⁶ Um substantiellen Profit mit einem Werk zu erwirtschaften, müssen Urheber bzw. Rechteinhaber aber mehr als die frei verfügbaren Werke bereitstellen. Somit ergibt sich ein Spannungsfeld zwischen urheberrechtlichem Schutz auf der einen und der Idee möglichst freien Zugang sicherzustellen auf der anderen Seite.

Ein Ausweg aus diesem Dilemma und eine vielversprechende Alternative gibt es mit den share-alike Lizenzen.⁶⁷⁷ Im Stil der GNU General Public Licence (GPL) für Software müssen hier auch Derivate vollständig frei lizenziert werden.⁶⁷⁸ Dagegen garantieren die CC-Lizenzen ohne Rechteelement SA nur, dass der freie Bestandteil des Derivats auch frei bleiben muss.⁶⁷⁹ Eine Firma, die ihre Arbeit gewerblich verwerten möchte, muss also wie bei GPL auch neu hinzukommende Informationen oder qualitative Verbesserungen frei verfügbar machen. So kann aus dem Risiko der kommerziellen Ausbeutung eine große Chance werden. Im Bereich der Open Source-Software funktioniert dieses Prinzip sehr erfolgreich und konnte auch vor Gericht behauptet werden. Viele Firmen integrieren zum Beispiel angepasste Versionen des Linux-Kernels in hochintegrierten Endgeräten wie Mobiltelefonen oder PDAs.⁶⁸⁰ Diese Kernel-Anpassungen können wiederum vom Entwicklerteam in den offiziellen Code aufgenommen werden. Stünde der Kernel unter einer NC-Lizenz, wäre der gewerbliche Einsatz von Linux unmöglich und auch Einzelfallzustimmung wäre praktisch aufgrund der hohen Zahl von Entwicklern kaum realisierbar. Das Copyleft- bzw. share-alike Prinzip ermöglicht also sinnvolle kommerzielle Investitionen und schützt dabei den Gemeinschaftsgedanken.

⁶⁷⁵ *Joichi Ito*, „Die Angst vor dem Unbekannten“

⁶⁷⁶ *Möller* in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 277

⁶⁷⁷ Vgl Kap „Copyleft als Basis für Open Content-Lizenzmodelle“

⁶⁷⁸ Für das Projekt GNU/ Linux der Freie-Software-Gemeinde, das die Schaffung einer umfangreichen Welt Freier Software verfolgt, wurde neben der GPL auch die GFDL etabliert, die ursprünglich für begleitende Dokumente wie Handbücher gedacht war. Vgl Free Software Foundation (FSF); www.fsf.org

⁶⁷⁹ *Jaeger* in ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 63

⁶⁸⁰ <http://www.linuxdevices.com/>

Ein weiteres interessantes Beispiel kommerzieller Nutzung freier Inhalte ist die DVD-Version der deutschsprachigen Wikipedia. Produziert und vertrieben wurde sie von „Directmedia Publishing“, dessen Verlagsmutter Zenodot 2008 verkauft wurde.⁶⁸¹ Directmedia verpackte die Wikipedia-Inhalte in einer eigenen (proprietären) Software mit speziellen Suchfunktionen, die den einfachen Offline-Einsatz ermöglichen. Obwohl die Inhalte auch kostenneutral von der Homepage heruntergeladen werden konnten⁶⁸², entwickelte sich die Wikipedia-DVD – nicht zuletzt aufgrund des niedrigen Preises von € 9,90.- bzw. € 25.- für die Premium Edition – zu einem Verkaufsschlager. Die am 6. April 2005 erschienene erste DVD-Ausgabe „Frühjahr 2005“ schoss am 7. April direkt auf Platz 1 der Amazon-Software-Charts, die Directmedia-Auslieferung war hoffnungslos überlastet und am 8. April 2005 war die Startauflage von 10.000 Exemplaren beim Verlag restlos vergriffen.⁶⁸³ Das Geschäftsmodell der Wikipedia-DVD funktionierte, weil mit der vorher nicht vorhandenen Lesesoftware ein zusätzlicher Nutzen geschaffen wurde und die Inhalte für die Publikation aufpoliert wurden.

Besonders im Bereich der Open Source-Software gibt es mittlerweile jede Menge erfolgreicher Geschäftsmodelle. MySQL stellt etwa eine freie Software zur Verfügung und macht Geld durch Support-Verträge. IBM verkauft Hardware, die mit freier Software läuft. Und der Webbrowser Firefox⁶⁸⁴ finanziert sich über Werbeanzeigen von Google so wie auch der von Wikipedia neu veröffentlichte Internetbrowser „Wikia Search“⁶⁸⁵. Das zeigt auch, dass neben dem Copyleft-Prinzip, jede erfolgreiche kommerzielle Nutzung freier Inhalte von den entsprechenden Intentionen aller Beteiligten (Urheber, Rechteinhaber und Lizenznehmer) abhängt. Das Copyleft-Prinzip, das von den CC-Lizenzen durch das Rechteelement SA verkörpert wird, bietet ausreichenden Schutz vor Ausbeutung, ohne kommerzielle Experimente zu verbieten. Diese Experimente sind jedoch absolut notwendig, wenn echte, innovative Geschäftsmodelle für freie Inhalte entstehen sollen.⁶⁸⁶

An den unter einer CC-Lizenz zur Verbreitung freigegebenen Inhalten kann sogar Geld verdient werden, wenn sich der Schöpfer dabei für das Rechteelement NC ent-

⁶⁸¹ Bisläng ist noch kein neuer Verlag bekannt, der das Projekt übernehmen möchte

⁶⁸² <http://de.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:DVD/Download>

⁶⁸³ Vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:DVD>

⁶⁸⁴ <http://www.mozilla-europe.org/de/firefox/>

⁶⁸⁵ Das Projekt Wikia Search Alpha startete am 7. Januar 2008, siehe http://search.wikia.com/wiki/Search_Wikia/de

⁶⁸⁶ Möller in Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen, 278

schieden hat.⁶⁸⁷ Um diese Klarstellung bemüht sich die Organisation zumindest auf ihrer Website.⁶⁸⁸ Demnach bezieht sich die Lizenzbedingung „nicht-Kommerzielle Nutzung“ nur auf die nachfolgenden Nutzer der kreativen Inhalte, nicht auf den Rechteinhaber selbst. So können Dritte die freigegebenen Inhalt nutzen, damit handeln oder diese vervielfältigen, im Rahmen der CC-NC-Lizenz ist aber jedwede kommerzieller Nutzung untersagt, es sei denn, der Urheber bzw. Rechteinhaber gibt hierzu seine explizite Erlaubnis. Werden Inhalte unter Verwendung einer solchen NC-Lizenz zur weiteren Verbreitung angeboten, wird dadurch nicht notwendigerweise auch jeder Versuch gestoppt, mit solchen Inhalten Geld zu verdienen.

Eine Intention der Schöpfer, ihre Inhalte zunächst unter Wahl des NC-Elements kostenlos zur Nutzung anzubieten und dennoch auf kommerzielle Verwertung zu hoffen, könnte folgendes Geschäftsmodell sein: Ein Urheber bietet ein Foto zunächst unter einem Lizenzvertrag an, der die Bedingung „Nicht-Kommerziell“ enthält, und stellt es auf seine Website. Der Redakteur einer Zeitschrift findet das Foto und möchte dieses für die Titelseite seiner nächsten Ausgabe nutzen. Unter der Bestimmung „Nicht-Kommerziell“ kann der Redakteur das Foto zwar kopieren und seinen Freunden und Arbeitskollegen zeigen, aber er müsste eine separate Vereinbarung mit dem Urheber treffen (der sich seine Zustimmung entsprechend vergüten lässt), um es für sein Magazin nutzen zu können. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass im Fall gemeinschaftlicher Inhalte die unter CC-NC-Lizenz angeboten werden, ein erfolgreiches Geschäftsmodell praktisch unmöglich wird, da für Ausnahmeregelungen hinsichtlich des Verbots kommerzieller Nutzung wie gesagt jeder einzelne (Mit-)Urheber seine Zustimmung geben müsste. An dieser Stelle sei nochmals darauf hingewiesen, dass zur Zeit 2/3 aller CC-lizenzierten Schutzgegenstände unter Verwendung des NC-Elements lizenziert sind.⁶⁸⁹

Die hier skizzierten Beispiele zeigen, dass Open Content-Lizenzmodelle nicht *per-se* geschäftsfeindlich sind, sondern sich vor allem unter richtiger Ausgestaltung der jeweiligen Lizenz findige Geschäftsmodelle aufbauen können. Denn selbst wenn etwas frei zur Verfügung steht und nichts kostet, kann damit Geld verdient werden.⁶⁹⁰

⁶⁸⁷ Vgl Kap „nicht kommerziell, non-commercial (NC)“

⁶⁸⁸ <http://de.creativecommons.org/faqs/>

⁶⁸⁹ <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>

⁶⁹⁰ Vgl Interview mit Jimmy Wales, Gründer der freien Internet-Enzyklopädie Wikipedia, Wirtschaftsblatt 15.1.2009, 8

1. Exkurs: Interview Boris Nemšic



Boris Nemšic ist einer der profiliertesten Manager Österreichs. Er machte seinen Abschluss zum Diplomingenieur der Elektrotechnik an der TU Sarajevo, bevor er 1990 an der TU Wien promovierte. Im Zuge der Telekom-Liberalisierung wurde Boris Nemšic 1997 von der mobilkom Austria als Bereichsleiter Netzplanung engagiert. Ab November 1998 leitete er schließlich das Team der kroatischen mobilkom Austria Tochter Vipnet.

Im Mai 2000 bestellte der Aufsichtsrat der mobilkom Austria Boris Nemšic zum Generaldirektor des Unternehmens und betraute ihn mit der kaufmännischen Leitung. Ab 2001 war er in dieser Funktion auch für den Vorstandsbereich Technik zuständig. Im Juli 2002 wurde er als CEO Mobilkommunikation in den Vorstand der Telekom Austria („TA“) berufen. 2006 übernahm Nemšic zusätzlich zu seiner bisherigen Funktion als mobilkom-Vorstandsvorsitzender auch den Vorsitz im TA-Vorstand, bevor er im April 2009 an die Spitze des russischen Telekom-Konzerns VimpelCom wechselte. Bevor er im Juni 2010 überraschend den zweitgrößten russischen Mobilfunkanbieter verließ, war Boris Nemšic verantwortlich für einen Markt von 142 Millionen Russen und einem jährlichen Umsatz von 10,1 Milliarden Dollar (FY 2008). Er ist Mitglied des Universitätsrats der TU Wien. 2008 wurde ihm das „Große Goldene Ehrenabzeichen für Verdienste um die Republik Österreich“ für seine Verdienste um die Entwicklung der Mobilfunkkommunikation in Österreich verliehen.

Bezugnehmend auf neuen Formen der digitalen Schöpfung fordern Verfechter, dass wir im Zeitalter digitaler Medien das technische, rechtliche und gesellschaftliche Verständnis der Zusammenarbeit und einen unbeschränkten Austausch von Content entwickeln müssen. Wie stehen Sie dieser geforderten „Remix Culture“ gegenüber?

Boris Nemšic: Alles was das digitale Zeitalter gemacht hat war, die Veröffentlichung und Verbreitung von Content billiger und schneller zu machen. Dabei wurden diese Leistungen aber nie als Kernelement bei der Schöpfung von Content gesehen. Schließlich ist Gutenberg nicht als Künstler bekannt, sondern als Techniker und Erfinder. Shakespeare als kreativ. Fred Smith, der Begründer von FedEx, als keines von beiden, aber die Pionierarbeit, die er mit dem Geschäftsmodell seiner Gesellschaft verfolgte, war ausschlaggebend für den späteren Erfolg von Versandaufträgen, aus denen sich in Folge e-Commerce entwickelte.

Auch hat sich an der eigentlichen Arbeit der Urheber von literarischen und künstlerischen Werken seit Jahrtausenden nichts geändert. Vielleicht haben sich die Werkzeuge – Paintbrush vs. Skizzenheft – und die Möglichkeiten der Verbreitung geändert, aber meiner Meinung nach bleibt ein Künstler ein Künstler.

Vor diesem Hintergrund hat, abhängig von der jeweiligen Rechtsordnung, die Justiz vielleicht Nachholbedarf, was die Anpassung vorhandener Gesetze an neue Technologien anbelangt. Bestenfalls könnte man sich auch die Einführung neuer Definitionen und Details wünschen. Wie auch immer, das Konzept von Kunst, Künstlern und Urheberrecht besteht bereits seit Ewigkeiten und wurde stets als berechtigt erachtet.

Lobbyisten der Medienindustrie verteidigen die traditionellen Geschäftsmodelle sehr vehement und rufen nach strengeren Urheberrechtsgesetzen und einem besseren Schutz geistigen Eigentums (etwa durch Digital Rights Managements, DRM). Ist der freie Austausch von Information – die Kultur des Teilens dadurch gefährdet?

Boris Nemšic: Wenn wir beginnen über urheberrechtlichen Schutz zu sprechen, dann ist es nur vernünftig die Vollstreckungsmaßnahmen an heutige Technologien anzupassen. Wenn ich ein Buch, das du geschrieben hast, nicht photokopieren kann ohne dir eine Lizenz zu zahlen, dann sollte das gleiche auch für eine elektronische Kopie gelten. Wie bei jeder Form des Eigentums sind dabei auch Regeln der öffentlichen Sicherheit, der Enteignung und der Staatssicherheit anzupassen. Ein Beispiel wären etwa gewisse Regierungen, die die unlicenzierte Herstellung und Verbreitung von Pharmazeutika für das Gemeinwohl zulassen. Ich sage nicht, dass ich solchen

Handlungen zustimme oder widerspreche, aber es steht jeder Rechtsordnung frei solche Regelungen auch auf Immaterialgüter anzuwenden.

Eine große Frage ist sicherlich auch, wer mit der Vollstreckung betraut werden sollte. Sollte es einem ISP (Anm. Internet Service Provider) erlaubt sein oder sollte dieser sogar dazu verpflichtet werden, Urheberrechtsverletzungen zu vollstrecken? Muss das schädliche Verhalten einer Person gemäß den nationalen Vorschriften erst erwiesen sein, bevor seine Möglichkeit zum Download weiterer Dateien beschränkt wird, oder reicht ein bloßer Verdacht? Wir müssen bedenken, dass mit jedem Technologiesprung ähnliche Herausforderungen zu bewältigen waren und nach einer Weile des öffentlichen Diskurses auf die eine oder andere Art gelöst wurden. Dieser Prozess, bei dem verschiedenste Interessensgruppen Lobbying für ihre jeweilige Position betreiben ist Teil unserer Gesellschaft.

Jede Beschränkung des freien Austausches von Information aufgrund von unklaren gesetzlichen Regelungen oder ungleichmäßiger Vollstreckung wird bereinigt, sobald eine Lösung für das zugrunde liegende Problem gefunden wird.

Sehen Sie im österreichischen Urheberrechtsgesetz aufgrund der langen Schutzfristen (bis 70 Jahre nach Tod des Urhebers) ein Hindernis für die Produktion neuer Werke und neuen Wissens?

Boris Nemšić: Nochmal, man muss zurückgehen und sich die zugrundeliegende Rechtfertigung solcher Vorschriften ansehen. Wenn sich diese Prinzipien an Fragen wie „Wie lang dauert es zu publizieren, zu bewerben, berühmt zu werden, etc.“ orientieren, dann haben sich die Gründe für einen 70 Jahre langen Urheberrechtsschutz tatsächlich geändert und sollte dieser entsprechend auf eine kürzere Frist angepasst werden. Wenn sich die 70 Jahre aber z.B. an der durchschnittlichen Lebenserwartung orientieren, dann sollte dies beibehalten werden bis das Recht in allgemein anerkannter Weise geändert wird.

Die Wirtschaft hat zunehmend erkannt, dass eine Mitbenutzung der Rechte an schöpferischem Gemeingut sinnvoll ist und damit die Konstruktion international anerkannter Standards notwendig wird. Wünschen Sie sich als Unternehmer die Konstruktion international anerkannter Standards (maschinenlesbare Lizenzen, urheberrechtsbewusste Tools, Creative Commons)?

Boris Nemšić: Generell sollte eine Person die geistiges Eigentum geschaffen hat das Recht haben zu entscheiden, unter welchen Bedingungen sie es anderen zur Verfügung stellt unter der Voraussetzung, dass diese Bedingungen von den Nutzern

dann auch eingehalten werden. Sind die vorgegebenen Bedingungen für einen Urheber nicht akzeptabel, dann sollte der Urheber sein Eigentum geheim halten. Wenn solche Standards dazu beitragen die Verbreitung von Wissen voranzutreiben, dann ist das sicher etwas Positives.

Die Nachfrage der Kunden nach Unterhaltung in der Mobilfunkbranche ist seit Jahren ungebrochen. Dabei wird das Angebot nicht erst seit dem iPhone-Boom und Android-Handys um neue Applikationen oder Dienste wie video-on-demand erweitert. Muss man sich als Netzbetreiber auch in Richtung Entertainment-Konzern entwickeln? Universal Music etwa hat bereits vor fünf Jahren eine eigene Mobile Division gegründet, die auch Geld in neue Künstler investiert.

Boris Nemšic: Ja, absolut!

Einige Unternehmen schaffen mit nutzergenerierten Inhalten enorme Werte. YouTube wurde etwa für 1,6 Milliarden Dollar an Google verkauft. Während die Gründer nun reich sind, haben die Nutzer keinen Cent bekommen. Entsteht dabei nicht ein wirtschaftliches Ungleichgewicht?

Boris Nemšic: Nein, auf keinen Fall! Es ist vielmehr fragwürdig wer Gewinne erwirtschaftet und wer nicht, da YouTube nach wie vor kein profitables Unternehmen ist. Es wird ja niemand dazu gezwungen Content unter YouTube einzustellen und der jeweilige Publisher hat für sich entschieden, dass die Vorteile der Google-Distribution – seien sie monetär oder nicht, etwa zur Ankurbelung des Geschäfts durch Hardware, Software, Support, potentielle Berühmtheit etc. – eine angemessene Entschädigung dafür darstellen, dass Google möglicherweise Kapital aus seinem Content schlägt.

Außerdem scheinst du all jene Menschen zu vergessen, die sich mit YouTube-Broadcasting ihren Lebensunterhalt verdienen. Da gibt es Leute, die sechsstellige Umsätze damit verdienen. Nichts hindert dich daran einen Server oder Web-Hosting zu betreiben und das Selbe zu erreichen.

Als Vorstandsvorsitzender der VimpelCom bieten Sie einem Markt von 142 Millionen Russen den Zugang zum Web an. Als Provider tragen Sie so maßgeblich zur Bereitstellung von Information und einer höheren Verbreitung von Wissen bei. Welche Rolle können Netzbetreiber in diesem Spannungsfeld zwischen urheberrechtlichem Schutz auf der einen und dem Auftrag möglichst freien Zugang sicherzustellen auf der anderen Seite spielen?

Boris Nemšić: VimpelCom ist ein „common carrier“ und eines der führenden Unternehmen am Markt. Als solches sind wir an eine Vielzahl von Vorschriften gebunden, seien es Gesetze zum freien Wettbewerb, über Netzbetreiber oder sonstige Regulierungen. Die russische Rechtslage schreibt uns klar vor in welchen Fällen wir Zugang zu Informationen erteilen bzw. beschränken dürfen. Das Gesetz verbietet uns ausdrücklich Zugangssperren oder andere diskriminierende Beschränkungen gegen eine bestimmte Website. Allerdings ist es uns nicht direkt untersagt traffic shaping oder ähnliche Technologien einzusetzen um sicherzustellen, dass der durchschnittliche User nicht durch den unsachgemäßen Gebrauch von einigen wenigen mutwillig-handelnden Personen beeinträchtigt wird.

Eben diese Möglichkeiten der Regulation der Telekommunikation werden von Kritikern oftmals bemängelt. Dabei geht es auch um die Frage, ob alle Inhalte gleich behandelt werden, also um die Netzneutralität. Die Kernfrage dabei ist, inwieweit Unternehmen, denen heute die Netze gehören, kontrollieren können, wer was zu wem sagen kann?

Boris Nemšić: Wie gesagt, die meisten dieser Themen werden vom Gesetzgeber sehr strikt festgelegt. Die technischen Möglichkeiten dazu existieren aber innerhalb von allen Netzwerken. Die Frage betrifft vielmehr die Legalität solcher Eingriffe, die Kosteneffizienz und den geschäftlichen Vorteil.

Orientiert man sich an den Grundwerten von Offenheit und Teilhabe und strebt man entsprechend einen offenen Zugang zu Informationen und kulturellen Gütern an, ergeben sich auch Themen betreffend der Kontrolle der Endgeräte. Etwa die Frage, ob Software (auf Mobiltelefonen) so gestaltet sein soll, dass sie von Urhebern bzw. Rechteinhabern kontrolliert werden kann, die Inhalte schützen wollen (DRM)?

Boris Nemšić: Ich denke das wäre in vielen Rechtsordnungen illegal, weil das Gesetz üblicherweise eine nachgewiesene Tat oder zumindest begründeten Verdacht voraussetzt, um solche Eingriffe in die Privatsphäre zuzulassen. Meinem Verständnis nach arbeiten technische Schutzmaßnahmen wie DRM auch vielmehr mit bedingten Beschränkungen nach einem Schlüssel-Schloss-Prinzip und weniger wie ein Spionageprogramm. Es lässt sich aber auch beobachten, dass sich in den letzten Jahren viele Online-Stores von dem Einsatz von DRM wegbewegen. Die Entscheidung dazu konnte nicht einseitig getroffen werden, sondern setzte auch entsprechenden Konsens der Publisher, Urheber, etc. voraus. Das ist auch Teil des Prozesses, den ich

bereits beschrieben habe, wenn sich eine Gesellschaft an neue technologische Möglichkeiten anpasst. Und das scheint auch hier gut zu funktionieren.

2. Zwischenergebnis

Das Interview mit Boris Nemšic ergibt einen interessanten, aber letztlich nicht entscheidenden Indikator, wie der Markt entscheiden könnte. Was bleibt ist die Feststellung, dass, wer die Mittlerrolle zwischen Autoren und Konsumenten am besten erfüllt, d.h. Geld für die Autoren generieren kann, auf Dauer der Stärke sein wird.

VIII. VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN UND CREATIVE COMMONS

Im Zusammenhang mit der (freien) Verbreitung kreativer Inhalte und entsprechender Geschäftsmodelle ergeben sich auch interessante Fragestellungen betreffend Verwertungsgesellschaften. Diese sind eine erfolgreiche Möglichkeit zur treuhändiger Verwaltung der Werknutzungsrechte von Medienunternehmen und sonstigen Rechteinhabern, die eine große Anzahl urheberrechtlicher Werke zu verwalten haben. Der Urheber eines Werkes ist realistischerweise nicht im Stande, jedem Werknutzer eine Werknutzungsbewilligung zu erteilen. Es wäre beispielsweise für den Urheber eines Werkes der Tonkunst mit vernünftigen Aufwand nicht durchführbar, alle in- und ausländischen Gaststättenbetriebe oder Diskotheken darauf hin zu überwachen, ob sein Werk öffentlich aufgeführt wird, und jeden, der sein Werk unbefugt benutzt, zur Verantwortung zu ziehen.⁶⁹¹ Auch ist es einem potentiellen Werknutzer kaum möglich, in jedem einzelnen Fall zu ermitteln, wer zur Erteilung der Rechtebewilligung ermächtigt ist und wo er ihn findet. Jeder an der Werknutzung Interessierte müsste überdies eine individuelle Vereinbarung mit dem Urheber abschließen, was mit einem unverhältnismäßig hohen Zeit- und Geldaufwand verbunden wäre.

Aus diesen Gründen bietet sich die Einschaltung von Verwertungsgesellschaften an, die als „Schaltzentrale zwischen Rechteinhaber und Nutzer“ auftreten und treuhändig die Rechte an möglichst vielen Werken verwalten und entsprechende Nutzungsbewilligungen an ihrem Repertoire erteilen.⁶⁹² Eine möglichst umfangreiche Bündelung von Nutzungsrechten bei den einzelnen Verwertungsgesellschaften soll dabei zu einer Vereinfachung des Rechtsverkehrs führen.⁶⁹³

Dahingegen ist das Konzept der Verwertungsgesellschaften nicht dafür gedacht, die nicht kommerzielle Verwendung bzw. gebührenfreie Lizenzierung von Inhalten zu unterstützen, die etwa Creative Commons mit ihrem Modell verfolgt. Überleitend zu einer Beschreibung zur Rolle und Funktion von Verwertungsgesellschaften soll in diesem Kapitel daher untersucht werden, welche Schnittstellen es zwischen den individuellen, kollektiven und Creative Commons Gestaltungsmöglichkeiten zur Lizenzierung gibt um herauszufinden, ob diese Konzepte nebeneinander beste-

⁶⁹¹ *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1143. Siehe auch *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 1 VerwGesG Rz 1

⁶⁹² Vgl. *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 1 VerwGesG Rz 1 f

⁶⁹³ *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 3, 2.2

hen können. In Hinblick auf die Durchsetzbarkeit von Rechten liegt der Fokus auf einem Vergleich zwischen der individuellen Rechtswahrnehmung, die jedem Rechteinhaber grundsätzlich offen steht, mit der kollektiven Rechtswahrnehmung durch die Verwertungsgesellschaften.

So wie die Verwertungsgesellschaften Lösungen für die vergangene industrielle und kulturelle Revolution angeboten haben, scheinen Online-Lizenzinitiativen Antworten auf die geänderten Rahmenbedingungen zu bieten, die durch das digitale Umfeld die Rolle von kreativen Inhalten im Informationszeitalter neu definiert haben. Jedenfalls sind viele Rechteinhaber daran interessiert diese beiden Lizenzmodelle zu kombinieren was die Frage aufwirft, wie diese Systeme zusammenwirken können? Die österreichische Portierung der CC-Lizenzen in Version 3.0 hat insofern eine Ergänzung erfahren als Klausel 4 lit f aufgenommen wurde, wonach sich der Lizenzgeber u.a. das ausschließliche Recht auf Geltendmachung des entsprechenden Vergütungsanspruches durch ihn selbst oder eine Verwertungsgesellschaft für den Fall vorbehält, dass das Werk auf eine Art genutzt wird die nicht von der eingeräumten Lizenz erfasst ist.⁶⁹⁴ Mit dieser Klarstellung anerkennt die Lizenz gleichzeitig, dass es nach einigen Rechtsordnungen nicht möglich ist gänzlich auf die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen zu verzichten.⁶⁹⁵

Die Frage nach dem Zusammenwirken der beiden Lizenzmodelle beinhaltet einen weiteren wesentlichen Punkt der Untersuchungen: Sind Verwertungsgesellschaften in der Lage die kollektive und individuelle Lizenzerteilung zu kombinieren und falls ja, welche Auswirkungen hat dies auf das Gleichgewicht des kreativen Markts? Inwieweit ist die Autonomie der Rechteinhaber Änderungen unterworfen, wenn mit der Bündelung von Nutzungsrechten bei Verwertungsgesellschaften Auflagen einhergehen, die Schöpfer dazu zwingen die Verwaltung ihrer Rechte aufzugeben? Die Meinungen zu dieser patriarchischen Vorgehensweise sind naturgemäß konträr – während die Einen negative Auswirkungen auf die Autonomie der Urheber befürchten, sehen die Verwertungsgesellschaften darin ihre Verhandlungsposition gestärkt.

A. Verwertungsgesellschaften

Eine Verwertungsgesellschaft („VG“) erfüllt neben gewichtigen kulturfördernden und sozialen Funktionen zuallererst ökonomische Funktionen. Sie sichern zugunsten von Urhebern bzw. Rechteinhabern die wirtschaftliche Partizipation an der Werknutzung,

⁶⁹⁴ Siehe <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/at/legalcode>

⁶⁹⁵ *Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 217

wenn für den Einzelnen die individuelle Rechtswahrnehmung praktisch nicht möglich ist bzw. die Kosten der individuellen Rechtswahrnehmung hoch sind. Zugleich versuchen sie aus Sicht der Werknutzer den Zugang zu Nutzungsrechten zu erleichtern, indem – etwa durch die Schaffung zentraler Anlaufstellen – insbesondere die Such- und Informationskosten verringert werden sollen.

Die VG nimmt die Urheberrechte wahr, die ihr die Mitglieder übertragen haben. Dabei ist wichtig zu betonen, dass – mit Ausnahme des Bestehens einer Verwertungsgesellschaftenpflicht – keine Zwangsmitgliedschaft der Urheber bei den VGs besteht.⁶⁹⁶ Dem Urheber steht es im Allgemeinen also frei zu entscheiden, ob er sich der Hilfe einer VG bedienen will, oder ob er seine Rechte selbst verwertet.⁶⁹⁷ In der Regel werden VGs daher nur dann tätig, wenn die einzelnen Urheber und Nutzer nicht direkt miteinander kontrahieren können.⁶⁹⁸

VGs kanalisieren den Rechtfloss, indem sie sich von den Bezugsberechtigten durch Wahrnehmungsverträge⁶⁹⁹ Werknutzungsrechte, verbunden mit einem Inkassoauftrag, treuhändig einräumen lassen.⁷⁰⁰ Auf der anderen Seite stellen sie zu einheitlichen Bedingungen Tarife auf, erteilen mit Gesamt- und Einzelverträgen Nutzungsbewilligungen und heben dafür ein entsprechendes Nutzungsentgelt („Tantiemen“) ein, das nach Abzug ihrer Spesen an die Berechtigten verteilt wird. Zusätzlich haben sie die Pflicht die Rechte der Urheber und Werknutzungsberechtigten *wirksam zu wahren* und *nutzbar zu machen*, indem sie etwa Urheberrechtsverletzungen verfolgen.⁷⁰¹ VG sind also als Schaltzentrale zwischen Urhebern und Leistungsschutzberechtigten einerseits und Nutzern andererseits tätig. Aufgrund der Verträge, die mit

⁶⁹⁶ § 59a Abs 1 UrhG sieht eine Verwertungsgesellschaftenpflicht vor, wonach das „Recht, Rundfunksendungen von Werken einschließlich solcher über Satellit zur gleichzeitigen, vollständigen und unveränderten Weitersendung“ nur von Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden kann. Auch § 76 Abs 3 UrhG sieht eine solche Pflicht vor. Generell kann dann vom Bestehen einer Verwertungsgesellschaftenpflicht ausgegangen werden, wenn ohne die Einbeziehung eine Mehrzahl von Vergütungsberechtigten Ansprüche an den Nutzer stellen könnte. Dies würde nämlich den dem VerwGesG zugrunde liegenden Grundsätzen der Rechtekonzentration und der Verkehrserleichterung widersprechen; siehe *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 1 VerwGesG Rz 12

⁶⁹⁷ *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1151

⁶⁹⁸ *Dillenz*, Urheberrechtliche Verwertungsgesellschaften in Michael M. Walter, Europäisches Urheberrecht, 4. Kapitel, Seite 70, Rz 5

⁶⁹⁹ Diese sind nach heutiger Meinung Verträge *sui generis*; siehe etwa *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1144

⁷⁰⁰ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 76

⁷⁰¹ Zur Aktivlegitimation der Verwertungsgesellschaften siehe *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1145

gleichartigen ausländischen Unternehmen abgeschlossen wurden und auf Gegenseitigkeit beruhen, können die VGs die Rechte ihrer Vertragspartner auch im Ausland wahrnehmen. Wer etwa ein ausländisches Werk nutzen möchte, muss sich nicht mit jedem einzelnen Urheber ins Einvernehmen setzen, sondern erhält von der inländischen Verwertungsgesellschaft die Werknutzungsbewilligung. Dem Nutzer stellen Gesellschaften wie die AKM in Österreich und die GEMA in Deutschland sohin stellvertretend für den Urheber gegen entsprechende Vergütung das nahezu gesamte Weltrepertoire zur Verfügung.⁷⁰² Heute gilt diese Aussage nur mehr eingeschränkt, denn im Onlinebereich gilt dies nicht mehr.⁷⁰³ Hier kam es zur Aufsplitterung des Repertoires zwischen den VGs und den Neugründungen von CRMs (*Collective Rights Manager*).⁷⁰⁴

VGs sollen ferner das strukturelle Ungleichgewicht ausgleichen, das zwischen der Vielfalt einzelner Urheber und den Großunternehmen der Kulturindustrie besteht. Die wettbewerbsrechtliche Gleichbehandlung des Urhebers als „Kulturunternehmer“ ändert aber nichts daran, dass der einzelne Urheber gegenüber den seine Rechte nutzenden Großunternehmen *de facto* keine Verhandlungsposition hat.⁷⁰⁵ Verwertungsgesellschaften sollen eine Gegenmacht zugunsten der Urheberberechtigten schaffen und stammen aus einer Zeit, als die Nachfrage zu gedruckten Notenblättern und Musikaufnahmen stark anstieg. Heute verwerten sie die ihnen vertraglich überlassenen Werke und verteilen Lizenzentnahmen für beinahe jede erdenkliche öffentliche Vorstellung und Vervielfältigung kreativer Schöpfungen. Waren VGs zu Beginn ihrer Tätigkeit noch territoriale Einzelkämpfer für die Rechte ihrer Urheber, so entwickelten sie sich in der Folge weltweit zu einem dichten Netz von Unternehmen, das im Jahr 2005 im Rahmen ihrer internationalen Dachorganisation CISAC 210 Gesellschaften in 109 Ländern umfasste.⁷⁰⁶ Bereits ein Jahr später, in

⁷⁰² So sind z.B. bei der AKM die Anzahl der Werkanmeldungen allein im Jahr 2009 um knapp 500.000 Werke gestiegen, AKM Jahresbericht 2009, abrufbar unter <http://www.akm.co.at/>

⁷⁰³ Vgl. *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, *Collective Management of Copyright and related Rights*, 117 - 152

⁷⁰⁴ *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 76; siehe auch Kap „System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld“

⁷⁰⁵ *Guibault/ Hugenholtz*, „*Study on the Conditions Applicable to Contracts Relating to Intellectual Property in the European Union*“, Report des Instituts für Informationsrecht, 31; abrufbar unter <http://www.ivir.nl/publications/other/final-report2002.pdf>

⁷⁰⁶ CISAC news, 12/2005, 16

2006, betragen die weltweiten Lizenzeinnahmen aller unter der CISAC zusammengefassten VG mehr als 7 Milliarden Euro.⁷⁰⁷

1. Rechtliche Grundlagen der Wahrnehmungstätigkeit

Die rechtlichen Grundlagen, auf denen die Tätigkeit einer VG basiert, sind einerseits die gesetzlichen Rahmenbedingungen im UrhG⁷⁰⁸ und Verwertungsgesellschaftengesetz 2006⁷⁰⁹ („VerwGesG“) und zum anderen die staatliche Betriebsgenehmigung, der Gesellschaftsvertrag und die Statuten. Auf internationaler Ebene beschreiben die Artikel 11 bis (2) und 13 (1) der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst⁷¹⁰ sowie Artikel 12 EVÜ⁷¹¹ nur schemenhaft ein Rahmenwerk zur kollektiven Rechtswahrnehmung und halten fest, dass es den einzelnen Mitgliedsstaaten selbst überlassen bleibt wie sie entsprechende Bedingungen festschreiben.⁷¹²

Das VerwGesG sieht die Errichtung von VGs vor und enthält Regelungen für deren Tätigkeit. Es definiert die VGs als Unternehmen, die darauf gerichtet sind, in gesammelter Form Rechte an Werken und verwandten Schutzrechten dadurch nutzbar zu machen, dass den Benutzern die zur Nutzung erforderlichen Bewilligungen gegen Entgelt erteilt werden (§ 1 Abs 1 VerwGesG). Daneben besteht die Aufgabe der VGs nach dem Willen des Gesetzgebers darin, andere Ansprüche nach dem UrhG wie z.B. auf Unterlassung, Beseitigung oder Schadenersatz geltend zu machen (§ 1 Abs 2 leg.cit.).

Das VerwGesG sieht weiters ein Konzessionensystem vor: VGs dürfen nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde betrieben werden (Erfordernis der Betriebsgenehmigung⁷¹³), widrigenfalls deren Betrieb durch die örtlich zuständige Bezirksverwal-

⁷⁰⁷ Amanda Mac Blane, CISAC Members Collections Top 7bn Euros and Membership Grows (2008), <http://www.cisac.org/cisacportal/listearticle.do?numarticle=911&method=afficherarticleinportlet>

⁷⁰⁸ Bundesgesetz BGBl 1936/111 über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) in aktueller Fassung BGBl I Nr. 81/2006

⁷⁰⁹ Verwertungsgesellschaftengesetz 2006, BGBl I Nr. 9/2006

⁷¹⁰ „Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works“ vom 9. September 1886 in der Fassung BGBl III Nr. 47/2006. Österreich ist der Berner Konvention mit Wirkung zum 1.10.1920 beigetreten.

⁷¹¹ Europäischen Vertragsstatutübereinkommen, EVÜ; Das Übereinkommen von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht von 1980 wurde zur unmittelbaren Anwendbarkeit mit einer Neufassung von § 35 IPRG eingeführt. Vgl. *Verschraegen* in Rummel, Art 1 EVÜ; Rz 5

⁷¹² *Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 217

⁷¹³ § 2 Abs 1 VerwGesG

tungsbehörde einzustellen ist.⁷¹⁴ Dadurch soll sichergestellt werden, dass die Tätigkeit der VGs nur von Gesellschaften ausgeführt wird, die die Kriterien des § 3 VerwGesG erfüllen: Die Betriebsgenehmigung darf nur einer Genossenschaft oder Kapitalgesellschaft mit Sitz im Inland erteilt werden, die nicht auf Gewinn gerichtet ist und volle Gewähr dafür bietet, dass sie die ihr nach diesem Gesetz zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllen wird.⁷¹⁵ Um diese Voraussetzungen zu erfüllen, muss die VG eine hauptberufliche und fachlich qualifizierte Geschäftsführung haben; die Voraussetzungen sind jedenfalls erfüllt, wenn ein mit Geschäftsführungsaufgaben betrauter Mitarbeiter der VG fachlich qualifiziert und hauptberuflich für die VG tätig ist.⁷¹⁶ Dabei ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass die VGs nicht bloß einseitig im Interesse der Urheber agieren, sondern auch eine gewichtige Rolle zur Verbreitung kreativer Inhalte spielen, indem die Weitergabe von Informationen und Inhalten gefördert wird: *„Im Inland haben die VGs eine wichtige soziale Rolle im allgemeinen Interesse zu besorgen. Sie müssen ihre Vermittlerrolle als ein ihnen nicht allein im Interesse der Urheberschaft, sondern im Gesamtinteresse anvertrautes Amt verwalten. Zu ihren Pflichten gehört es daher auch, den Veranstaltern die Erlangung der notwendigen Vortrags-, Aufführungs- oder Sendebewilligungen tunlichst zu erleichtern und die Tarife nicht zu überspannen, sondern in einer nach der gesamten Wirtschaftslage als angemessen zu bezeichnender Höhe zu halten.“*⁷¹⁷

Die Betriebsgenehmigungen aller in Österreich tätigen VGs findet man auf der Homepage der Aufsichtsbehörde KommAustria.⁷¹⁸

VGs sind Monopolisten, da nach § 3 Abs 2 VerwGesG für die Wahrung eines bestimmten Rechtes jeweils nur einer VG eine Betriebsgenehmigung erteilt werden darf.⁷¹⁹ Nach dem Wortlaut des Gesetzes sind bestehende VGs insofern vor neuer Konkurrenz geschützt, als im Zweifel davon auszugehen ist, dass bestehende VGs die ihnen zukommenden Aufgaben und Pflichten besser erfüllen als solche, denen noch keine Betriebsgenehmigung erteilt wurde. Eine einmal erteilte Betriebsgeneh-

⁷¹⁴ Der Modus der Einstellung ist unklar (vgl. *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 2 VerwGesG Rz 3), es wird aber wohl ein entsprechender Bescheid zu erlassen sein. So auch *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 2 Punkt 2.

⁷¹⁵ *Malainer*, Wozu dienen Verwertungsgesellschaften?, 2; abrufbar unter http://kb-law.info/wt_dev/kbc.php?article=117&land=AT&mode=1&lang=DE

⁷¹⁶ § 3 Abs 1 VerwGesG

⁷¹⁷ EB zum VerwGesG, siehe *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1149. Vgl auch Kap „Förderung sozialer und kultureller Zwecke“

⁷¹⁸ <http://www.rtr.at/de/vwg/VerwGes>

⁷¹⁹ *Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG, § 2 VerwGesG Rz 4 und § 3 VerwGesG Rz 5

migung steht nach gesetzeskonformer Ansicht des VwGH auch einer sich damit überschneidenden Betriebsgenehmigung entgegen.⁷²⁰ Außerdem soll *nach Tunlichkeit* nicht mehr VGs eine Betriebsgenehmigung erteilt werden, als es für eine den Interessen der Rechteinhaber und Nutzer Rechnung tragende, zweckmäßige und sparsame Rechtewahrung notwendig ist. Aufgrund der Monopolstellung der VG legt das VerwGesG Regelungen über deren Rechte und Pflichten einerseits gegenüber den Bezugsberechtigten (Urheber bzw. Rechteinhaber, §§ 11 bis 16 VerwGesG) und andererseits gegenüber den Werknutzern (§§ 17 bis 19 VerwGesG) fest. Als Monopolisten stehen die VGs jedenfalls unter einem Kontrahierungszwang mit den beiden genannten Gruppen von Vertragspartnern.⁷²¹

Die gesellschaftlichen Verhältnisse der VG und der Zweck der Gesellschaft werden im Gesellschaftsvertrag bzw. Genossenschaftsvertrag – je nachdem auf welcher Rechtsform die VG beruht – festgelegt. Die Wahrnehmungstätigkeit übt eine VG aufgrund der Wahrnehmungsverträge, die zwischen ihr und ihren Mitgliedern geschlossen wurden, der Gegenseitigkeitsverträge sowie der oben genannten internationalen Übereinkommen aus. Auf Verlangen eines Bezugsberechtigten, das ist ein Rechteinhaber, der entweder österreichischer Staatsbürger oder Bürger eines EU-Mitgliedstaates ist und in Österreich seinen Hauptwohnsitz hat, müssen VGs im Rahmen ihres Tätigkeitsbereiches sohin zu einheitlichen und angemessenen Bedingungen einen Vertrag über die Wahrnehmung seiner Rechte und Ansprüche abschließen („Wahrnehmungsvertrag“, § 11 VerwGesG). In weiterer Folge haben die VGs die Rechte und Ansprüche, die ihnen mittels Wahrnehmungsvertrag vom Bezugsberechtigten eingeräumt wurden, im eigenen Namen – aber im Interesse des Urhebers bzw. Rechteinhabers – wirksam zu wahren und nutzbar zu machen.⁷²² Durch den Abschluss von Gegenseitigkeitsverträgen haben die VGs die Interessen ihrer Vertragspartner auch im Ausland zu sichern. Zu den Einschränkungen an diesem Prinzip, die sich aufgrund einer entsprechenden Empfehlung der EU-Kommission bei den Online-Rechten ergeben, siehe nachfolgendes Kapitel „System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld“.

Die Einnahmen, die die VGs für die Erteilung der Nutzungsbewilligungen erzielt haben („Tantiemen“), sind nach festen Regeln und möglichst nachvollziehbar unter

⁷²⁰ VwGH 27.11.1995, MR 1996, 152

⁷²¹ *Malainer*, Wozu dienen Verwertungsgesellschaften?, 2; abrufbar unter http://kb-law.info/wt_dev/kbc.php?article=117&land=AT&mode=1&lang=DE; siehe auch *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1152

⁷²² § 12 VerwGesG; siehe dazu auch obige Ausführungen in Kap „Verwertungsgesellschaften“

den Bezugsberechtigten zu verteilen.⁷²³ Bei der Verteilung sind kulturell hochwertige Werke stärker zu gewichten als weniger hochwertige und Originalwerke stärker als Bearbeitungen.⁷²⁴ Gegenüber den Nutzern sind VGs verpflichtet, die Erlangung der erforderlichen Werknutzungsbewilligungen an den von ihnen treuhändig verwalteten Werken und Leistungen tunlichst zu erleichtern. Nutzungsbewilligungen sind zu angemessenen Bedingungen, insbesondere gegen angemessenes Entgelt, zu erteilen.⁷²⁵ Da der Nutzer einen einklagbaren Anspruch auf Erteilung der Nutzungsbewilligung hat, kann hier von einer Zwangslizenz gesprochen werden.⁷²⁶

Die VGs unterliegen der staatlichen Aufsicht einer Aufsichtsbehörde. Diese hat gemäß § 7 Abs 1 VerwGesG darauf zu achten, dass die VG die ihr nach diesem Gesetz obliegenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllt.⁷²⁷ Etwaige Missstände sind mit besonderen aufsichtsbehördlichen Maßnahmen – beispielsweise dem Auftrag zur Abberufung des verantwortlichen Organs oder dem Entzug der Betriebsgenehmigung – und der Verhängung von Zwangsstrafen gegen die verantwortlichen natürlichen Personen bescheidmäßig abzustellen.⁷²⁸

2. System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld

Die VGs befinden sich in der wohl größten Umbruchphase seit ihrer Entstehung vor nunmehr fast 150 Jahren. Die Verbreitung kreativer Inhalte über die Neuen Medien stellt dabei wohl die größte Herausforderung für AKM, AustroMechana, GEMA, SUI-SA etc. dar. Die Anpassung an das digitale Umfeld macht eine Neuausrichtung und Umstrukturierung erforderlich und Deregulierungsmaßnahmen der EU-Kommission setzen die bislang als nationalstaatliche Monopolisten agierenden VGs zumindest in

⁷²³ *Guibalt/ Hugenholtz*, „Study on the Conditions Applicable to Contracts Relating to Intellectual Property in the European Union“, Report des Instituts für Informationsrecht, 31 (zur Frage, ob ein Urheber auf die Geltendmachung von Lizenzgebühren verzichten kann); abrufbar unter <http://www.ivir.nl/publications/other/final-report2002.pdf>

⁷²⁴ Dies wird als Ausfluss des von den Verwertungsgesellschaften zu erfüllenden Kulturauftrages angesehen; siehe *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 14 Punkt 3.1

⁷²⁵ *Maliner*, Wozu dienen Verwertungsgesellschaften?, 3; abrufbar unter http://kb-law.info/wt_dev/kbc.php?article=117&land=AT&mode=1&lang=DE;

⁷²⁶ so *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 17 Punkt 1.4. Scheitert die Einigung dagegen am Entgelt, kann der Nutzer eine Nutzungsbewilligung dadurch erlangen, dass er der Verwertungsgesellschaft das unstrittige Entgelt bezahlt und den überschießenden strittigen Teil bei Gericht erlegt oder eine Bankgarantie dafür erbringt. Da in diesem Fall keine Klage mehr auf Lizenzerteilung eingebracht werden muss, spricht man von einer „gesetzlichen Lizenz“ (vgl. *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 17 Punkt 2.2 und 2.3)

⁷²⁷ *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1153

⁷²⁸ § 9 VerwGesG

der Online-Rechtswahrnehmung einem Wettbewerb aus. Welche Konsequenzen sich aus der freien Wahl der VGs im EU-Raum bei der Wahrnehmung von Onlinerechten für die Urheber bzw. Rechteinhaber ergeben, soll nachfolgend untersucht werden.

Die Praxis der Gegenseitigkeitsverträge ist für die EU-Kommission der Stein des Anstoßes, obwohl sie von der Rechtsprechung im Grundsatz ausdrücklich als zulässig anerkannt worden ist.⁷²⁹ Dennoch wird diese Praxis von Seiten der Kommission auch und vor allem vor dem Hintergrund der neueren technologischen Entwicklung vermehrt rechtlich in Zweifel gezogen.⁷³⁰ So spricht sich die Kommission für eine verstärkte gemeinschaftsweite Lizenzerteilung im Onlinebereich aus. Sie schlägt insofern vor, dass es zwar bei der Praxis der Gegenseitigkeitsverträge bleiben sollte, dass aber jede VG berechtigt sein müsse, in jedem Mitgliedsstaat gemeinschaftsweite Lizenzen zu vergeben, nicht nur wie bisher im eigenen Land. Somit entstünde für die Nutzer ein Wahlrecht, in welchem Mitgliedstaat sie eine Gemeinschaftslizenz erwerben.⁷³¹ Die Schaffung eines solchen Wahlrechts ist das Ziel der Kommission. Sie will nach ihren Angaben so den Wettbewerb zwischen den VGs fördern und die in ihren Augen bestehende künstliche Marktaufteilung beseitigen und verhindern, dass die derzeitigen Quasi-Monopolstellungen der VGs nicht auf die neuen Onlinerechte bzw. Online-Gebiete erstreckt werden.⁷³² Laut Kommission seien die Gründe, die die Lizenzvergabe an nur im entsprechenden Mitgliedstaat lebende Personen rechtfertigen, durch den Technologiefortschritt hinfällig, da die VGs nunmehr in der Lage seien, die Beachtung der von ihnen im Ausland vergebenen Lizenzen eigenständig zu kontrollieren.⁷³³

So intervenierte die Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission gegen ein geplantes one-stop-shop Lizenzierungsmodell im Onlinebereich, im Zuge dessen auf Basis der Gegenseitigkeitsverträge auch europaweit agierenden Lizenznehmern die

⁷²⁹ EuGH v. 13.7.1989-Rs. 395/87, EuGH v. 13.7.1989-verb. Rs. 110/88, 241/88 und 242/88 *Lucazeau* ua *J. SACEM*, Slg. 1989, 282

⁷³⁰ *Kreile/ Becker/ Riesenhuber* (Hrsg.), in *Recht und Praxis der GEMA*, Handbuch und Kommentar, Rz 9

⁷³¹ Mitteilung der Kommission an den Rat, das europäische Parlament und den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt); Brüssel, den 16.4.2004, KOM (2004), 11; siehe auch *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, *Collective Management of Copyright and related Rights*, 117 - 152

⁷³² *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 70

⁷³³ Mitteilung der Kommission an den Rat, das europäische Parlament und den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss, KOM (2004), 20

Möglichkeit eingerichtet werden sollte, bei nur einer VG die benötigten Lizenzen zur Nutzung im Internet auch über das jeweilige Verwaltungsgebiet der VG hinaus erhalten zu können.⁷³⁴ Als Bedingung für diese vereinfachte Lizenzierungsmöglichkeit diene die so genannte „*Customer Allocation Clause*“, demzufolge der Lizenznehmer die gewünschte europaweite Lizenz ausschließlich im Territorium seines Firmensitzes zu erwerben hatte.⁷³⁵ Die Kommission sah in der Zuordnung des Lizenzgebers zu dem Sitz des Anbieters eine ungerechtfertigte Wettbewerbsbeschränkung die mit den Grundsätzen eines einheitlichen europäischen Marktes nicht zu vereinbaren wäre, weil der potentielle Lizenznehmer die Freiheit haben müsse, sich die VG seiner Wahl aussuchen zu können.⁷³⁶

Die VGs stehen den durch die EU-Kommission ausgelösten Entwicklungen naturgemäß kritisch gegenüber und sehen in der von ihr vorgebrachten Empfehlung⁷³⁷ sowie einer entsprechenden Entschließung des Europäischen Parlaments⁷³⁸ schwerwiegende Bedenken. So betont etwa die VPRT, dass sie mit der Kommission in Bezug auf die Notwendigkeit der Entwicklung neuer Lizenzierungskonzepte, die sich aus neuen, durch technischen Fortschritt bedingten Nutzungsformen und den zunehmend grenzüberschreitenden Märkten ergibt, übereinstimmt und im Hinblick auf die konkrete Art der Rechtswahrnehmung die Möglichkeit eines Rechteerwerbs aus einer Hand ("one-stop-shop") von besonderem Vorteil für alle Beteiligten sieht.⁷³⁹ Allerdings werden durch den von der Kommission gewählten Ansatz wesentliche Anliegen der VGs im Onlinebereich nach wie vor nicht berücksichtigt.

Auf den ersten Blick scheint die von der Kommission in ihrer Empfehlung vorgeschlagene Handlungsoption 3 tatsächlich im Interesse der Rechteinhaber zu liegen,

⁷³⁴ Dazu wurden die Santiago-/ Barcelona-Abkommen weltweit und damit auch zwischen den europäischen VGs geschlossen, wodurch ein Online-One-Stop-Shop-Lizenzierungsmodell geschaffen werden sollte, welches sowohl den Rechteinhaber wie auch den Nutzern (durch den Zugriff auf das Weltrepertoire) vielerlei Vorteile bieten sollte. Evers, GEMA Nachrichten 2006, Ausgabe 174, November 2006, 15

⁷³⁵ Leeb, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 69

⁷³⁶ Daraufhin wurde das Santiago-/ Barcelona-Abkommen nicht mehr über den 31.12.2004 hinaus verlängert

⁷³⁷ Empfehlung 2005/737/EG der Kommission vom 18. Oktober 2005 für die länderübergreifende kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, die für legale Online-Musikdienste benötigt werden

⁷³⁸ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 13. März 2007 zu der Empfehlung 2005/737/EG der Kommission vom 18. Oktober 2005

⁷³⁹ Verband Privater Rundfunk und Telemedien E.V., Stellungnahme des VPRT zur Empfehlung der Kommission zu Online-Musikdiensten (2005/737/EG); abrufbar unter <http://www.vprt.de/index.html/de/positions/article/id/68/?year={-1}&or=0&page=1>

da sie diesen eine Wahlmöglichkeit eröffnet. In der Praxis sehen sich die Nutzer durch den Wettbewerb zwischen den VGs im Online-Bereich jedoch mit einer Fragmentierung der Repertoires und folglich Rechtsunsicherheit konfrontiert.⁷⁴⁰ Zusätzlich birgt die Möglichkeit der individuellen Auswahl der VGs seitens der Bezugsberechtigten die Gefahr, dass sich das Repertoire größerer Rechteinhaber bei nur einer oder einigen wenigen VGs konzentriert. Das wiederum hat Auswirkungen auf die Rechteinhaber denen eine geringere Durchsetzung ihrer Rechte im Online-Bereich droht, da aufgrund der geminderten Einnahmen der kleineren VGs eine effiziente Rechtewahrnehmung erschwert oder gar unmöglich werden würde. Die AKM etwa sieht in der derzeitigen Situation diese Befürchtungen bestätigt, nachdem Urheber für die Online-Nutzungen ihrer Werke in weiten Bereichen keine angemessene und faire Entlohnung erhalten. Entsprechend kritisch äußert sich das Europäische Parlament in seinem Levái-Bericht, der den begründeten Entwurf einer Entschließung des Europäischen Parlaments zur Online-Empfehlung der Kommission enthält.⁷⁴¹ In Erwägungsgrund L des Berichts heißt es ausdrücklich:

"Entgegen dem erklärten Ziel der Empfehlung, den fairen Wettbewerb zu fördern, ist ein solches Verhalten [die Herausnahme des internationalen Repertoires aus nationalen Verwertungsgesellschaften und die Übergabe an eine oder wenige Verwertungsgesellschaften] potentiell wettbewerbswidrig, denn es führt in der Praxis zu einem Oligopol mit konzentrierter Marktmacht in den Händen einiger weniger großer Rechteinhaber und einer entsprechenden Anzahl großer Verwertungsgesellschaften. Durch die Auflösung des Netzes nationaler kollektiver Verwertungsgesellschaften und die Aufspaltung des Repertoires ist nicht mehr gewährleistet, dass auch mittlere und kleine Rechteinhaber auf dem Markt vertreten werden und fairen Anteil an den Nutzungsgebühren erlangen, die von nationalen Verwertungsgesellschaften ausgeschüttet werden."

Festgehalten werden kann, dass die Intention der Kommission, eine Ausweitung der derzeitigen Monopolstellung der VGs auf die neuen Onlinerechte bzw. Online-Gebiete durch Schaffung eines Wahlrechts für die Rechteinhaber verhindern zu wollen, durchwegs begrüßenswert – bei genauerer Betrachtung jedoch nicht schlüssig ist und entsprechende Unsicherheiten mit sich bringt.

Etwa die Argumentation der Kommission, die Lizenzvergabe der VG an nur im entsprechenden Mitgliedstaat ansässige Personen sei deshalb hinfällig, weil VGs durch den Technologiefortschritt nunmehr in der Lage seien die von ihnen im Ausland ver-

⁷⁴⁰ Jahresbericht der AKM 2009, Entwicklungen auf Europäischer Ebene, 3; abrufbar unter <http://www.akm.co.at/>

⁷⁴¹ Levái-Bericht vom 5. März 2007 (A6-0053/2007)

gebenen Lizenzen eigenständig zu kontrollieren, kann nicht gefolgt werden.⁷⁴² Diese These ist mehr als zweifelhaft und eher im Gegenteil richtig, dass den heute verfügbaren praktisch unbegrenzten und rasanten Verbreitungsformen geschützter Werke eine parallel laufende Entwicklung neuer und effizienter Kontrollmöglichkeiten bei der Verwertung und Nutzung gegenüberstünde.⁷⁴³ Hier müsste die Kommission nicht nur den entsprechenden Nachweis erbringen, sondern auch überzeugend dartun, dass die dann auftretenden Gesamtkosten für Verwaltung und Kontrolle im Verhältnis zum bisherigen bewährten und effizienten System der Gegenseitigkeitsverträge nicht gesteigert würden.⁷⁴⁴ Die EU-Kommission stellte in einer Kartellentscheidung im Jahr 2008 die gegenwärtigen Gegenseitigkeitsverträge im Offline-Bereich übrigens nicht in Frage.⁷⁴⁵

Es werden daher immer mehr Stimmen laut, die einen einheitlichen Rahmen für die kollektive Rechtewahrnehmung in Europa fordern.⁷⁴⁶

3. Förderung sozialer und kultureller Zwecke

Die VGs erfüllen neben ihrer primären Aufgabe, der Lizenzierung und Tantiemenabrechnung, auch wichtige kulturelle Funktionen. Gemäß § 13 VerwGesG können diese für ihre Benutzungsberechtigten und deren Angehörigen Einrichtungen schaffen, die sozialen und kulturellen Zwecken dienen. So fördern VG auch die Verbreitung der Werke ihrer Mitglieder, indem sie geeignete Projekte finanziell unterstützen bzw. solche Förderprojekte selbst durchführen. Die Zuwendungen an diese Einrich-

⁷⁴² Vgl. *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtewahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 70

⁷⁴³ *Kreile/ Becker/ Riesenhuber* (Hrsg.), in *Recht und Praxis der GEMA*, Handbuch und Kommentar, Rz 59

⁷⁴⁴ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtewahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 71

⁷⁴⁵ IP/08/1165 Brüssel, 16.7.2008

⁷⁴⁶ So steht die AKM einem rechtlichen Rahmen für Verwertungsgesellschaften, der Richtlinien für die Errichtung, Governance, Transparenz, eine Staatsaufsicht, u.ä.m. enthält, grundsätzlich offen gegenüber. Sie erwartet sich aber auch, dass Bedacht darauf genommen wird die Wettbewerbsfähigkeit der kleineren Verwertungsgesellschaften nicht zu gefährden. Außerdem wird bei der konkreten Ausgestaltung des rechtlichen Rahmens genau darauf zu achten sein, dass dabei nicht auch Regelungen hinzukommen, die potentielle Gefahren in sich tragen, wie z.B. für die AKM und die meisten anderen europäischen Verwertungsgesellschaften die Abschaffung der rechtlichen Monopolstellung im jeweiligen Land; Jahresbericht der AKM 2009, Entwicklungen auf Europäischer Ebene, 4; abrufbar unter <http://www.akm.co.at>. Ähnlich auch GEMA: *Kreile/ Becker*, Das Internet und digitales Rechtmanagement aus Sicht der GEMA; abrufbar unter <http://www.gema.de/presse/publikationen/fachaufstze/dasinternetunddigitalesrecht/>

tungen haben nach von den VG aufgestellten festen Regeln zu geschehen.⁷⁴⁷ VGs, die Ansprüche aus der Leerkassettenvergütung geltend machen, haben soziale und kulturelle Einrichtungen zu schaffen und diesen den überwiegenden Teil der Gesamteinnahmen aus diesen Vergütungen abzüglich der darauf entfallenden Verwaltungskosten zuzuführen (so genannte „soziale Hälfte“, § 13 Abs 2 VerwGesG).⁷⁴⁸

Eine gesetzliche Definition der sozialen oder kulturellen Einrichtungen gibt es nicht, nach *Walter* müssen hier die Erläuterungen zur Regierungsvorlage des VerwGesG herangezogen werden, die diesbezüglich wieder auf die Materialien zur Urheberrechtsgesetzesnovelle 1996 verweisen:⁷⁴⁹ Demnach ist unter sozialen Zwecken die *„Unterstützung einzelner Bezugsberechtigter in materiellen Notlagen oder mehrerer Bezugsberechtigter in gemeinsamen Angelegenheiten“* zu verstehen. Ausdrücklich angeführt sind die Alters-, Witwen- und Waisenversorgung sowie die Krankenversicherung, wobei entweder direkte Zuwendungen oder Beiträge zu Versicherungen umfasst sein können. Auch die kulturellen Zwecke werden nur beispielhaft erläutert, wobei insbesondere die Nachwuchsförderung hervorgehoben wird.⁷⁵⁰ Dadurch tragen VGs nicht unerheblich zur Förderung der kulturellen Vielfalt bei. Das Europäische Parlament hat die wichtige Rolle der Verwertungsgesellschaften als Träger und Garant für die kulturelle Vielfalt ebenso erkannt und in seinem Levai-Bericht ausdrücklich festgestellt, dass – durch die Herausnahme des internationalen Online-Repertoires aus nationalen VG und die Übergabe an eine oder wenige VG – die Wettbewerbsfähigkeit der kleinen VG nicht untergraben werden darf, damit sie diese wichtige Funktion weiterhin ausüben können.⁷⁵¹ *„Es stellt auch eine ernste Gefahr für eine gesunde und lebhafte kulturelle Vielfalt in Europa dar, denn die Entfernung des internationalen Repertoires aus dem Netz der nationalen Verwertungsgesellschaften wird wahrscheinlich dazu führen, dass viele nationale Verwertungsgesellschaften ihre Tätigkeit einstellen, was den lokalen und Minderheitenrepertoires schadet.“*⁷⁵²

Die AKM etwa erbrachte in den Geschäftsjahren 2007 bis 2009 einen Gesamtbetrag von 14,334 Mio. € für Sozialleistungen und zur Förderung kultureller Projekte.⁷⁵³ So-

⁷⁴⁷ Die AKM etwa vergibt die Zuwendungen aufgrund von der Generalversammlung beschlossenen Richtlinien: Richtlinien für kulturelle Einrichtungen (SKE Fond), Richtlinie für Soziale Zuwendungen

⁷⁴⁸ Vgl. *Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1148

⁷⁴⁹ *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, § 13 Punkt 3.1

⁷⁵⁰ Vgl. auch Malainer, Wozu dienen Verwertungsgesellschaften?, 3; abrufbar unter http://kb-law.info/wt_dev/kbc.php?article=117&land=AT&mode=1&lang=DE

⁷⁵¹ Levai-Bericht vom 5. März 2007 (A6-0053/2007)

⁷⁵² Begründung des Entwurfs der Entschließung, S.13 f des Levai-Berichts

⁷⁵³ Jahresberichte der AKM 2007, 2008 und 2009; abrufbar unter <http://www.akm.co.at/>

zualleistungen werden dabei an ihre Bezugsberechtigten in Form von Altersquoten, Witwenquoten und – in berücksichtigungswürdigen Fällen – laufenden oder einmaligen Unterstützungen vergeben. Auch hier sieht man anhand dieser Zahlen, welche Rolle allein die AKM in Österreich für die Kulturförderung übernommen hat. Das kulturelle Schaffen wird in diesem Fall nicht aus Steuermitteln unterstützt, sondern es unterstützt der Urheber den Urheber.⁷⁵⁴

Diese Ausführungen zeigen, dass mittels VGs nicht ausschließlich urheberrechtlicher Raubbau an schöpferischem Gemeingut betrieben wird, was ihnen von Verfechtern der diversen Open-Content Lizenzmodelle seit jeher vorgeworfen wird. Dabei gibt es sichtlich Bestrebungen den Innovationsanreiz durch diese Art der finanziellen Rückvergütung zu stützen. Aufgrund des teils freiwilligen Charakters freilich nicht verhältnismäßig und es entspricht auch nicht den altruistischen Gründen warum Urheber ihre künstlerischen Erfindungen und Erkenntnisse der Allgemeinheit unentgeltlich zur Verfügung stellen. In jedem Fall kann es aber als wichtiger Schritt in die richtige Richtung gedeutet werden weil es zeigt, dass über das Konzept der VGs als Solidargemeinschaften zu Gunsten des Gemeinwohls eine Brücke geschlagen und der kreativ Schaffende unterstützt wird – und zwar in Form einer finanziellen Rückvergütung eines Teils der VGs Erlöse für soziale und kulturelle Zwecke.

4. Zwischenergebnis

Die internationalen Verhandlungspartner der VGs sind heute ausschließlich kapitalgetrieben und haben sehr wenig Verständnis für den kulturellen und sozialen Anspruch des europäischen Vergütungssystems. Sie betrachten die VGs vielmehr als reine Dienstleister an der Rechteindustrie.⁷⁵⁵ Analog sieht auch die EU-Kommission die VGs unter rein ökonomischen Gesichtspunkten und möchte auf Grund ihres Grundverständnisses für mehr und vor allem für europaweiten Wettbewerb in allen Wirtschaftsbereichen unter den VGs sorgen.⁷⁵⁶ Dabei geht es der Kommission vor allem darum, dass die faktische Monopolstellung der VGs nicht auf neue Onlinerechte bzw. Online-Gebiete erstreckt wird.⁷⁵⁷ Ihr Ziel ist es, dass die Urheber bzw. Rechteinhaber jene VG frei wählen können, welche ihnen die besten Konditionen, sprich

⁷⁵⁴ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 91

⁷⁵⁵ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 91

⁷⁵⁶ Vgl. *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, Collective Management of Copyright and related Rights, 117 - 152

⁷⁵⁷ *Kreile/ Becker/ Riesenhuber* (Hrsg.), in *Recht und Praxis der GEMA, Handbuch und Kommentar*, Rz 9

den größten Ertrag, verspricht. Der „staatsentlastenden Funktion“ der österreichischen VGs, die einen Teil ihrer Erlöse sozialen und kulturellen Zwecken zuführen und somit einen wesentlichen Beitrag zur Entwicklung der Informations- und Wissensgesellschaft leisten, misst sie keine Bedeutung zu. Im Vordergrund steht eine Betrachtung unter rein wirtschaftlichen Gesichtspunkten.

Die EU-Kommission steht also eindeutig auf der Seite des Kommerzes. Indem der Handlungsspielraum und das Instrumentarium von Solidargemeinschaften eingeschränkt werden, sind insbesondere die kleineren VGs der Gefahr ausgesetzt auf dem sich rasant entwickelnden Informations- und Online-Markt zerrieben zu werden.⁷⁵⁸ Die verbleibenden Marktteilnehmer konzentrieren sich in Folge auf die Verwertung möglichst lukrative Inhalte, womit der Anreiz zur Schaffung einer gemeinsamen kulturellen Basis naturgemäß gering ist.

B. Kombination der beiden Systeme

Die Schöpfer künstlerischer Werke sowie die Inhaber verwandter Schutzrechte besitzen das ausschließliche Recht, die Nutzung ihrer Werke sowie anderer Schutzrechte zu genehmigen oder zu verbieten und die Einhaltung der wirtschaftlichen oder nicht wirtschaftlichen Nutzungsbedingungen selbst festzulegen und zu kontrollieren.⁷⁵⁹ Diese individuelle Methode der Rechtewahrnehmung und Rechtevergabe stößt jedoch dort an ihre Grenzen, wo aufgrund der Technik der Nutzung oder wegen der Vielzahl der Werknutzer die Verwaltung der Rechte schlechtweg unmöglich ist bzw. der Verwaltungsaufwand wirtschaftlich nicht verhältnismäßig ist.⁷⁶⁰ In diesen Fällen bietet sich die Einschaltung von VGs an, um die ideellen und wirtschaftlichen Interessen der kreativen Schöpfer bestmöglich zu schützen. Nachdem das Konzept der VGs aber nicht dafür gedacht ist, dass der einzelne Urheber sein Werk der Gemeinschaft als *common good* unentgeltlich zur Verfügung stellt wie es von Creative Commons als Initiative der Open-Source Bewegung fokussiert wird, soll in diesem Kapitel herausgefunden werden, ob diese Konzepte nebeneinander bestehen können.⁷⁶¹

⁷⁵⁸ Jahresbericht der AKM 2009, Entwicklungen auf Europäischer Ebene, 4; abrufbar unter <http://www.akm.co.at>

⁷⁵⁹ Die Verwertungsrechte sind in den §§ 15 bis 18a UrhG geregelt

⁷⁶⁰ Lessig, *The Future of Ideas: The Fate of Commons in Connected World*, 201

⁷⁶¹ Guibalt/ Hugenholtz, „*Study on the Conditions Applicable to Contracts Relating to Intellectual Property in the European Union*“, Report des Instituts für Informationsrecht, 31 (zur Frage, ob ein Urheber auf die Geltendmachung von Lizenzgebühren verzichten kann); abrufbar unter <http://www.ivir.nl/publications/other/final-report2002.pdf>

Wenn sich ein Urheber für die Welt von Creative Commons entscheidet, hat er unterschiedliche Möglichkeiten festzulegen, wie sein Werk genutzt werden kann. Beispielsweise kann er bestimmen, ob die Verwendung des Werkes grundsätzlich frei ist oder ob ein Werk nur in der Originalgestalt oder auch als Bearbeitung verwendet werden darf. Dabei verbirgt sich hinter Creative Commons ein gemeinnütziger Ansatz, mittels dem kreativ Schaffende dazu bewegt werden sollen der Öffentlichkeit Nutzungsrechte an ihren Werken unentgeltlich einzuräumen. Im Unterschied zum traditionellen Urheberrecht „*all rights reserved*“ werden bei CC nicht alle Rechte vorbehalten „*some rights reserved*“.⁷⁶² Im Gegensatz dazu erhalten VGs wie die AKM bzw. GEMA von ihren Mitgliedern eine Reihe von urheberrechtlichen Nutzungsrechten exklusiv übertragen. Als Gegenleistung dafür, dass VGs die Rechte und Ansprüche die ihnen vom Bezugsberechtigten eingeräumt wurden in deren Interesse wirksam wahren und nutzbar machen, tritt man mittels Wahrnehmungsverträgen bisherige und zukünftige Werknutzungsrechte an diese ab. Dies macht es unmöglich, parallel ein Werk unter Creative Commons zu veröffentlichen.

Bisher sahen sich Urheber also vor die Wahl gestellt: Entweder man bot seine Werke unter einer CC-Lizenz an oder man trat einer VGs bei, die dann die Rechte an dem Werk exklusiv verwaltet. Ein Kompromissweg war nicht möglich, da sich die Gesellschaften weigerten, derartige Lizenzen für Teile des von ihnen verwalteten Repertoires zu vergeben.⁷⁶³ Viele Schöpfer kreativer Werke haben deshalb in letzter Zeit die Gesellschaften für ihre mangelnde Flexibilität in dieser Frage kritisiert.⁷⁶⁴

Mittlerweile gibt es mit der KODA in Dänemark in Europa (neben der BUMA in den Niederlanden) die zweite VG, die es ihren Mitgliedern erlaubt Werke unter eine Creative Commons non-commercial Lizenz zu stellen. Mitglieder der VG BUMA und KODA haben nun die Möglichkeit, ihre Werke zum einen unter der Creative Commons non-commercial Lizenz zu veröffentlichen und zum anderen haben sie zusätzlich die Option, ihre Werke unter eine Creative Commons commercial Lizenz zu stellen. Diese Lizenzen werden dann von der VG BUMA bzw. KODA wahrgenommen. Damit ermöglichen diese VGs ihren Mitgliedern, ihre Werke in unterschiedlicher Art und Weise zu promoten.⁷⁶⁵ Das musikalische Werk der Künstlerin Tone ist das erste

⁷⁶² Vgl dazu die ausführlichen Erläuterungen im obigen Kap „Creative Commons“

⁷⁶³ Siehe dazu nachstehendes Kapitel „Cherry picking“

⁷⁶⁴ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 75

⁷⁶⁵ Digitale Allmend, FAQ zum Thema „SUISA und Creative Commons“; abrufbar unter <http://blog.allmend.ch/2006/10/23/faq-suisa-und-creative-commons-2>

bekanntes Beispiel, wo beide konkurrierende Positionen erfolgreich miteinander vereinbar werden konnten. Das Musikalbum ist unter einer CC-Lizenz erschienen, dessen kommerzielle Rechte von der VG KODA verwaltet werden. Als Resultat der getroffenen Vereinbarung kann die Musikerin ihr Album sowohl auf traditionellen Weg vertreiben, als auch per CC-Lizenz kostenlos im Internet anbieten. Zudem wird Töne von der VG KODA an den Einnahmen aus der kommerziellen Zweitverwertung ihrer Musik beteiligt.⁷⁶⁶ Was die nicht kommerzielle Verbreitung ihrer Musik über das Internet betrifft, ist der Schöpferin somit auch eine Steigerung ihres Bekanntheitsgrades garantiert.

Das ist ein erster Durchbruch bei der Diskussion rund um VGs und Creative Commons, nachdem Urheber nicht mehr vor die Wahl des Entweder-oder gestellt werden.⁷⁶⁷ Kreativ Schaffende haben nun die freie Wahl, ihre Werke entweder kommerziell oder nicht-kommerziell zu vertreiben und dabei die Vorteile der kollektiven Rechtswahrnehmung einer VG in Anspruch zu nehmen. Welche Bedenken sich aus dieser Gestaltungsmöglichkeit ergeben können, wenn die beiden Lizenzmodelle Creative Commons und VGs miteinander kombiniert werden und welche Herausforderungen VGs aus der Kombination mit einer nicht kommerziellen Verwendung bzw. gebührenfreie Lizenzierung von Inhalten erwachsen, soll nachfolgend untersucht werden.

1. Auslegung der CC-Lizenzen

Jeder der von Creative Commons angebotenen sechs Standard-Lizenzverträge gewährt ihren Nutzern das gebührenfreie Nutzungs- und Vervielfältigungsrecht an unter CC-lizenzierten Werken. Dabei beinhalten derzeit 2/3 aller CC-lizenzierten Schutzgegenstände das Attribut NC („*non-commercial*“, nicht kommerziell)⁷⁶⁸ dessen Verwendung nur Handlungen erlaubt, die nicht vorrangig auf einen vermögenswerten Vorteil abzielen oder auf eine vertragliche Vergütung gerichtet sind.⁷⁶⁹ Die entsprechende Ziffer 4 lit. b Satz 1 der Lizenz lautet: *„Die Nutzungsbewilligung ... gilt nur für Handlungen, die nicht vorrangig einem kommerziellen Zweck dienen.“*⁷⁷⁰

⁷⁶⁶ Presstext Austria, „Erstes Musikalbum unter Creative-Commons-Lizenz erschienen“, 23.1.2008; abrufbar unter http://www.presstext.at/news/080123021/erstes-musikalbum-unter-creative-commons-lizenz-erschienen/?source=rss_0.91

⁷⁶⁷ Leeb, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 75

⁷⁶⁸ <http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>

⁷⁶⁹ Mantz, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken, 62

⁷⁷⁰ <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0/at/legalcode>

Diese Klausel zur nicht kommerziellen Nutzung leitet sich nicht aus dem internationalen Urheberrechtssystem ab und ist daher anhand der nationalen Rechtsordnungen, des jeweiligen Einzelfalles und der individuellen Umstände auszulegen. Entsprechend kann dieser Klausel in unterschiedlichen Fällen unterschiedliche Bedeutung zukommen, selbst wenn es sich um die Auslegung der gleichen Lizenzbedingung handelt. Derartige Geltungs-, und Auslegungsprobleme sollten mit der Portierung der CC-Lizenzen in das jeweils nationale Urheber- und Urhebervertragsrecht beseitigt werden.⁷⁷¹ Auf diese Problematik wurde bereits ausführlich im obigen Kapitel „CC-NC-Lizenzen“ hingewiesen.

Überleitend zur Situation der VGs ergeben sich in diesem Zusammenhang Schwierigkeiten, wenn Mitglieder einer VG auf die Möglichkeit optieren ihre Werke (auch) unter eine Creative Commons commercial Lizenz zu stellen, die dann von der jeweiligen VG wahrzunehmen ist. In dem Fall hat die VG eine Entscheidung darüber zu treffen, ob die Nutzung eines derart lizenzierten Werkes unter die von der VG selbst herausgegebenen Lizenzbedingungen oder individuelle Vereinbarungen fällt und hat diese entsprechend auszulegen.⁷⁷² VGs stützen sich bei der Verwaltung der ihnen von ihren Mitgliedern mittels Wahrnehmungsvertrag überlassenen Werken („Copyright-Management“)⁷⁷³ auf eine automatisierte Vertragsgestaltung. Erweitert man dieses Konzept um individuelle Lizenzbedingungen die sich aus CC-Lizenzen ergeben, führt dies zu eine Vielzahl neuer Gestaltungsmöglichkeiten und Nutzungen, die von VGs für ihre Bezugsberechtigten wohl nicht mehr effizient gewahrt und durchgesetzt werden können.⁷⁷⁴ Zusätzlich sehen sich VGs plötzlich mit einer Auslegungsproblematik konfrontiert, nachdem diese nun Klauseln wie etwa das problematische NC-Element einer rechtliche Beurteilung und Interpretation zu unterziehen hätten, um die Übereinstimmung mit nationalem Immaterialgüterrecht sicherzustellen. Dies stellt eine wesentliche Hürde dar, denn nur juristisch haltbare Lizenzen geben den

⁷⁷¹ So wurde mit der Version 3.0 wurde erstmals der Typ der „*unported license*“ eingeführt. Dabei handelt es sich um die Standard-Lizenzen in einer generischen, national neutralen Form, der internationale Gültigkeit zukommen soll und die als Vorlage für die nationale Portierung dient. Auslegungsschwierigkeiten wie in diesem Kapitel dargelegt, sollen dadurch bereits im Vorfeld vermieden werden. Leitender Gedanke bei der Portierung ist die kleinstmögliche Abänderung der Standardlizenzen im Sinne einer Vereinbarkeit mit dem nationalen Recht bei größtmöglicher Beibehaltung der Kernelemente der jeweiligen Lizenz. Siehe auch *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 82

⁷⁷² *Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 225

⁷⁷³ Vgl sehr ausführlich dazu *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 172f

⁷⁷⁴ Betreffend den sich daraus ergebenden erheblichen administrativen und wirtschaftlichen Mehraufwand, siehe Kap „Verwaltungskosten/ Administration“

Urheber und Werknutzungsberechtigten die Sicherheit, dass die von ihnen eingeräumten Rechte im Zuge der kollektiven Rechtswahrnehmung durch VGs auch wirksam gewahrt und Urheberrechtsverletzungen verfolgt werden sowie Nutzern die Rechtssicherheit, die sie bei der Verwendung derartig lizenzierter Werke benötigen.

Sollte sich der Vorschlag der Kommission für eine verstärkte gemeinschaftsweite Lizenzerteilung im Onlinebereich durchsetzen, würde sich diese Auslegungsproblematik für die VGs um die Zahl der Mitgliedstaaten vervielfachen mit der Gefahr schlichtweg undurchführbar zu werden. Wie bereits erwähnt schlägt die Kommission insofern vor, dass jede VG berechtigt sein müsse in jedem Mitgliedsstaat gemeinschaftsweite Lizenzen zu vergeben, nicht nur wie bisher im eigenen Land.⁷⁷⁵ Somit entstünde für die Nutzer ein Wahlrecht, in welchem Mitgliedstaat sie eine Gemeinschaftslizenz erwerben.⁷⁷⁶ Die Lizenzvergabe würde nicht mehr nur an im entsprechenden Mitgliedstaat lebende Personen stattfinden, weshalb VGs die Beachtung der von ihnen im Ausland vergebenen Lizenzen eigenständig – und nicht wie bisher über das System von Gegenseitigkeitsverträgen mit ausländischen VGs – zu kontrollieren hätten. Sollten sich Urheber bzw. Rechteinhaber als Mitglieder einer VG dazu entschließen ihre Werke unter eine CC-Lizenz zu stellen, um die Vorteile der freien Verbreitung ihrer kreativen Werke mit der kollektiven Rechtswahrnehmung durch VGs zu nutzen, hätten VGs diese individuellen Lizenzbedingungen nicht nur in Übereinstimmung mit den geltenden Immaterialgüterrecht im eigenen Land zu prüfen, sondern konsequenterweise auch im Lichte der Urheberrechtssysteme der anderen Mitgliedsstaaten. Eine derartige Vervielfältigung der rechtliche Beurteilung und Interpretation individueller Klauseln für das Vertragsgebiet Europa ist mit vernünftigem wirtschaftlichem Aufwand nicht machbar und kann meiner Ansicht nach somit als schlichtweg undurchführbar beurteilt werden.

VGs wie die dänische KODA, die es ihren Mitgliedern erlaubt Werke unter eine CC-Lizenz zu stellen, haben deshalb zusätzlich zum Wahrnehmungsvertrag ein Doku-

⁷⁷⁵ *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, *Collective Management of Copyright and related Rights*, 117 – 152; vgl Kap „System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld“

⁷⁷⁶ Die Schaffung eines solchen Wahlrechts ist das Ziel der Kommission. Sie will nach ihren Angaben so den Wettbewerb zwischen den Verwertungsgesellschaften fördern und die in ihren Augen bestehende künstliche Marktaufteilung beseitigen. So soll verhindert werden, dass die derzeitigen Quasi-Monopolstellungen der Verwertungsgesellschaften nicht auf die neuen Onlinerechte bzw. Online-Gebiete erstreckt werden; siehe Mitteilung der Kommission an den Rat, das europäische Parlament und den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt); Brüssel, den 16.4.2004, KOM (2004), 11

ment erstellt, das von ihren Mitgliedern akzeptiert werden muss, um die Nutzung von Creative Commons non-commercial Lizenzen (im folgenden „CC-NC-Lizenz“) zu gewähren.⁷⁷⁷ Mit dieser Vereinbarung wird das CC-NC-Element näher definiert mit dem Ziel Auslegungsprobleme zu vermeiden und Aufmerksamkeit über den Umfang der beim Rechteinhaber verbleibenden Rechte zu schaffen. In Folge kann das Dokument als Informationsseite über die gewährten Nutzungsrechte ins Internet gestellt werden und zu jeder Vervielfältigung des Werkes, das unter einer CC-NC-Lizenz vertrieben wird, verlinkt werden. Das beinhaltet freilich das Risiko, dass es schließlich der Nutzer sein wird der darzulegen hat, dass er das Werk in Übereinstimmung mit der CC-Lizenz und den dazu verfassten Auslegungsregeln verwendet hat. Ihn trifft die Beweislast zu belegen unter welcher Lizenz er das Werk nutzt bzw. das die Nutzung unter die gebührenfreie CC-NC-Lizenz und nicht die Creative Commons commercial Lizenz fällt, was die Zahlung von Lizenzgebühren an die VG auslöst, die sich um die kommerzielle Wahrnehmung der Rechte kümmert.

Die Beilage einer solchen Auslegungshilfe für problematische Klauseln ist zudem nur für die Auslegung vertragsrechtlicher Fragen zielführend. Es handelt sich bei den CC-Lizenzen nicht etwa um einen einseitigen Verzicht der Rechteinhaber auf ihre Rechte, vielmehr werden Verträge zwischen den Rechteinhabern und den Nutzern in Form und mit dem Inhalt von CC-Lizenzen abgeschlossen.⁷⁷⁸ Diesbezügliche Regelungen finden sich im Europäischen Vertragsstatutübereinkommen („EVÜ“) und betreffen Aspekte wie das Zustandekommen und die Wirksamkeit des Vertragsschlusses sowie die Haftung und Gewährleistung.⁷⁷⁹ Diese Fragen sind vertragsrechtlicher Natur und unterstehen somit gemäß Art 10 EVÜ dem Vertragsstatut, das für die Auslegung des jeweiligen CC-Lizenzvertrages maßgeblich ist.⁷⁸⁰ Aus dem Territorialitätsprinzip wiederum folgt, dass für alle Fragen, die die urheberrechtliche Nutzung und Verwertung in Österreich betreffen, grundsätzlich österreichisches Recht zur Anwendung kommt. Hiervon kann auch nicht durch vertragliche Absprachen abgewichen werden – das Territorialitätsprinzip ist international zwingend („Urheberrechtsstatut“).⁷⁸¹ Als urheberrechtlich sind die folgenden Fragen zu qualifizieren: Schutzfähigkeit des kreativen Werks, Miturheberschaft und Übertragbarkeit

⁷⁷⁷ Creative Commons Blog, <http://creativecommons.org/weblog/entry/7988>

⁷⁷⁸ ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 5

⁷⁷⁹ Übereinkommen von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht von 1980; Vgl. *Verschraegen* in Rummel, Art 1 EVÜ; Rz 5

⁷⁸⁰ Vgl. *Verschraegen* in Rummel, Art 10 EVÜ, Rz 7; *Spellenberg* im Münchner Kommentar, Rz 13 zu Art 32 EGBGB sowie *Metzger* in ifrOSS, Die GPL kommentiert und erklärt, 172

⁷⁸¹ Siehe ausführlich dazu Kap „Territorialitätsprinzip“

sowie Einräumung urheberrechtlicher Befugnisse wie (freie) Nutzung und Verwertung.

Handelt es sich im Zusammenhang mit Creative Commons also um Fragen der kommerziellen Verwertung, z.B. ob die Nutzung eines Werkes auf einen vermögenswerten Vorteil abzielen darf bzw. welche Gebühren dafür an eine VGs zu entrichten sind, sind diese zwingend nach dem Recht jenes Staates zu beurteilen, in dem die Nutzung des Werkes beabsichtigt wird.⁷⁸² Die Vorgehensweise der KODA, deren Mitglieder zusätzlich zum Wahrnehmungsvertrag ein Dokument über die (freien) Nutzungsmöglichkeiten von unter CC-NC-lizenzierten Werken akzeptieren müssen, ist daher als das zu beurteilen, was dem Namen bereits anhaftet: Eine reine Auslegungshilfe ohne rechtliche Verbindlichkeit – im Zweifelsfall werden sich die Nutzer nicht auf eine solche berufen können.

Die kollektive Rechtswahrnehmung um das Lizenzmodell der VGs beruht auf Transparenz. Das System kann nur dann Transaktionskosten vermindern und zugunsten von Urhebern bzw. Rechteinhabern die wirtschaftliche Partizipation an der Werknutzung sicherstellen, wenn Lizenznehmer die Bedingungen um die ihnen eingeräumte Lizenz kennen. Wenn ein potentieller Lizenznehmer keine Informationen um die Nutzung der Lizenz hat oder ihm die Bedingungen unklar sind unter denen er ein Werk nutzen darf – in diesem Fall die CC-Lizenzen – wäre dieser wohl eher bereit die dafür anfallenden Lizenzgebühren an eine VG zu zahlen als sich dem Prozessrisiko auszusetzen um darzutun, dass seine freie Werknutzung unter einer CC-Lizenz gedeckt ist. Gewissermaßen können VGs also helfen Schwierigkeiten bei der Auslegung einer Open-Content Lizenz zu vermeiden.⁷⁸³ Potentielle Lizenznehmer können derartige Auslegungsproblematiken vermeiden, indem sie Lizenzen wie gegenständlich die Creative Commons commercial Lizenz direkt von einer VG erwerben, als sich auf die freie Nutzung des Werkes unter einer CC-NC-Lizenz zu berufen. Eine Entwicklung, die freilich nicht dem Grundgedanken einer freien Wissensverbreitung entspricht.

⁷⁸² Es kann somit im Ergebnis durchaus vorkommen, dass Rechtsfragen der CC-Lizenzen nach unterschiedlichen Rechtsordnungen zu beurteilen sind, je nachdem, ob es sich um urheber- oder vertragsrechtliche Fragen (Territorialitätsprinzip vs EVÜ) handelt

⁷⁸³ *Hietanen*, *The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How Some Rights Reserved Attempts to Solve the Problems of All Rights Reserved*, 225

2. Unterschiedliche Lizenzbedingungen

VGs vertreten sowohl inländische wie auch ausländische Urheber und Rechteinhaber. Durch die Verbindung mit ausländischen VGs über Gegenseitigkeitsverträge können die Rechte ausländischer Bezugsberechtigter wahrgenommen werden und andererseits sichergestellt werden, dass die Rechte inländischer Bezugsberechtigter im Ausland wahrgenommen werden.⁷⁸⁴ Dem Nutzer stellen Gesellschaften wie die AKM in Österreich sohin stellvertretend für den Urheber das nahezu gesamte Weltrepertoire zur Verfügung.⁷⁸⁵

Auf der anderen Seite werden mit dem Prinzip Creative Commons sechs generische Standard-Lizenzen bereit gestellt. Im Laufe der Jahre wurde das Angebot an verfügbaren Lizenzen zusätzlich um zahlreiche auf besonders spezielle Bedürfnisse zugeschnittene Lizenzen erweitert, so dass neben den „allgemeinen“ CC-Lizenzen derzeit weitere Versionen angeboten werden. Beispielhaft seien hier die „Sampling“ Lizenzen⁷⁸⁶, die Erweiterung „CC+“⁷⁸⁷ und das Pilotprojekt „CC Zero“⁷⁸⁸ genannt. Mit der im August 2008 vorgestellten Version 3.0 wurde erstmals der Typ einer „*unported license*“ eingeführt, die als Vorlage für die nationale Portierung der CC-Lizenzen dient. Mittlerweile ist die Lizenz bereits in 52 Ländern übersetzt und an die Erfordernissen des jeweils nationalen Urheber- und Urhebervertragsrecht angepasst worden, weitere nationale Portierungen sind in Vorbereitung.⁷⁸⁹ Somit existieren momentan über dreihundert offizielle CC-Lizenzen, wobei sich diese Zahl mit der

⁷⁸⁴ Kucsko, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht, 1145

⁷⁸⁵ Heute gilt diese Aussage nur mehr eingeschränkt, denn im Onlinebereich gilt dies nicht mehr. *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, Collective Management of Copyright and related Rights, 117 – 152; auch *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 70; Vgl auch Kap „System der Gegenseitigkeitsverträge im digitalen Umfeld“

⁷⁸⁶ Abrufbar unter <http://creativecommons.org/license/sampling>

⁷⁸⁷ CC+ ist ein Protokoll, das die Erteilung von zusätzlichen Rechten, die über die Creative-Commons-Lizenz hinausgehen, maschinell abhandeln kann. Das Projekt soll den Einsatz von Creative-Commons-Lizenzen im kommerziellen Bereich erleichtern. Eine Möglichkeit wäre die kommerzielle Nutzung eines nur für den nicht-kommerziellen Nutzen freigegebenen Werks. CC+ benutzt ccRel, ein etabliertes Verfahren zur Kennzeichnung von CC-lizenziertem Inhalt

⁷⁸⁸ CC0 ist ein Protokoll zum Veröffentlichen von gemeinfreien Werken. Anwender sollen prüfen können, ob ein Werk gemeinfrei ist, oder können ihre eigenen gemeinfreien Werke in den Public Domain überführen. Die Version 1.0 wurde im März 2009 vorgestellt. Vgl Kap „Herausforderungen“ sowie <http://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.de>

⁷⁸⁹ Stand August 2009; über den aktuellen Stand und Fortschritt der nationalen Portierungen wird auf das bereits Gesagte in Kapitel „(Inter-)Nationalisierung der CC-Lizenzen“ verwiesen. Siehe auch <http://creativecommons.org/international>

Vorstellung der Version 3.01 weiter vergrößern wird.⁷⁹⁰ Obwohl die meisten dieser Lizenzen ähnliche Bedingungen beinhalten womit eine Kompatibilität zwischen den CC-Lizenzen grundsätzlich gegeben ist, beinhalten manche der portierten Lizenzen eigentümliche Klauseln, die in anderen Lizenzen nicht vorkommen. So können etwa nationale Eigentümlichkeiten des Urheberrechts dazu führen, dass eine Anpassung im Lizenztext notwendig wird, wodurch die weltweite Gleichartigkeit nicht mehr gegeben wäre. Entsprechende Anlassfälle hat es bereits gegeben, diese sind etwa während des Portierungsprozesses in nationale Rechtsordnungen in Hinblick auf moralische Rechte, Leistungsschutzrechte und den Umgang mit dem europäischen Modell über den *sui generis* Schutz von Datenbanken aufgekommen.⁷⁹¹

Creative Commons sieht sich heute mit dem Problem einer Auswucherung ihrer Lizenzen konfrontiert.⁷⁹² Während der leitende Gedanke bei der Portierung eine Vereinbarkeit mit dem nationalen Recht ist, kommt es dabei zu einer stetigen Abänderung der CC-Standardlizenzen nach lokalen Bedürfnissen. Nutzer, die eine Überlagerung mit urheberrechtlichen Bestimmungen ihres Sitzstaates vermeiden wollen, sehen sich nunmehr mit einer Vielzahl von CC-Lizenzen in unterschiedlichen Sprachen konfrontiert, die sie nicht verstehen. Dies gilt gleichermaßen für VGs, die im Zuge der Geltendmachung von CC-Lizenzen die Rechte und Ansprüche ihrer Bezugsberechtigten wirksam zu wahren haben und die entsprechenden Lizenzen zumindest verstehen sollten. Insofern kann den Ausführungen von *Elkin-Koren* gefolgt werden, dass eine Vielfalt an Lizenzen („Lizenz auswucherung“) mit einer erheblichen Steigerung der externen Informationskosten verbunden ist, was insbesondere VGs betrifft.⁷⁹³

Zudem sehen die CC-Lizenzen keine Rechtswahlklausel vor. Die Organisation begründet dies damit, dass die Standardlizenzen mit Version 3.0 in generisch neutraler Form verfasst sind und keine besonderen nationalen Klauseln verwendet werden sollen, wodurch eine (begünstigende) Rechtswahlklausel obsolet wird.⁷⁹⁴ Einzig das

⁷⁹⁰ *Hietanen*, *The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How Some Rights Reserved Attempts to Solve the Problems of All Rights Reserved*, 226

⁷⁹¹ Dieses Problem wurde bereits ausführlich in Kap „Inkompatibilität zwischen CC-Lizenzen anderer Rechtsordnungen“ behandelt

⁷⁹² *Elkin-Koren*, *Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit*, in *Guibalt/ Hugenholtz*, *The Future of the Public Domain*, 325ff

⁷⁹³ *Elkin-Koren*, *Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit*, in *Guibalt/ Hugenholtz*, *The Future of the Public Domain*, 342

⁷⁹⁴ “Our unported licenses are jurisdiction-agnostic: they do not mention any particular jurisdiction's laws or statutes or contain any sort of choice-of-law provision. This means that, though we have no reason to believe that the licenses would not function in legal systems across the world, it is at least conceivable

Rechteelement „*share-alike*“ gestattet ein Vermischen mit anderen rechtsordnungsspezifischen Lizenzen. Erlaubt ist demnach, eine portierte, auf nationales Recht angepasste Lizenz zu verwenden, sofern diese die selben Schutzelemente bereitstellt.⁷⁹⁵ Durch diese elastische Formulierung ist es beispielsweise möglich, die Bearbeitung eines unter einer spanischen Lizenz mit dem Rechte-Modul SA veröffentlichten Werkes unter der entsprechenden österreichischen Lizenz zu verbreiten. Diese Möglichkeit besteht jedoch nur bei unter Verwendung des CC-SA-Elements lizenzierten Werken.⁷⁹⁶

Die Intention hinter der Portierung besteht wie gesagt in einer kleinstmöglichen Abänderung der Standardlizenzen im Sinne einer Vereinbarkeit mit dem nationalen Recht, bei größtmöglicher Beibehaltung der Kernelemente der jeweiligen Lizenz.⁷⁹⁷ Dabei ist nicht ersichtlich, dass der Fokus der Organisation unbedingt auch darauf liegt, eine Kompatibilität zwischen den Lizenzen verschiedener Jurisdiktionen herzustellen.⁷⁹⁸ Entsprechend kann argumentiert werden, dass die rechtsordnungsspezifischen Lizenzen eigenständig und – mit Ausnahme von unter *share-alike* lizenzierten Inhalten – untereinander inkompatibel sind, sofern nichts anderes festgehalten ist. Ein österreichisches Gericht kann demnach nicht die in österreichisches Recht portierte Version der CC-Lizenz als Auslegungshilfe heranziehen, wenn das Werk ursprünglich unter einer spanischen Lizenz veröffentlicht wurde. Abgesehen von der Herausforderung, die sich daraus für staatliche Gerichte im Zuge der internationalen Rechtswahrnehmung ergibt darf bezweifelt werden, wie VGs die effektive Verwaltung der ihnen von ihren Mitgliedern überlassenen Werke sicherstellen können, die unter 100 verschiedenen Lizenzen veröffentlicht werden (müssen).

Creative Commons stellt nun in Abkehr ihrer ursprünglichen Position die Aufnahme einer Rechtswahlklausel in Version 3.01 der Lizenzen zur Diskussion.⁷⁹⁹ Rechtlich würde dem nichts entgegen stehen, gemäß Art 3 EVÜ herrscht im internationalen Vertragsrecht der Grundsatz der freien Rechtswahl wonach Parteien das anwendba-

that some aspects of our licenses will not align perfectly to a particular jurisdiction's laws."
<http://creativecommons.org/international>

⁷⁹⁵ Diese dürfen jedoch nach Ziffer 4 lit. b Satz 3 den Regelungen der ursprünglichen Lizenz nicht widersprechen, um die Fortgeltung der Lizenz in vollem Umfang sicherzustellen.

⁷⁹⁶ Siehe dazu ausführlich bereits Kap „Lizenerhaltung bei Bearbeitung, *share-alike* (SA)“ und Kap „Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen“

⁷⁹⁷ Vgl. *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 83

⁷⁹⁸ *Metzger*, Free Content Licenses under German Law, Talk given at the Wissenschaftskolleg, Berlin 2004; abrufbar unter <http://lists.ibiblio.org/pipermail/cc-de/2004-July/000015.html>

⁷⁹⁹ http://wiki.creativecommons.org/Version_3.01

re Recht bei Verträgen frei wählen können.⁸⁰⁰ Zusätzlich wäre die Aufnahme einer Bestimmung wünschenswert, die es Gerichten ermöglicht die für ihren Sitzstaat portierte CC-Lizenz als Grundlage ihrer Erhebungen zu verwenden, als die ursprünglich vom Schöpfer gewählte Lizenz eines anderen Staates. Eine Klausel, mit der Urheber die Möglichkeit hätten anstelle der generischen, neutralen Lizenz eine rechtsordnungsspezifische Lizenz frei zu wählen, könnte außerdem das Problem der Auswucherung der CC-Lizenzen minimieren und wohl dazu beitragen, die über dreihundert verschiedenen CC-Lizenzen auf *de facto* einige wenige zu reduzieren. Ein solches Wahlrecht würde die durch die Portierung entstandene Vielfalt der rechtsordnungsspezifischen CC-Lizenzen begrenzen und eine (effektive) internationale Rechtswahrnehmung durch VGs ermöglichen.

Sofern sich die Organisation für derartige Anpassungen im Lizenztext entscheidet, sind diese jedenfalls umsichtig vorzunehmen und sollten jene Unterschiede berücksichtigen, die sich aus den Eigentümlichkeiten nationaler Urheberrechtssysteme ergeben. Insbesondere ein potentiell „*Forum-Shopping*“ – die manipulierende Wahl eines für den Kläger günstigen Gerichtsstandes – sollte vermieden werden.

Die Diskussion um die Aufnahme einer Rechtswahlklausel und untereinander austauschbaren Lizenzen birgt zudem die Frage nach der Zustimmung. Es ist unwahrscheinlich, dass ein Schöpfer, der sich zur freien kreativen Nutzung und Verbreitung seines Werkes bewusst für eine bestimmte CC-Lizenz mit individuellen Rechteelementen entschieden hat, plötzlich der Anwendbarkeit einer z.B. ausländischen oder zukünftigen CC-Lizenz zustimmt. Etwa weil er Auslegungsprobleme um den Umfang der ursprünglich gewährten Rechteeinräumung vermeiden möchte, die sich aus unterschiedlichen Lizenzbedingungen ergeben können.⁸⁰¹

Wie bereits erwähnt handelt es sich bei den CC-Lizenzen nicht um einen einseitigen Verzicht der Rechteinhaber auf ihre Rechte, vielmehr werden Verträge zwischen den Rechteinhabern und den Nutzern in Form und mit dem Inhalt von CC-Lizenzen abgeschlossen.⁸⁰² Wenn ein solcher Vertragsabschluss bislang durch konkludente Annahme der Nutzer zustande gekommen ist, die dem Werk anhaftenden Lizenzbedingungen mit der Nutzung des Werkes zugestimmt haben, kann die Aufnahme einer Rechtswahlklausel dazu führen, dass nunmehr eine gemeinsame Einigung zwischen

⁸⁰⁰ Übereinkommen von Rom über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht von 1980. Das Europäische Vertragsstatutübereinkommen („EVÜ“) wurde zur unmittelbaren Anwendbarkeit mit einer Neufassung von § 35 IPRG eingeführt; vgl. *Verschraegen* in Rummel, Art 1 EVÜ; Rz 5

⁸⁰¹ *Hietanen*, *The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How Some Rights Reserved Attempts to Solve the Problems of All Rights Reserved*, 227

⁸⁰² Siehe Kap. „Territorialitätsprinzip und das Problem der Zweistufentheorie“

Rechteinhaber und Nutzer über das anwendbare Recht notwendig wird. Derartige Vertragsverhandlungen entsprechen wiederum nicht dem Grundgedanken der Organisation Creative Commons, die durch das rasche und einfache generieren von Lizenzen die kreative Nutzung von Werken im Sinne einer „*Remix-Culture*“ beschleunigen wollen.⁸⁰³

3. Verwaltungskosten/ Administration

VGs stützen sich bei der Verwaltung der ihnen von ihren Mitgliedern mittels Wahrnehmungsvertrag überlassenen Werken („Copyright-Management“) auf eine effektive Prozessstruktur.⁸⁰⁴ Es geht um die Administration des einzelnen Werkes, des einzelnen Werkstückes bzw. des urheberrechtsrelevanten Inhaltes durch das Anlegen von Datenbanken und mittels automatisierter Vertragsgestaltung.⁸⁰⁵

Individuellen Lizenzbedingungen wurde von Seiten der VGs daher stets mit dem Argument widersprochen, dass diese aufgrund der Vielzahl der Gestaltungsmöglichkeiten und Nutzungen nicht mehr effizient für die Bezugsberechtigten gewahrt und durchgesetzt werden können. Solche maßgeschneiderten Vertragsgestaltungen würden eine rechtliche Beurteilung und Auslegung notwendig machen, um im Einzelfall nicht an der faktischen Durchsetzung einzelner Klauseln – etwa aufgrund der Vielzahl von materiellrechtlichen Unterschieden in den Rechtsordnungen einzelner Länder – zu scheitern. Und das führt zu einem erheblichen administrativen und wirtschaftlichen Mehraufwand.

Es wäre schwer zu argumentieren, weshalb Rechteinhaber, die ihre Werke einer VG zur kollektiven Rechtewahrnehmung überlassen und dabei keinen Gebrauch von CC-Lizenzen machen jene Mitglieder subventionieren sollten, die sich zur weiteren Verbreitung ihrer Werke derartiger Lizenzen bedienen. Am naheliegendsten wäre freilich, wenn VGs die Verwaltungsgemeinkosten für unter Creative Commons lizenzierte Werke entsprechend erhöhen. Dieser Ansatz scheint jedoch nicht gerecht wenn man bedenkt, dass durch diese finanzielle Belastung genau jene Urheber diskriminiert würden, die ihre künstlerischen Erfindungen und Erkenntnisse der Allge-

⁸⁰³ Begriff geprägt von Lawrence Lessig, vgl. *Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity*; siehe Kap. „Creative Commons“

⁸⁰⁴ Copyright-Management i.w.S. umfasst das Royalty-Management, die komplette Vertragsgestaltung und das Copyright Clearing für internationale Rechteerklärungen, die Titelrecherche und das Lizenz-Management.

⁸⁰⁵ Vgl. sehr ausführlich dazu *Leeb, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtewahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 172f

meinheit unentgeltlich zu Verfügung stellen, um zur Schaffung eines großen Pools gemeinfreier Werke als öffentliches Gut beizutragen.

Eine gangbare Lösung könnte darin bestehen, dass die durch die Administration von unter CC-lizenzierten Werken zusätzlich anfallenden Kosten von jenen getragen werden, die den Vorteil aus der unentgeltlichen Bereitstellung haben – den Lizenznehmern selbst. Nutzer wissen in der Regel am besten, ob sie eine separate Lizenz benötigen oder entsprechende Gebühren zu zahlen haben. Zudem haften sie persönlich für Lizenzverletzungen, wodurch eine genaue Durchsicht und Prüfung der urheberrechtlichen Bestimmungen der einzelnen lizenzierten Werke ohnehin notwendig bzw. ratsam ist. Vor diesem Hintergrund kann sogar angedacht werden die Rechtswahrnehmung von CC-Lizenzen im Anlassfall aus der Kompetenz der VGs herauszulösen, was einen sowohl praktikablen als auch kostensparenden Effekt hätte.⁸⁰⁶ Im Fall der Verletzung gegen die für die freie Verbreitung unter einer CC-Lizenz aufgestellten Bedingungen würde es den Urhebern selbst obliegen derartige Lizenzverstöße geltend zu machen und Ansprüche nach dem UrhG wie z.B. auf Unterlassung, Beseitigung oder Schadenersatz zu erheben (§ 1 Abs 2 UrhG). Dabei haben die Bewegungen um Open Source und Online-Lizenzinitiativen gezeigt, dass es trotz der Vielzahl an Werknutzungen im digitalen Umfeld möglich ist Lizenzverletzungen zu identifizieren und diese Form von kollektiven Druck dazu beitragen kann, dass freie Lizenzen und Open Content von den Nutzern auch respektiert werden. Indem man die sensiblen Bereiche verlagert – die rechtliche Beurteilung und Auslegung der CC-Lizenzen den Nutzern überlässt und die Geltendmachung von Lizenzverstößen den Urhebern zuspricht – würden jene Rechteinhaber, die ihre Werke parallel zu ihrer Mitgliedschaft in einer VG auch unter einer CC-Lizenz vertreiben wollen, keine wesentlichen Kosten bzw. keinen administrativen Mehraufwand für VGs oder deren Mitglieder generieren.

4. Cherry picking

VGs wie die AKM bzw. GEMA erhalten von ihren Mitgliedern eine Reihe von urheberrechtlichen Nutzungsrechten exklusiv übertragen. Ein Mitglied der beispielsweise GEMA hat seine Nutzungsrechte alleine der GEMA übertragen und kann daher erst nach Kündigung des Berechtigtenvertrages mit der GEMA seine Rechte Creative Commons zur Verfügung stellen. Bis zu diesem Zeitpunkt nimmt die GEMA die Rechte auf Grundlage veröffentlichter Tarife wahr und verteilt die Erträge gemäß den Bestimmungen des Verteilungsplans. Das einzelne Herauslösen von Werken aus

⁸⁰⁶ *Hietanen*, *The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How Some Rights Reserved Attempts to Solve the Problems of All Rights Reserved*, 235

dem Gesamtschaffen („*cherry picking*“) ist einem GEMA Mitglied nicht gestattet, denn dies gefährdet die in der kollektiven Rechtswahrnehmung begründete Interessenvertretung der VGs.⁸⁰⁷ Diese mahnt Mitglieder ab und kündigt Mitgliedschaften auf, wenn ein Schöpfer dennoch unter CC veröffentlicht.⁸⁰⁸ Urheber, die sich dennoch für eine CC-Lizenz entschieden, mussten als Konsequenz auf die Einnahmen aus der Ausschüttung der von den VGs eingehobenen Lizenzgebühren und Geräteabgaben verzichten. Die GEMA geht sogar soweit ihre Mitglieder darauf hinzuweisen, dass das Creative Commons-System aus ihrer Sicht keine Alternative zum gewachsenen und bewährten System der Rechtswahrnehmung durch VGs darstellt.⁸⁰⁹

Ähnlich hält auch der Mitgliedschaftsvertrag mit der SUIISA fest, dass der Urheber alle seine Werke anmelden muss.⁸¹⁰ Die SUIISA wird vertraglich verpflichtet, die ihr im Vertrag eingeräumten Rechte an allen selbst geschaffenen Werken des Urhebers wahrzunehmen. Eine andere Handhabung, eine „a' la carte-Wahrnehmung“, hätte folgende Konsequenzen: Obwohl der Urheber einzelne seiner Werke ausnimmt, entstehen der SUIISA diesbezüglich Verwaltungskosten, beispielsweise durch das Heraussuchen dieser Werke aus den Sendemeldungen. Da mit den Werken kein Umsatz erzielt wird, würden die entsprechenden Kosten zulasten jener Urheber gehen, die keine CC-Lizenz vergeben.⁸¹¹

Eine Vermischung der beiden Systeme – die Schaffung einer Möglichkeit zur individuellen Rechtswahrnehmung unter VGs durch das einzelne Herauslösen von Werken aus dem Gesamtschaffen eines Urhebers – kann zu einer Situation führen, die von Ökonomen als „Gegenauslese“ („*adverse selection*“) beschrieben wird:⁸¹² Urheber würden ihre lukrativen Werke selbstständig verwalten und jene Rechte zur Wahrnehmung an eine VG vergeben, von denen sie sich geringe Umsätze erwarten.⁸¹³ Im

⁸⁰⁷ Leeb, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 74

⁸⁰⁸ Vgl dazu Pressemeldung von Creative Commons vom 23.1.2008 <http://www.creativecommons.at/media/koda>

⁸⁰⁹ <http://www.gema.de/presse/publikationen>

⁸¹⁰ <http://blog.allmend.ch/2006/10/23/faq-suisa-und-creative-commons-2> Die digitale Allmend hat eine FAQ zum Thema „SUIISA und Creative Commons“ veröffentlicht. SUIISA ist das Schweizer Äquivalent zur deutschen GEMA. Die deutsche Verwertungsgesellschaft GEMA und die österreichische Verwertungsgesellschaft AKM haben dazu meines Wissens noch keine Stellungnahme veröffentlicht

⁸¹¹ Wie oben

⁸¹² Akerlof, The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanisms, 488-500; abrufbar unter <http://www.ppge.ufrgs.br/giacomo/arquivos/ecop26/akerlof-1973-artigo.pdf>; siehe auch http://de.wikipedia.org/wiki/Adverse_Selection

⁸¹³ Kreile/ Becker, Das Internet und digitales Rechtemanagement aus Sicht der GEMA; abrufbar unter <http://www.gema.de/presse/publikationen/fachaufstze/dasinternetunddigitalesrecht/>

Ergebnis sinken die Einnahmen der Gesellschaften während deren Verwaltungsgemeinkosten steigen. Eine solche Entwicklung würde die kollektive Rechtswahrnehmung rund um VGs weit weniger attraktiv machen und dazu führen, dass mehr und mehr kreative Schöpfer die Lizenzierung und Verwaltung ihrer Werke eigenständig besorgen.

Die exklusive Übertragung urheberrechtlicher Nutzungsrechte an VGs beschränkt Rechteinhaber ihr geistiges Eigentum frei zu nutzen und zu investieren. Oftmals kann den Interessen aller Beteiligten (Urheber bzw. Rechteinhaber und Nutzer) am besten entsprochen werden, wenn den Parteien die Möglichkeit offen steht direkt zu kontrahieren und so den Umfang der gewährten Rechte selbst zu bestimmen. Dieses Modell funktioniert etwa in den USA, wo die Fähigkeit zur effektiven Rechtswahrnehmung der VGs mit einer Vermischung der individuellen Geltendmachung durch die Urheber selbst nicht verwässert wird und sichergestellt ist, dass Urhebern die Möglichkeit offen steht über ihre Immaterialgüterrechte auch direkt zu verfügen. Allerdings ist hier aufgrund der beschriebenen Systemunterschiede zwischen anglo-amerikanischem System und dem Urheberrecht in Kontinentaleuropa mit zweierlei Maß zu messen.⁸¹⁴

Interessant ist in diesem Zusammenhang auch eine wettbewerbsrechtliche Entscheidung aus dem Jahr 1995. Die irische Popgruppe U2 und ihr Verleger wollten die Rechte an Livekonzerten während einer U2-Tournee selbst verwalten, was von der für den englischen Markt zuständigen VG „*Performing Rights Society*“ („PRS“)⁸¹⁵ mit Hinweis auf ihre Statuten abgelehnt wurde.⁸¹⁶ U2 klagte daraufhin mit der Begründung, dass die ausschließliche Übertragung sämtlicher Nutzungs- und Verwertungsrechte an die Gesellschaft überschießend wäre, da die PRS diese nicht notwendigerweise benötigt um ihre Tätigkeiten und Zielvorgaben zu erreichen. Außerdem beschleunige es die Verbreitung kreativer Werke und Rechteinhaber wären in der Lage innerhalb kürzer Zeit mehr Geld zu verdienen, wenn es ihnen gestattet wäre derartige Rechte selbstständig zu verwalten. Die englische Wettbewerbs- und

⁸¹⁴ In Österreich, Deutschland und ebenso in den Ländern mit romanischen Rechtssystem ist das Urheberrecht an den Schöpfer gebunden („*Droit D’Auteur-System*“, das Recht des Autors) und kann im Gegensatz zum angloamerikanischen System nicht zu Lebzeiten an eine andere Person oder Unternehmen übertragen werden. Ausführlich dazu Kap „Systemunterschiede Kontinentaleuropa – angloamerikanischer Raum“

⁸¹⁵ <http://www.prsformusic.com>

⁸¹⁶ *Evans/Larrieu*, „Collective Licensing Today (non digital media) Performing Rights: The Licensor Experience – Live Performances: the PRS Experience“ in *Kendrick*, International Association of Entertainment Lawyers, Collective Licensing: Past, Present and Future, 61

Zusammenschlusskommission untersuchte daraufhin den Fall und hielt in ihrer Stellungnahme fest:⁸¹⁷

„We were not persuaded that the PRS’s present practice of exclusivity was so essential that no further exceptions could be allowed. Nor were we convinced that any considerable additional costs would necessarily fall on the PRS. If members consider that they can administer live performances themselves at least as effectively as the PRS then they should be free to choose, but should bear any reasonable additional costs caused to the PRS.“

Der U2-Fall wurde schließlich beigelegt und als Ergebnis änderte die PRS ihre Statuten und stellte eine Richtlinie vor, aufgrund derer jedem Mitglied auf Nachfrage eine Lizenz zur selbstständigen Verwaltung ihrer Rechte für Liveauftritte gewährt wird. Ob die Bedenken der VGs gerechtfertigt sind, dass eine Vermischung mit der individuellen Geltendmachung durch die Urheber zusätzliche Kosten verursachen würde und zu einer Verwässerung der effektiven Rechtswahrnehmung führt, kann hier nicht abschließend festgestellt werden.

5. Zwischenergebnis

Die Vergabe von Lizenzen zur Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke, z.B. auf dem Gebiet der Musik, erfolgt in Europa seit über hundert Jahren auf zweifache Weise: individuell, d.h. unmittelbar durch den Komponisten, Textdichter oder deren Verleger oder kollektiv, d.h. durch die von den Rechteinhabern gegründeten Verwertungsgesellschaften. Zwischen beiden Formen gibt es weder eine Hierarchie noch einen Qualitätsunterschied:⁸¹⁸ Wo dies aus praktischen Gründen möglich ist, weil der Urheber die wirtschaftlichen ebenso wie die nicht wirtschaftlichen Bedingungen für die Nutzung seiner Werke selbst festlegen und kontrollieren kann, war bislang die individuelle Methode der Rechtswahrnehmung und Rechtevergabe die beste. Wo dies jedoch wegen der Technik der Nutzung oder wegen der Vielzahl der Werknutzer unmöglich ist, schien die kollektive Rechtswahrnehmung und Rechtevergabe durch Verwertungsgesellschaften der beste Weg, die ideellen und wirt-

⁸¹⁷ Siehe Wettbewerbskommission UK, Performing Rights: A Report on the Supply in the UK of the Services of Administering Performing Rights and Film Synchronisation Right, abrufbar unter http://www.competition-commission.org.uk/rep_pub/reports/1996/378performing.htm

⁸¹⁸ Leeb, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 50

schaftlichen Interessen der schöpferischen Menschen wahrzunehmen und zu schützen.⁸¹⁹

Die Marktanforderungen haben sich jedoch mittlerweile geändert: So wie VGs Lösungen für die vergangene industrielle und kulturelle Revolution angeboten haben, scheinen Online-Lizenzinitiativen Antworten auf die geänderten Rahmenbedingungen zu bieten, die durch das digitale Umfeld die Rolle von kreativen Inhalten im Informationszeitalter neu definiert haben. Rechteinhaber sind verstärkt an maßgeschneiderten Vertragsgestaltungen zur Verbreitung ihrer Werke interessiert und wollen sich nicht weiter an starren (traditionellen) Systemen zur Lizenzeinräumung orientieren müssen. Das Aufkommen von Creative Commons als bekannteste Repräsentantin der Freien-Kultur-Bewegung hat diesen Umbruch weiter fokussiert. Die Forderung, das eigene geistige Schaffen der Allgemeinheit auch unentgeltlich zur Verfügung zu stellen, stellt VGs dabei vor die Herausforderung einer effektiven Rechtswahrnehmung freier Inhalte und die Frage, wie mit dem damit verbundenen administrativen und wirtschaftlichen Mehraufwand umzugehen ist.

Während das Konzept „*some rights reserved*“ von Creative Commons auf der Basis existierender Urheberrechtsgesetze arbeitet, ist es grundsätzlich nicht mit der Lizenzstruktur von VGs vereinbar. Zwei Bereiche der Inkompatibilität können identifiziert werden:⁸²⁰ (i) Inkompatibilitäten die sich aus den CC-Lizenzen selbst ergeben und (ii) generelle Inkompatibilitäten die sich aus dem Zusammenwirken der individuellen und kollektiven Administration von Urheberrechten ergeben.

Dabei sind durchaus Schnittstellen erkennbar, wonach diese beiden Lizenzsysteme auch nebeneinander bestehen können. Solange aber entsprechende normative Regelungen fehlen und Urheber auf das freie Entgegenkommen der VGs angewiesen sind, kann das System der CC-Lizenzen zum jetzigen Zeitpunkt als keine gangbare Alternative für jene Rechteinhaber angesehen werden, die als Mitglieder einer VG ihre geistigen Leistungen wirtschaftlich verwerten wollen. Das Problem besteht zweifelsohne darin, dass so gut wie alle VGs die Geltendmachung von unter Creative Commons lizenzierten Werken ablehnen. Eine Ausnahme stellt hier nur die niederländische BUMA und die dänische KODA dar, die auch CC-Lizenzen verwerten, aber nur dann, wenn ein entsprechend hohes Tantiemenaufkommen zu erwarten ist – eine wirtschaftliche Hürde, die nur wenige Schöpfer überspringen können.

⁸¹⁹ Kreile/ Becker, Das Internet und digitales Rechtemanagement aus Sicht der GEMA; abrufbar unter <http://www.gema.de/presse/publikationen/fachaufstze/dasinternetunddigitalesrecht/>

⁸²⁰ Hietanen, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 246

Festgehalten werden kann, dass die geänderten Ansprüche von kreativen Schöpfern entsprechende urheberrechtliche Reformen in der Verwaltung von Nutzungs- und Verwertungsrechten der VGs notwendig machen. Zumindest bei den Online-Rechten hat die EU-Kommission einen Handlungsbedarf erkannt und die derzeitigen Quasi-Monopolstellungen der VGs infrage gestellt. Rechteinhaber können sich nunmehr aussuchen, welche der nationalen VGs für die Wahrnehmung ihrer Online-Rechte zuständig sein soll.⁸²¹ Selbst wenn der gewünschte wettbewerbsfördernde Effekt noch auf sich warten lässt, steht diese Entscheidung für das klare Bekenntnis der Kommission für mehr Flexibilität bei der Geltendmachung von Online-Rechten zu sorgen. Dieser Umdenkprozess hin zu einer Liberalisierung der individuellen Rechtswahrnehmung lässt sich auch beim Europäischen Parlament beobachten. Der Urheber soll selbst entscheiden können, ob er sich der Hilfe einer VG bedienen will und welche seiner Werke er eigenständig verwaltet:⁸²²

„... the freedom of creators to decide for themselves which rights they wish to confer on collective management societies, and which rights they wish to manage individually must also be safeguarded by legislation.”

Entscheidend wird sein, ob man für seine Angelegenheiten die Dienste einer VG überhaupt benötigt. Dabei kommt es sicherlich auf die Wahrnehmungsbereiche an. Die Verwertungsverankerung im Bereich der Online-Rechte setzt keine Registrierung im traditionellen Sinn bei einer VG voraus, sondern die gleichzeitige Teilnahme des Rechteinhabers und des Nutzers am elektronischen Handlungsumfeld.⁸²³ Wenn nun der Rechteinhaber in der Lage ist, die technischen Voraussetzungen zu schaffen, um Teil dieses digitalen Systems und elektronischen Umfelds zu werden, dann scheint es sehr fraglich, ob man in diesem Bereich eine VG zur Wahrnehmung seiner Rechte braucht.

In der analogen Welt wird sich die Tätigkeit der VGs dabei nicht ändern und auch grundsätzlich nicht in Frage gestellt. Die Ubiquität der Nutzung bleibt auch weiterhin

⁸²¹ Mitteilung der Kommission an den Rat, das europäische Parlament und den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt); Brüssel, den 16.4.2004, KOM (2004), 11; siehe auch *Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, *Collective Management of Copyright and related Rights*, 117 - 152

⁸²² Bericht des Europäischen Parlaments über einen Gemeinschaftsrahmen für Verwertungsgesellschaften im Bereich des Urheberrechts, 2002/2274 (INI), Ausschuss für Recht und Binnenmarkt, Erwägungsgrund 33

⁸²³ Vgl. *Leeb*, *Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften*, 240

im gegenwärtigen Umfang bestehen, auch wenn neue digitale Nutzungsformen hinzukommen. Insbesondere dort, wo die Anzahl der Nutzer nicht mehr problemlos überblickbar ist und es privaten Rechteinhabern unter Wirtschaftlichkeitsaspekten nicht möglich sein wird die ordentliche Nutzung ihre Werke zu kontrollieren und zu wahren.

IX. KRITIK

Auf den ersten Blick scheint das Creative Commons Projekt als das momentan wohl bekannteste Lizenzmodell für die Veröffentlichung von Open Content ein Erfolg zu sein. Durch die Bereitstellung von standardisierten Vertragsklauseln und Bedingungen wurde das Interesse an Schutz- und Urheberrechten geweckt und Aufmerksamkeit für die Aushöhlung des Public Domain geschaffen. Es hat dazu beigetragen einen Umdenkprozess einzuleiten, der aufgrund geänderter Rahmenbedingungen durch das digitale Umfeld die Rolle von kreativen Inhalten im Informationszeitalter neu definiert hat und dadurch notwendig geworden war.

Somit wurde mit den CC-Lizenzen eine institutionelle, praktische und rechtliche Unterstützung für Urheber bereitgestellt, die außerhalb der starren Vorgaben nationaler Urheberrechte mit dieser neuen Kultur des Teilens („*Remix-Culture*“) experimentieren und kommunizieren wollten.⁸²⁴ Durch das rasche und einfache generieren von Lizenzen soll die kreative Nutzung von Werken beschleunigt werden.

Creative Commons erfreut sich mittlerweile immer größerer Beliebtheit bei allen Beteiligten (Urheber, Rechteinhaber und Lizenznehmer) und trotz aller Anstrengungen, bleiben Fragen bezüglich der Zielen und Absichten von Creative Commons und der „Vision einer freien Kultur“, die sie mit ihren Lizenzen anbieten.⁸²⁵ Diese Fragen werden desto bedeutender, je weiter sich Creative Commons zu einer einflussreicheren und bekannteren Repräsentantin der Freien-Kultur-Bewegung entwickelt.

A. Das Prinzip Creative Commons entzaubert

Abseits der bereits skizzierten Probleme von Creative Commons wie der fehlenden Verträglichkeit mit anderen Copyleft-Lizenzen⁸²⁶, Verträglichkeitsprobleme innerhalb der CC-Lizenzen selbst⁸²⁷ oder offene Fragen im Zusammenhang mit CC-NC-Lizenzen⁸²⁸, gibt es einige Kritikpunkte aber auch Vorurteile an den von der Organisation bereitgestellten Lizenzen. So sehen Kritiker den Erfolg und die rasche Akzep-

⁸²⁴ Begriff geprägt von Lawrence Lessig, vgl. *Lessig, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity*; siehe Kap. „Creative Commons“

⁸²⁵ *Berry/ Moss, On the “Creative Commons”: a critique of the commons without commonality*, 1; veröffentlicht im Free Software Magazin (<http://www.freesoftwaremagazine.com>), abrufbar unter http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/commons_without_commonality

⁸²⁶ Kap. „Inkompatibilität mit anderen Open Content Lizenzen“

⁸²⁷ Kap. „Inkompatibilität zwischen den Lizenzen selbst“

⁸²⁸ Kap. „CC-NC-Lizenzen“

tanz der Lizenzen etwa darin begründet, dass Creative Commons zum Teil auf Unterstellungen aufbaut und gewisse Umstände verschweigt, um ihr Lizenzmodell zu bewerben.⁸²⁹ Welche damit gemeint sind und ob das Prinzip Creative Commons trotz dieser „verkaufsfördernden“ Maßnahme eine Alternative zu den traditionellen Formen einer Lizenz einräumung bleibt, soll nachstehend kurz untersucht werden.

1. Alternatives Urheberrecht

Creative Commons erweckt etwa den Eindruck, dass die wesentliche Eigenschaft des traditionellen Urheberrechts im „*all rights reserved*“ – dem Vorbehalt aller Rechte – besteht, währenddessen CC-Lizenzen den liberalen Ansatz eines „*some rights reserved*“ verfolgen. Diese Gegenüberstellung ist schlichtweg falsch.

Das österreichische Urheberrecht etwa bietet Rechteinhabern in §§ 14 ff UrhG einen (taxativen) Katalog möglicher Verwertungsrechte an, aus denen der Umfang der Rechte einräumung im Einzelfall festgelegt werden kann. Per individueller Lizenz kann somit ein Werk gänzlich übertragen werden, oder der gewünschte Umfang der Nutzungs- und Verwertungsrechte definiert werden.⁸³⁰ Das Konzept „*some rights reserved*“ stellt demnach keine Alternative zum klassischen Urheberrecht dar, sondern liegt vielmehr in diesem begründet. Obwohl die Organisation in den Tiefen ihrer Website auf diesen Umstand hinweist und klarstellt, dass auch Creative Commons auf Urheberrecht basiert, wird dieser Umstand durch sowohl Urheber als auch Lizenznehmer nicht wahrgenommen.⁸³¹ Diese sehen in den CC-Lizenzen vielmehr eine Alternative zu den nationalen Urheberrechtsgesetzen, was jedoch falsch ist.

2. Portieren ≠ ratifizieren => mangelnde Durchsetzbarkeit der Rechte

Ein weiterer Kritikpunkt betrifft die internationale Portierung der Lizenzen. So wird die Organisation nicht müde auf Ihrer Website damit zu werben, dass die Lizenzen mittlerweile bereits an 52 verschiedene Rechtsordnungen angepasst worden sind – weitere nationale Portierungen sind in Vorbereitung.⁸³² Diese Formulierung führt jedoch leicht zu Missverständnissen. Zwar sind die CC-Lizenzen an eine Vielzahl von

⁸²⁹ Vgl. Tóth, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, INDICARE, abrufbar unter http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=118

⁸³⁰ Vgl. Kap. „Neue Medien und der taxative Verwertungskatalog“

⁸³¹ „How does a Creative Commons license operate? A Creative Commons license is based on copyright. So they apply to all works that are protected by copyright law.“ Siehe die ausführliche Fassung der FAQ's, abrufbar unter http://wiki.creativecommons.org/Frequently_Asked_Questions

⁸³² Stand August 2009

verschiedenen Rechtsordnungen angepasst worden, aber sie sind in keiner dieser Rechtsordnungen anerkannt oder gar ratifiziert.⁸³³

Vielmehr stellt Creative Commons ein kostenlos erhältliches Lizenzmodell bestehend aus einem Set von standardisierten und automatisierten Lizenzen bereit, das an die Anforderungen verschiedener Rechtsordnungen adaptiert wurde. Solange die Einbettung der CC-Lizenzen in die nationalen Systeme des Immaterialgüterrechts nicht verbessert wird bzw. die dazu notwendigen Schritte unternommen werden, sind Staaten jedoch nicht in der Lage diese portierten Standard-Lizenzen umzusetzen oder gar den Gebrauch dieser Einheitslizenzen zu erzwingen.⁸³⁴ In diesem Zusammenhang ist das Aufkommen von Verwertungsgesellschaften wie der BUMA in den Niederlanden und der KODA in Dänemark interessant, die es ihren Mitgliedern erlauben Werke (auch) unter eine Creative Commons non-commercial Lizenz zu stellen, die dann von der VG BUMA bzw. VG KODA wahrgenommen werden.⁸³⁵ Kreativ Schaffende haben nun die freie Wahl, ihre Werke entweder kommerziell oder nicht-kommerziell zu vertreiben und dabei die Vorteile der kollektiven Rechtewahrnehmung einer Verwertungsgesellschaft in Anspruch zu nehmen. Selbst wenn damit freilich noch keine gesetzlich verankerte Durchsetzbarkeit von mittels Creative Commons eingeräumten Rechten verbunden ist und es noch einige Bedenken bei dieser Gestaltungsmöglichkeit gibt, handelt es sich um ein innovatives Model das die Diskussion über die rechtliche Gestaltung der Freigabe von kreativen Inhalten weiter vorantreibt.

Aus dem Gesagten ergibt sich aber zwangsläufig, dass die Organisation ihren Nutzern momentan noch kein Mittel bereitstellen kann, um ihre Rechte bei Verletzung von Lizenzbedingungen selbstständig geltend zu machen.⁸³⁶ Creative Commons bietet mit ihren Lizenzen zwar das rechtliche Werkzeug an, mit denen Urheber den Umfang der Rechteeinräumung frei bestimmen und sich durch Wahl des entsprechenden Elements gewisse Rechte (z.B. kommerzielle Verwertung, Weitergabe un-

⁸³³ Vgl. *Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 246

⁸³⁴ Vgl. *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 2

⁸³⁵ *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtewahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 75 auch *Digitale Allmend*, FAQ zum Thema „SUISA und Creative Commons“; abrufbar unter <http://blog.allmend.ch/2006/10/23/faq-suisa-und-creative-commons-2>. Siehe auch Kap „Kombination der beiden Systeme“

⁸³⁶ „Will Creative Commons help me enforce my license? No. We are not permitted to provide legal advice or legal services to assist anyone with enforcing Creative Commons licenses. We are not a law firm. We're much like a legal self-help site that offers free form-based legal documents for you to use however you see fit.“ abrufbar unter http://wiki.creativecommons.org/Frequently_Asked_Questions

ter gleichen Bedingungen, etc.) vorbehalten können, aber ein Mittel zur Durchsetzung fehlt.

Schwierigkeiten bei der Geltendmachung von Lizenzverletzungen ergeben sich insbesondere, wenn das Werk unter Wahl des NC-Elements veröffentlicht wurde. In diesem Zusammenhang stellt sich etwa die Frage, wie ein einzelner Urheber die lizenzkonforme – nämlich nicht kommerzielle – Nutzung und Verwertung des Werks kontrollieren kann? Ein Blick auf den geschäftlichen Verkehr zeigt, dass Nutzer in den meisten Fällen die Möglichkeiten haben, ihre Zahlungsströme derart zu verschleiern, dass sogar staatliche Behörden Schwierigkeiten bei der Zuordnung derselben haben. Wird ein Werk entgegen der Absicht und entsprechender Lizenzgestaltung dennoch kommerziell verwertet, scheint es für den betroffenen Schöpfer schlichtweg unmöglich, den schuldigen Nutzer zu finden oder gar eine Entschädigung in Form von Lizenzgebühren geltend zu machen. Im direkten Gegensatz dazu stehen Verwertungsgesellschaften, die ihre unter Vertrag gehaltenen Künstler im Fall von Urheberrechtsverletzungen unterstützen und die Rechtsverfolgung selbstständig anstrengen (da sie als Rechteinhaber ohnehin das größte Interesse an der Einhaltung der Lizenz und entsprechender Lizenzgebühren haben). Anders als bei Verwertungsgesellschaften stehen Urhebern, die ihre kreativen Inhalte unter einem alternativen Verwertungsmodell wie Creative Commons verbreiten, niemand zur Durchsetzung Ihrer Rechte zur Seite was auch darin begründet liegt, dass es kein Geschäftsmodell zur Überwachung von zumeist unentgeltlich bereitgestellten Content gibt.⁸³⁷

Zu Recht bemängeln Kritiker, dass Urheber aufgrund der wirtschaftlichen Vormachtstellung von Verwertungsgesellschaften bei der Auswahl der von diesen angebotenen Lizenzen nicht jenen Freiheitsgrad genießen, der ihnen etwa bei Open Content-Lizenzen zur Verfügung steht. Andererseits gilt es diese eingeschränkte Flexibilität

⁸³⁷ Das Problem besteht zweifelsohne darin, dass so gut wie alle VGs die Geltendmachung von unter Creative Commons lizenzierten Werken ablehnen. Eine Ausnahme stellt hier nur die niederländische BUMA und die dänische KODA dar, die auch CC-Lizenzen verwerten, aber nur dann, wenn ein entsprechend hohes Tantiemenaufkommen zu erwarten ist – eine wirtschaftliche Hürde, die nur wenige Schöpfer überspringen können. Das musikalische Werk der Künstlerin Tone ist das erste bekannte Beispiel, wo beide konkurrierende Positionen erfolgreich miteinander vereint werden konnten. Das Musikalbum ist unter einer CC-Lizenz erschienen, dessen kommerzielle Rechte von der VG KODA verwaltet werden. Als Resultat der getroffenen Vereinbarung kann die Musikerin ihr Album sowohl auf traditionellen Weg vertreiben, als auch per CC-Lizenz kostenlos im Internet anbieten. Zudem wird Tone von der VG KODA an den Einnahmen aus der kommerziellen Zweitverwertung ihrer Musik beteiligt; vgl. Presstext Austria, „Erstes Musikalbum unter Creative-Commons-Lizenz erschienen“, 23.1.2008; abrufbar unter <http://www.presstext.at/news/080123021/erstes-musikalbum-unter-creative-commons-lizenz-erschienen/?source=rss> 0.91

bei der Lizenzauswahl mit einer weit wirksameren Geltendmachung von Urheberrechtsverstößen abzuwiegen.⁸³⁸ Aus einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise heraus kann festgehalten werden, dass der Wert einer eingeschränkten Lizenz, bei der Urheber bezüglich eines Vorbehalts ihrer Rechte einer eingeschränkten Flexibilität unterliegen, höher sein kann, als die Auswahl einer „freien“ Lizenz, der eine mangelnde bis gänzlich fehlende Durchsetzbarkeit von Leistungsschutzrechten gegenübersteht.

Obwohl es für Kreativschaffende auf den ersten Blick plausibel erscheinen mag, ihre unter einer Open Content-Lizenz unentgeltlich zur Verfügung gestellten Inhalte auf die nicht kommerzielle Nutzung zu begrenzen, wird es Urhebern in der Praxis nicht möglich sein, zwischen kommerzieller und nicht kommerzieller Nutzung zu unterscheiden. In den meisten Fällen wird daher selbst die Freigabe von Werken unter einer restriktiven nicht kommerziellen Lizenz dem Einstellen des Werks im Public Domain gleichzustellen sein.⁸³⁹

3. Allgemeinheit der „Deeds“ vs Lizenztext

Wie bereits ausgeführt, kann der Urheber, der sein Werk mit einer CC-Lizenz versehen will, sich eine solche auf dem Server von Creative Commons generieren, wobei er mit wenigen Vorgaben die gewünschte Lizenz erstellen kann.⁸⁴⁰ Er erhält anschließend drei verschiedene Teile:

- eine für den Nutzer leicht verständliche bebilderte sehr kurze Version („Deed“),
- einen HTML-Code (den er auf seiner Homepage verwenden kann) sowie
- eine längere, rechtlich verbindliche Version.

Rechtsverbindlich im Sinne eines Lizenzvertrages ist allein die längere Version, die den eigentlichen Lizenztext darstellt und in die anderen beiden Versionen „übersetzt“ wird. Die jeweiligen Lizenzverträge werden dabei für den juristisch nicht einschlägigen Nutzer in Form von Deeds, also in „allgemein verständlicher Sprache“ zusammengefasst.⁸⁴¹ Diese grafisch aufbereiteten Kurzfassungen bieten dem potentiellen Lizenznehmer einen groben Überblick über die sich aus der Lizenz ergebenden Rechte und Pflichten.

⁸³⁸ Vgl. *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 5

⁸³⁹ *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 5

⁸⁴⁰ Siehe Kap „Aufbau“

⁸⁴¹ Vgl. <http://creativecommons.at/>

Kritiker bemängeln an dieser vereinfachten Aufbereitung der Deeds jedoch eine mangelnde Aufklärung von sowohl Lizenznehmer als auch Urheber im Hinblick auf die in den allgemeinen Deeds fehlenden wichtigen Informationen des Lizenztextes. Demnach reicht diese Laien-Kurzfassung zum Verständnis nicht aus.⁸⁴² Um die gewährten Rechte (z.B. Bearbeitungen, Weitergabe) des Werks umfassend verstehen zu können, bedarf es weiterer Lektüre, die dann viele Nutzer nicht mehr wahrnehmen. So äußert *Küng* etwa Kritik daran, dass der Lizenznehmer über seine Rechte und Pflichten durch die allgemeinen Deeds unzureichend informiert ist.⁸⁴³ *Tóth* weitet die mangelhafte Aufklärung noch auf die Seite der Urheber aus, die durch die aufbereiteten Kurzfassungen über wesentliche Bedingungen des Lizenztextes im Dunkeln gelassen und somit getäuscht werden.⁸⁴⁴ Etwa Informationen darüber, dass jede CC-Lizenz

- weltweit gilt,
- für die Dauer der jeweiligen nationalen urheberrechtlichen Schutzfrist eines Werks eingeräumt wird und
- nicht widerrufen werden kann.

Auf diese Punkte wird abseits vom Lizenztext nur in den FAQ's oder zum Teil in einem Abschnitt „Before Licensing“ hingewiesen, die beide jedoch nur in englischer Sprache vorliegen.⁸⁴⁵ Dem entgegenet *Philapitsch* zutreffend, dass unmittelbar neben jeder Deed auf die Tatsache hingewiesen wird, dass allein die generisch zu erstellenden Lizenztexte rechtsverbindlich im Sinne eines Lizenzvertrages sind.⁸⁴⁶ Die Tatsache, dass der Nutzer den deutlichen Hinweis auf den eigentlichen Lizenzvertrag ignoriert, bzw. der Holschuld, sich über seine Rechte und Pflichten zu informieren, nicht nachkommt, kann etwa dem Lizenzgeber nicht angelastet werden. Die Forderung, zusätzlich zu den Vertragstexten Zusammenfassungen anzubieten, die „alle wesentlichen“ Punkte wiedergeben, sei insofern nicht verständlich, als die Deeds als Zusammenfassung dienen. Welche zusätzlichen Punkte in einem Lizenzvertrag wesentlich sind, vor allem aber, welche unwesentlich sind, ist eine Beurteilung, die kein Jurist vornehmen wollen wird. Dem ist im Hinblick auf die erwähnte Holschuld eines potentiellen Lizenznehmers zweifelsfrei zuzustimmen, im Verhältnis zum Ur-

⁸⁴² http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_commons

⁸⁴³ *Küng*, Der freiere Umgang mit kreativen Inhalten durch CC-Lizenzierung, 50

⁸⁴⁴ *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 3

⁸⁴⁵ Vgl. http://wiki.creativecommons.org/Before_Licensing

⁸⁴⁶ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 89

heber selbst wäre eine deutliche Auflistung der wesentlichen Folgen seiner Lizenz-einräumung aber durchaus wünschenswert.

Es stellt sich nämlich die Frage, wie viele der kreativen Schöpfer, die ihre Werke unter CC-Lizenz zur weiteren Verbreitung freigeben wollen, sich bewusst sind, dass ihre Rechteeinräumung für die Zeit der gesamten urheberrechtlichen Schutzdauer besteht? Vor dem Hintergrund der österreichischen Regelung des § 60 Abs 1 UrhG wirkt die Verpflichtung etwa noch für die Dauer von 70 Jahren auf die Erben nach. Außerdem haben die Lizenzen weltweite Geltung und können nicht widerrufen werden. Letzteres, nämlich die einseitige Auflösung einer zweiseitig (bzw. mehrseitig) geschlossenen Lizenzvereinbarung, ist aus Gründen der Rechtssicherheit aber ohnehin in praktisch allen Rechtsordnungen ausgeschlossen.

Im Ergebnis bedeutet es aber trotzdem, dass das von Creative Commons angebotene Lizenzmodell für kreative Schöpfer bezüglich der Dauer der Rechteeinräumung sogar noch benachteiligender ist, als beispielsweise ein exklusiver „*buy-out*“-Vertrag, wie er von Verwertungsgesellschaften angeboten wird.⁸⁴⁷ Bei einem solchen wird der Urheber zumindest ansatzweise finanziell für sein kreatives Schaffen entlohnt und es verbleibt ihm oftmals die Möglichkeit die Lizenzvergabe unter gewissen Umständen rückgängig zu machen. In der Praxis ist hier etwa an die marktüblichen Klauseln einer außerordentlichen Kündigung bzw. eines Widerrufs unter bestimmten Bedingungen zu denken. Ähnliche Regelungen finden sich zwar auch unter Ziffer 4 in den Bedingungen des jeweiligen Lizenztextes, die von einer auflösenden bedingten Einräumung der Nutzungsrechte ausgehen.⁸⁴⁸ Dennoch sind marktübliche Lizenzverträge in der Regel oftmals weitreichender und sehen einen wichtigen Grund zur sofortigen Auflösung etwa auch dann vor, wenn ein Vertragsteil in Konkurs fällt bzw. die Konkurseröffnung mangels Masse abgewiesen wurde, oder diese Zahlungsverpflichtungen aus dem Vertragsverhältnis in Verzug sind. Insbesondere der Insolvenztatbestand eröffnet dem Urheber die – wenn auch nur hypothetische – Möglichkeit, dass seine Lizenzvergabe anders als bei Creative Commons vor Ablauf der normativen Schutzdauer endet. Freilich kommt es bei der individuellen Rechteeinräumung gegenüber z.B. Verwertungsgesellschaften auch auf die wirtschaftliche Marktmacht eines Urhebers darauf an, wie weit dieser zusätzlich eine territoriale oder zeitliche Befristung durchzusetzen vermag. Zwei Möglichkeiten mit denen die

⁸⁴⁷ Vgl Kap „Rechtliche Grundlagen der Wahrnehmungstätigkeit“

⁸⁴⁸ Die Bedingung stellt hierbei die Verletzung einer der Beschränkungen dar. Ein Erlöschen der Lizenz bzw. der mit ihr erteilten Nutzungsbewilligungen im Falle eines Verstoßes gegen die Lizenzbedingungen durch einen Nutzer. Vgl Kap „Bedingungen“; hinsichtlich der Situation betreffend GPL siehe auch *Spindler* (Hrsg.): *Rechtsfragen bei Open Source*, Kap. C Rn 35ff; *Jaeger, Metzger*, *Open Source Software*, 38

Position des Urhebers gestärkt wird, die im CC-Lizenzmodell aber nicht vorgesehen sind.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die Deeds als Laien-Kurzfassung der Lizenzverträge zwar allgemein gehalten sind und für die Praxis sicherlich nicht alle relevanten Punkte thematisieren. Dennoch kann der Ansicht *Philapitschs* gefolgt werden, als der Lizenznehmer im ausreichenden Maße über seine Rechte und Pflichten informiert wird. Vor allem, da jedem Deed ein deutlicher Hinweis auf die alleinige Rechtsgültigkeit des eigentlichen Lizenzvertrages in Form eines Haftungsausschluss beigefügt ist, zu dem unmittelbar im entsprechenden Hinweis auch verlinkt wird.⁸⁴⁹ Im Verhältnis zum Urheber selbst wäre eine deutliche Auflistung der wesentlichen Folgen seiner Rechteeinräumung aber durchaus wünschenswert. Zumal Nutzern durch CC-Lizenzen gerade im Verhältnis zur traditionellen Lizenzvergabe sehr weitreichende Werknutzungsbewilligungen eingeräumt werden, über die sich die einzelnen Schöpfer bei der Auswahl der Lizenz wohl gar nicht bewusst sind.

4. Zwischenergebnis

An dieser Stelle kann festgehalten werden, dass Creative Commons ein System ist, das vorgibt weitaus flexibler zu sein als die klassischen urheberrechtlichen Lizenzmodelle. Tatsächlich ist es aber ein System, dass, sobald es zur Flexibilität kommt, undurchsetzbare Rechte schafft.⁸⁵⁰ Und in Bezug auf Gültigkeit oder Widerruf der angebotenen Lizenzen erweist es sich als gänzlich unflexibel.

⁸⁴⁹ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 90

⁸⁵⁰ *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 5; auch *Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, 246ff

X. RESÜMEE

Das Internet und andere Entwicklungen in der Computer- und Kommunikationstechnologie haben eine neue Art der Kultur ermöglicht, an der jeder aktiv teilhaben kann. Aufgrund dieser durch die Informationsgesellschaft entstandenen neuen Möglichkeiten der Wissensbeschaffung und der Verbreitung von kreativen Inhalten werden auch neue Regelungssysteme benötigt, die abseits des traditionellen Urheberrechts liegen. In diesem komplexen und bedeutenden Spannungsfeld von urheberrechtlichem Schutz auf der einen und der Idee möglichst freien Zugang sicherzustellen auf der anderen Seite, sind die Begriffe *Copyleft* und *Open Access* Symptome einer Gegenbewegung zu der skizzierten Überregulierung des Urheberrechts, die versuchen, alternative Modelle zur unbeschränkten Anteilnahme an schöpferischen Inhalten anzubieten.

Als Lawrence Lessing im Dezember 2002 das von ihm gegründete Projekt Creative Commons und seine ersten Lizenzen vorstellte, brachte er damit endlich rechtliche Ordnung und Einheit in die Bewegung für freie Inhalte. Entsprechend seiner Vision stellt Creative Commons einen öffentlichen Raum dar, in dem jeder freien und kostenlosen Zugang zu schöpferischen Werken haben soll und diese Werke für nicht kommerzielle, aber auch für kommerzielle Zwecke nutzen kann.⁸⁵¹ Als Initiative der Open-Source Bewegung wird das traditionelle Urheberrechtssystem als restriktiv und unflexibel beschrieben mit dem Ziel Nutzer selbst entscheiden zu lassen wie viel Schutz sie wollen, und wie viel Freiheit sie anderen einräumen.⁸⁵² Entgegen oft geäußerter Meinung ist Creative Commons keine radikale Alternative zum bestehenden System des Urheberrechts. Es arbeitet vielmehr auf der Basis existierender Urheberrechtsgesetze und will den individuellen Schöpfer dazu bewegen, durch ein spezielles Modell der Rechteübertragung sein Werk der Gemeinschaft unentgeltlich zu übertragen.

Dabei bieten die CC-Lizenzen demjenigen, der sein Werk unter Open Access stellen will, eine gute Grundlage. Anstatt aus einer Vielzahl von im Netz verstreuten Lizenzverträgen den richtigen zu wählen oder gar selbst einen solchen zu formulieren, können Urheber über die Website aus sechs Kern-Lizenzen wählen und dabei freien Grad der „*some rights reserved*“ – also die Bedingungen der nachfolgenden Vervielfältigung und/oder Bearbeitung – festlegen. Die Verknüpfung der dinglichen

⁸⁵¹ www.lessig.org

⁸⁵² *Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, 73

Einräumung von Nutzungsrechten mit den aufgestellten Bedingungen ist innovativ und erlaubt dem Lizenznehmer vielfältige Möglichkeiten der Nutzung.

Es ist diese Einfachheit, die dazu beigetragen hat, dass immer mehr kreative Schöpfer sich auch außerhalb der bereits im Softwaresektor bekannten Open Source-Lizenzen dazu entschieden haben, den ihren Werken per Gesetz aufoktroierten Schutz ganz oder teilweise aufzugeben. Dabei sind die CC-Lizenzen für den „hauptberuflichen Urheber“, der von seinem Schaffen leben will und muss, aus heutiger Sicht sicher weniger geeignet als für den aktiven Teilnehmer an der digitalen Kultur. Letzter will sein Schaffen einer Öffentlichkeit zur Verfügung stellen, ohne dieser dabei Grenzen zu setzen, an denen er kein unmittelbares Interesse hat.⁸⁵³ Ob aus altruistischen Gründen oder dem Bedürfnis heraus den eigenen Bekanntheitsgrad zu steigern sei freilich dahingestellt. Diese Urheber tragen zur Schaffung eines großen Pools gemeinfreier Werke als öffentliches Gut bei, ohne dafür auf ihre Vergütung zu bestehen.

Creative Commons arbeitet als neues Verbreitungs- oder Geschäftsmodell folglich mit der Erkenntnis, dass Innovationen nicht von einem finanziellen Anreizsystem abhängen, sondern es viel wichtiger ist, den Zugriff auf bereits bestehende Werke so weit wie möglich zu vereinfachen und von Kosten freizuhalten. Es hat dazu beigetragen einen Umdenkprozess einzuleiten, der aufgrund geänderter Rahmenbedingungen durch das digitale Umfeld notwendig geworden war.

Ob die von der Organisation zur Verfügung gestellten Lizenzen in ihrer für Österreich aktuell vorliegenden Version 3.0 nun als gelungen und in Folge tatsächlich als „alternatives Verwertungsmodell“⁸⁵⁴ zu beurteilen sind, bleibt letztlich eine Frage des Geschmacks. Ich vertrete allerdings die Ansicht, dass es reichlich verfrüht wäre von einer „(R)Evolution des Urheberrechts“ zu sprechen. Schließlich sind von den CC-Lizenzen keine Wunder an Rechtssicherheiten zu erwarten. Insbesondere bei den bekannten Abgrenzungsproblemen wie „kommerzielle Verwertung“, „Inkompatibilität“ oder der mangelnden Durchsetzbarkeit von Lizenzverletzungen ist es der Organisation bislang nicht gelungen mehr Rechtssicherheit zu etablieren. Diesbezüglich sollte über die Aufnahme der einen oder anderen Abgrenzung und Definition in die CC-Standardlizenzen vielleicht noch einmal diskutiert werden. Auf lange Sicht wäre es freilich wünschenswert, wenn den Lizenzen Verbindlichkeit in dem Sinne zukommen würde, dass Staaten in der Lage wären die in nationale Rechtsordnungen portierten CC-Lizenzen umzusetzen und somit Verletzungen der Bedingungen vor loka-

⁸⁵³ *Philapitsch*, Die Creative Commons Lizenzen, 90

⁸⁵⁴ Vgl. Presseausendung zum Start der ersten CC-Musikplattform in Österreich, abrufbar unter <http://presstext.at/pte.mc?pte=080226047>

len Gerichten durchsetzbar wären. Vielmehr stellt Creative Commons ein kostenlos erhältliches Lizenzmodell bestehend aus einem Set von standardisierten und automatisierten Lizenzen bereit, das an die Anforderungen verschiedener Rechtsordnungen adaptiert wurde. Solange die Einbettung der CC-Lizenzen in die nationalen Systeme des Immaterialgüterrechts nicht verbessert wird bzw. die dazu notwendigen Schritte unternommen werden, sind Staaten jedoch nicht in der Lage diese portierten Standard-Lizenzen umzusetzen oder gar den Gebrauch dieser Einheitslizenzen zu erzwingen.⁸⁵⁵ In diesem Zusammenhang ist das Aufkommen von Verwertungsgesellschaften wie der BUMA in den Niederlanden und der KODA in Dänemark interessant, die es ihren Mitgliedern erlauben Werke (auch) unter eine Creative Commons non-commercial Lizenz zu stellen, die dann von der VG BUMA bzw. VG KODA wahrgenommen werden. Kreativ Schaffende haben nun die freie Wahl, ihre Werke entweder kommerziell oder nicht-kommerziell zu vertreiben und dabei die Vorteile der kollektiven Rechtswahrnehmung einer Verwertungsgesellschaft in Anspruch zu nehmen.⁸⁵⁶ Selbst wenn damit freilich noch keine gesetzlich verankerte Durchsetzbarkeit von mittels Creative Commons eingeräumten Rechten verbunden ist und es noch einige Bedenken bei dieser Gestaltungsmöglichkeit gibt, handelt es sich um ein innovatives Model das die Diskussion über die rechtliche Gestaltung der Freigabe von kreativen Inhalten weiter vorantreibt.

Mit der Open Database License („ODbL“) ist nunmehr die erste Open Source Lizenz verfügbar, welche speziell für die Verwendung bei Datenbanken ausgerichtet ist und das zweigleisige Rechtsschutzsystem der Datenbank-RL zugrunde legt. Trotz einiger Rechtsunsicherheiten, welche die erste Version der Lizenz zweifellos noch mit sich bringt, ist die Lizenz innovativ und bietet eine notwendige Alternative für all jene Fälle, in denen eine konventionelle proprietäre Lizenz den für die jeweiligen Rechteinhaber notwendigen Schutz nicht bereitstellen kann.⁸⁵⁷ Es bleibt allerdings abzuwarten, ob die Urheber von bekannten, bisher unter Open Source Software oder Open Content Lizenzen vertriebenen Datenbanken diese nunmehr – zumindest alternativ – auch unter der ODbL lizenzieren.⁸⁵⁸

⁸⁵⁵ Vgl. *Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 2

⁸⁵⁶ Allerdings nur dann, wenn ein entsprechend hohes Tantiemenaufkommen zu erwarten ist – eine wirtschaftliche Hürde, die nur wenige Schöpfer überspringen können

⁸⁵⁷ *Hellman*, Open Database License is Released and My Brown is Sweating, 1; Leitartikel in Blog „Go to Hellman“ vom 30.6.2009, abrufbar unter <http://go-to-hellman.blogspot.com/2009/06/open-database-license-is-released-and.html>

⁸⁵⁸ *Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), 131

Open Content-Lizenzmodelle sind nicht notwendigerweise geschäftsfeindlich. Vor allem unter richtiger Ausgestaltung der jeweiligen Lizenz können sich findige Geschäftsmodelle aufbauen. Dabei lassen sich auch in der Wirtschaft Tendenzen ausmachen, wonach sich Unternehmer aufgrund der durch digitale Schöpfungen bewirkten neuen Produktionsweisen die Konstruktion international anerkannter Standards wünschen, die abseits der traditionellen Geschäftsmodelle liegen. Mit Open Content kann sehr wohl Geld verdient werden. Letztlich wird jedoch die Akzeptanz der Konsumenten zu solchen Geschäftsmodellen den entscheidenden Parameter in der freien Marktwirtschaft darstellen.

Das Urheberrecht – wohl nicht in seiner derzeit vorliegenden Form, sondern vielmehr unter Berücksichtigung der Ansprüche einer *Remix Culture* – bleibt bei allem weiterhin notwendig, um einen Interessensausgleich zwischen den beteiligten Urhebern, Rechteinhabern und Verwertern zu finden. Unterm Strich gilt es die eingeschränkte Flexibilität bei der traditionellen Lizenzauswahl mit einer weit wirksameren Geltendmachung von Urheberrechtsverstößen abzuwiegen.⁸⁵⁹

Was jedenfalls bleibt ist die Überzeugung, dass die Förderung von *common goods* im Informationszeitalter der wichtigste Maßstab für die Urheberrechtssetzung sein muss und ein immer restriktiver werdendes Urheberrecht Innovationen und Informationsfluss hemmt. Schließlich sind Wissen und Urheberrecht zwei in der Informationsgesellschaft eng miteinander verknüpfte Begriffe und oft scheint das Urheberrecht der Verbreitung von Wissen entgegenzustehen. Dabei gibt es mit Creative Commons durchaus urheberrechtskonforme Wege, den freien Zugang und raschen Austausch von Wissen zu ermöglichen. Den Vorteilen eines flexiblen Vorbehalts der Rechte bei der Einräumung von Werknutzungsbewilligungen stehen jedoch oftmals mangelnde Rechtssicherheit und eine mangelnde bis gänzlich fehlende Durchsetzbarkeit von Leistungsschutzrechten gegenüber.

⁸⁵⁹ Vgl. Tóth, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, 5

XI. LITERATURVERZEICHNIS

- Advisign*, Creative Commons einfach erklärt; vierteilige Serie bei Advisign, abrufbar unter <http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklart-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>
- Akerlof*, The Market for "Lemons": Quality Uncertainty and the Market Mechanisms, in: Quarterly Journal of Economics, Vol. 84(3), 1970, 488-500; abrufbar unter <http://www.pppe.ufrgs.br/giacomo/arquivos/ecop26/akerlof-1973-artigo.pdf>
- Alby*, Web 2.0. Konzepte, Anwendungen, Technologien (2007)
- Bechtold*, Vom Urheber- zum Informationsrecht, München (2002)
- Becker/ Dreier*, Urheberrecht und digitale Technologie, 1. Auflage, Baden-Baden (1994)
- Benkler/ Yochai*, Symposium „A New Cultural Economy“ auf der Linzer Ars Electronica; abrufbar unter http://www.aec.at/bilderclient_en.php?iAreaID=550&seite=11&anzahl=10
- Berners-Lee/ Fischetti*, Weaving the Web: The Past, Present and Future of the World Wide Web by its inventor (1999)
- Berry/ Moss*, On the "Creative Commons": a critique of the commons without commonality, veröffentlicht im Free Software Magazin, abrufbar unter http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/commons_without_commonality
- Blumauer/ Pellegrini* (Hrsg.): Social Semantic Web. Web 2.0 – Was nun? (2009)
- BMWA*, Bericht „Arbeitsgruppe e-Content“, (2001) abrufbar unter <http://www.bmwa.gv.at/ebusiness/download/ag6.pdf>
- Brown*, „Announcing and Explaining our new 2.0 licenses“ (2004); abrufbar unter <http://creativecommons.org/weblog/entry/4216>
- Büchele*, Urheberrecht im World Wide Web (2002)
- Burgstaller*, Erschöpfungsgrundsatz und Online-Softwarevertrieb, ecoloex 2008, 58
- Burmeister*, Urheberrechtsschutz gegen Framing im Internet, 1. Auflage, Köln (2000)
- Ciresa*, Urheberrecht aktuell: Wegweiser durch das österreichische Urheber- und Leistungsschutzrecht für die Praxis, Wien/Frankfurt (1997)
- Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht: Wie schütze und nutze ich geistiges Eigentum?, Frankfurt/Wien (2003)
- Ciresa/ Büchele/ Guggenbichler*, Österreichisches Urheberrecht, Loseblattausgabe, 1. Auflage, LexisNexis ARD ORAC (Stand Sept 2007)
- Dillenz*, Schwerpunkt „Konvergenz der Medien – Konsequenzen für die staatliche Regulierung“ (Urheberrecht im Lichte der Konvergenz), JRP 2000

- Dillenz*, Überlegungen zum Domaine Public Payant, GRUR International: gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht 1983, H. 12, S. 920-926 GRUR Int. 1983
- Dillenz/ Gutman*, UrhG & VerwGesG (2004)
- Dittrich*, Domaine Public Payant, Band 13 der ÖSGRUM 1993
- Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht; 4te, neu bearbeitete Auflage, Wien (2007)
- Dreier*, Urheberrecht und digitale Werkverwertung, Gutachten im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, Bonn (1997)
- Drossou/ Krempf/ Poltermann*, Der Kampf um die Innovationsfreiheit: Der Bit Bang des Wissens und seine Sprengkraft in „Die wunderbare Wissensvermehrung – Wie Open Innovation unsere Welt revolutioniert“, Berlin (2006)
- Dulong du Rosnay*, Check Your Data Freedom: A Taxonomy to Access Life Science Database Openess; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/wp-content/uploads/npre20082083-1.pdf>
- Echerer-Bericht“ Bericht über einen Gemeinschaftsrahmen für Verwertungsgesellschaften im Bereich des Urheberrechts (2002/2274(INI)), A5-0478/2003. Abrufbar unter www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0478+0+DOC+XML+V0//DE
- Eichhorn*, Internet-Recht, ein Lehrbuch für das Recht im World Wide Web, (1998)
- Eidenberger/ Ortner*, Freie Netze. Freies Wissen; abrufbar unter www.freienetze.at
- Elkin-Koren*, Creative Commons: A Skeptical View of a Worthy Pursuit, in Guibalt/ Hugenholtz, The Future of the Public Domain (2006)
- Ellins*, Copyright Law, Urheberrecht und ihre Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft; 1 Auflage (1997)
- Euler*, Licenses for open access to scientific publications – a German perspective; abrufbar unter http://www.indicare.org/tiki-print_article.php?articleId=117
- Euler/ Dreier*, Creative Commons – iCommons und die Allmendeproblematiken; abrufbar unter <http://fr.creativecommons.org/articles/germany.htm>
- Evans/ Larrieu*, “Collective Licensing Today (non digital media) Performing Rights: The Licensor Experience – Liver Performances: the PRS Experience” in *Kendrick*, International Association of Entertainment Lawyers, Collective Licensing: Past, Present and Future (2002)
- Fromm/ Nordemann*, Urheberrecht Kommentar, 9. Auflage (2008)
- Gaster/ Schweighofer/ Sint*, KnowRight 2008, Knowledge Rights – Legal, Societal and Related Technological Aspects, Computer Gesellschaft (2008)
- Gaster/ Schweighofer/ Sint*, The way ahead for knowledge rights in KnowRight 2008, Knowledge Rights – Legal, Societal and Related Technological Aspects, Österreichische Computer Gesellschaft (2008)

- Guibalt/ Hugenholtz*, „Study on the Conditions Applicable to Contracts Relating to Intellectual Property in the European Union“, Report des Instituts für Informationsrecht (2002); abrufbar unter <http://www.ivir.nl/publications/other/final-report2002.pdf>
- Guibault*, „Halleluja: Buma's aansluitvoorwaarden krijgen zegen van NMa!“ Seiten 85-93 (2008); abrufbar unter http://www.ivir.nl/publicaties/guibault/buma_cc_pilot.pdf
- Guibault/ van Gompel*, „Collective Management in the European Union“, in *Gervais*, Collective Management of Copyright and related Rights, 117 – 152; (2006)
- Gutmann*, Urheberrecht im Internet in Österreich, Deutschland und der EU: Missbrauch, technische Schutzmöglichkeiten und rechtliche Flankierungen (2003)
- Haindl*, Urheberrechtliche Aspekte neuer Medien, AnwBI 1998
- Hatcher*, Why we can't use the same open licensing approach for databases as we do for content and software; abrufbar unter <http://www.semantic-web.at/1.36.resource.296.jordan-s-hatcher-x22-why-we-can-x27-t-use-the-same-open-licensing-approach-for-databases-a.htm>
- Haybäck*, Grundzüge des Marken- und Immaterialgüterrechts (2001)
- Heiss*, Ideas, Artifacts and Facilities: Information as a Common Pool Ressource, 66 Law & Contemp. Probs. 111ff, Duke University, Law Department (2003)
- Hellman*, Open Database License is Released and My Brown is Sweating; Leitartikel in Blog "Go to Hellman" vom 30.6.2009, abrufbar unter <http://go-to-hellman.blogspot.com/2009/06/open-database-license-is-released-and.html>
- Hietanen*, The Pursuit of Efficient Copyright Licensing – How *Some Rights Reserved* Attempts to Solve the Problems of *All Rights Reserved*, Thesis for the degree of Doctor of Science, University of Technology, Finland, 2008; abrufbar unter <https://oa.doria.fi/bitstream/handle/10024/42778/isbn9789522147219.pdf>
- Hodik*, Immaterialgüterrecht und das Vollrecht daran im österreichischen Zivilrecht, UFITA 100 (1985)
- Hodik*, Überlegungen zur Theorie des Immaterialgüterrechts, UFITA 96 (1986)
- Holoubek/ Damjanovic/ Kneissl/ Traimer*, Europäische Contentregulierung – eine rechtswissenschaftliche Untersuchung der gemeinschaftsrechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen, BKA Wien (2006)
- Höpfel*, Vor und Nachteile der Digitalisierung (1997); abrufbar unter http://www.eberl.net/dk/Krisen/Hoepfl/d_index.html
- Ito*, Die Angst vor dem Unbekannten (2008); abrufbar unter <http://futurezone.orf.at/stories/304697/>
- Jaeger/ Metzger*, Open Source Software: rechtliche Rahmenbedingungen der freien Software (2002)
- Klemm*, GPL Version 3.0 – Urheberrechtliches zur Neufassung der Open Source Lizenz, in FS Zankl (2009) 367

- Klemm*, Open Source Lizenzierung für Datenbanken – Die Open Database License (ODbL), in *jusIT* 2010/127, Heft 4 vom 26.8.2010
- Koziol/Welser*, Bürgerliches Recht II, 13. Auflage (2006)
- Kreile/Becker*, Das Internet und digitales Rechtemanagement aus Sicht der GEMA (2003); abrufbar unter <http://www.gema.de/presse/publikationen/fachaufstze/dasinternetunddigitalesrecht/>
- Kreile/Becker/Riesenhuber* (Hrsg.), in *Recht und Praxis der GEMA, Handbuch und Kommentar* (2006)
- Kucsko*, Geistiges Eigentum – Markenrecht, Musterrecht, Patentrecht, Urheberrecht (2003)
- Kucsko*, Österreichisches und europäisches Urheberrecht, 4. Auflage (1996)
- Kucsko*, Urheberrecht. systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, hrsg. von Guido Kucsko. Bearb. von Axel Anderl u. a., Manz, Wien, (2008)
- Kucsko*, Urheberrecht kurz gefasst (1990)
- Küng*, Der freiere Umgang mit kreativen Inhalten durch CC-Lizenzierung (2007)
- Küng*, Urheberrechtliche Aspekte freier Software, in *Medien und Recht* 2004, S 21ff
- Laga*, Rechtsprobleme im Internet (1998)
- Leeb*, Der Wert künstlerischer Arbeit – Urheberrecht, Rechtswahrnehmung und Administration durch Verwertungsgesellschaften, facultas, Wien, (2009)
- Lessig*, Code and other Laws of Cyberspace (2001)
- Lessig*, Free Culture – How big media use technology and the law to lock down culture and control creativity (2004); abrufbar unter <http://www.freeculture.cc>
- Lessig*, The Future of Ideas: The Fate of Commons in Connected World (2001)
- Liebscher*, Lizenzverträge – Rechtsgrundlagen und Muster für den Patentlizenzvertrag, Know-how-Lizenzvertrag, Markenlizenzvertrag in Deutsch und Englisch, Wien (2001)
- Loewenheim/Koch*, Praxis des Online-Rechts, 1. Auflage (1998)
- Lovink*, Symposium „Creative Cities“ in Wien und im Interview über die Rolle des Internets in der Kreativwirtschaft (2008); abrufbar unter <http://futurezone.orf.at/stories/1503582/>
- Lutterbeck/ Bärwolff/ Gehring*, Open Source Jahrbuch 2006 - Freiheit mit Fallstricken: Creative Commons NC Lizenzen und ihre Folgen; abrufbar unter www.opensourcejahrbuch.de
- Malainer*, Wozu dienen Verwertungsgesellschaften?; KB-Law 2009., abrufbar unter http://kb-law.info/wt_dev/kbc.php?article=117&land=AT&mode=1&lang=DE
- Mantz*, Open Access-Lizenzen und Rechtsübertragung bei Open Access Werken (2006)

Metzger, Die GPL kommentiert und erklärt, *ifrOSS (Institut für Rechtsfragen der Freien und Open Source Software)*, 1. Auflage (2005)

Metzger, Free Content Licenses under German Law, Talk given at the Wissenschaftskolleg, Berlin (2004); abrufbar unter <http://lists.ibiblio.org/pipermail/cc-de/2004-July/000015.html>

Metzger, Open Database License (ODbL) veröffentlicht, Nachricht der Woche vom 3.8.2009 auf ifrOSS.de; abrufbar unter <http://www.ifross.org/artikel/open-database-license-odbl-veroeffentlicht>

Mitteilung der Kommission an den Rat, das europäische Parlament und den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt); Brüssel, den 16.4.2004, KOM (2004)

Möller, Die heimliche Medienrevolution – Wie Weblogs, Wikis und freie Software die Welt verändern (2006). Erste Auflage als freier Download abrufbar unter <http://medienrevolution.dpunkt.de/files/Medienrevolution-1.pdf>

Nerode, Why you shouldn't use the GNU FDL (2003); abrufbar unter <http://home.twcny.rr.com/nerode/neroden/fdl.html>

Netzeitung.de, Copyleft statt Copyright (2006), <http://www.netzeitung.de/internet/388276.html>

Neue Zürcher Zeitung 18.5.2007, Präventivschlag gegen journalistische Neugier; abrufbar unter <http://www.nzz.ch/2007/05/18/em/articleF6QGW.html>

Nguyen, Freedom to Research: Keeping Scientific Data Open, Accessible, and Interoperable; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/wp-content/uploads/freedom-to-research.pdf>

O'Reilly, What is Web 2.0 - Design Patterns and Business Models for the Next Generation of Software; abrufbar unter <http://www.oreillynet.com/pub/a/oreilly/tim/news/2005/09/30/what-is-web-20.html>

Philapitsch, Die Creative Commons Lizenzen, in Medien und Recht - Ausgabe 2/2008, S 82ff

Philapitsch, Die digitale Privatkopie, Wien (2007)

Plaß, Open Contents im deutschen Urheberrecht in GRUR 2002, 670-682
Pressetext Austria, „Erstes Musikalbum unter Creative-Commons-Lizenz erschienen“, 23.1.2008; abrufbar unter http://www.pressetext.at/news/080123021/erstes-musikalbum-unter-creative-commons-lizenz-erschienen/?source=rss_0.91

Rummel, Kommentar zum ABGB, 2. Band, 6. Teil: IPRG, EVÜ; 3. Auflage (2004)

Schanda, *ecolex* 1996, 104

Schönherr, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht: Grundriss; allgemeiner Teil (1982)

Schönherr, Zur Begriffsbildung im Immaterialgüterrecht, in Troller-FS 1976

- Schrammböck*, Urheberrechtsschutz von Internet-Websites und anderen Bildschirmdarstellungen, *ecolex* 2000
- Schrickler*, Urheberrecht, 3. Auflage (2006)
- Schwimann*, Grundriss des IPR (1996)
- Science Commons, Comments on the Open Database License Proposed by Open Data Commons; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/resources/readingroom/comments-on-odbl/>
- Science Commons, Protocol for Implementing Open Access Data; abrufbar unter <http://sciencecommons.org/projects/publishing/open-access-data-protocol>
- Senger*, Wahrnehmung digitaler Urheberrechte – Untersuchung der Tragfähigkeit und Funktionsweise des Systems der urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften auf die durch Digitalisierung im Internet aufgeworfenen Probleme, Neue juristische Monografien – Band 17 (2002)
- Spindler* (Hrsg.): Rechtsfragen bei Open Source, Cologne (2004)
- Spindler*, Rechtliche Rahmenbedingungen von Open Access-Publikationen – Göttinger Schriften zur Internetforschung, Band 2 (2006)
- Spindler*, Urheberrecht und Tauschplattformen im Internet, *JZ* 2/2002, 60
- Srivastava*, Draft Debian position statement about the GNU Free Documentation License (2002); abrufbar unter http://people.debian.org/%7Esrivasta/Position_Statement.html
- Stallmann*, Was ist Copyleft?; abrufbar unter <http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.de.html>
- Staudegger*, Vertrag über Individualsoftware, Anmerkung zu E OGH 3.8.2005, 9 Ob. 81/04h, *JB* 2006, 195
- Stomper*, Urheberrechtliche Aspekte von Links, *ÖBI* 2002/44
- Swoboda*, Medienprofessor, *MR* 2001, 304
- Thiele*, Übertragung von Urheberrechten auf Arbeitgeber, *RdW* 2002, 537
- Tóth*, Creative Humbug. Personal feelings about the Creative Commons licenses, *INDICARE Monitor* Vol. 2, Nr. 4 (2005); abrufbar unter http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=118
- Verband Privater Rundfunk und Telemedien E.V., Stellungnahme des VPRT zur Empfehlung der Kommission zu Online-Musikdiensten (2005/737/EG), Berlin (2007); abrufbar unter <http://www.vprt.de/index.html/de/positions/article/id/68/?year={-1}&or=0&page=1>
- Vickery/ Wunsch- Vincent*, Participative Web and User-Created Content: Web 2.0, Wikis and Social Networking, OECD (2007)
- Walter*, Besprechung von OGH 4 Ob 304/97b - Einzigartiges EDV-Programm, *MR* 1998, 72
- Walter*, Europäisches Urheberrecht, Hrsg., 2001
- Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006, Medien und Recht – Wien (2008)

Wandtke/ Bullinger/ Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 2. Auflage (2006)

Wenzel, Urheberrecht für die Praxis; 4te Auflage (1999)

Wettbewerbskommission UK, Performing Rights: A Report on the Supply in the UK of the Services of Administering Performing Rights and Film Synchronisation Right, (1996) abrufbar unter

http://www.competition-commission.org.uk/rep_pub/reports/1996/378performing.htm

Wiebe, Das neue „digitale“ Urheberrecht – eine erste Bewertung, MR 2003, 381

Wiebe, Information als Naturkraft, in GRUR 1994, 233

Wiebe/ Heidinger, Aktuelle Entwicklungen im Bereich der Open Source-Lizenzen, in Medien und Recht - Ausgabe 5/2006, S 258ff

Wiebe/ Leupold, Recht der elektronischen Datenbanken (2002)

Wiebe/ Prändl, Open Source Software – Rechtliche Rahmenbedingungen nach österreichischem Recht, ÖJZ 2004, 39

Wittmann, Die Urheberrechts-Richtlinie – ein Überblick, in Medien und Recht - Ausgabe 3/2001, S 143ff

Zahrt, Cyberbusiness, Urheber- und Wettbewerbsrecht – Bestandsaufnahme und Praxisüberblick, K&R, 02/2001

XII. HYPERLINKVERZEICHNIS

Alle Internet-basierten Quellen wurden letztmalig im November 2010 auf ihre Funktionalität geprüft.

<http://creativecommons.at/>
<http://creativecommons.com>
<http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/at/legalcode>
<http://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.de>
<http://creativecommons.org/weblog/entry/7988>
<http://creativecommons.org/weblog/entry/9557>
<http://cyber.law.edu/works/lessig/fordham.pdf>
<http://datenhirn.com/>
<http://de.wikipedia.org/Wiki/Allmende>
http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons
http://de.wikipedia.org/wiki/Creative_Commons_Lizenz
<http://de.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:DVD/Download>
<http://fr.creativecommons.org/articles/germany.htm>
<http://futurezone.orf.at/stories/304697/>
<http://hoikoinoi.wordpress.com/2007/07/02/cc-stats/>
<http://ig.cs.tu-berlin.de/forschung/OpenSource/2004/Lutterbeck-InfrastrukturenDerAllmende-2004-09-16.pdf/view>
http://lessig.org/blog/2008/11/enormously_important_news_from.html
<http://lists.wikimedia.org/pipermail/wikien-l/2005-May/023760.html>
<http://mit.edu/>
<http://pressetext.at/pte.mc?pte=080226047>
<http://search.creativecommons.org/>
http://search.wikia.com/wiki/Search_Wikia/de
<http://supct.law.cornell.edu/supct/html/01-618.ZS.html>
http://wiki.creativecommons.org/License_statistics
http://wiki.openstreetmap.org/wiki/Open_Database_License
http://wikimediafoundation.org/wiki/Resolution:License_update
<http://www.advisign.de/urheberrecht/2007-09/creative-commons-einfach-erklaert-teil-1-sinn-und-zweck-von-creative-commons>
<http://www.akm.co.at/>
<http://www.bittorrent.com/>
<http://www.bka.gv.at/site/5437/default.aspx>

<http://www.bmwa.gv.at/ebusiness/download/ag6.pdf>
<http://www.bollier.org/reclaim.htm>
<http://www.debian.org/intro/about>
<http://www.freeculture.cc>
<http://www.freesoftwaremagazine.com>
<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl.html>
<http://www.gnu.org/licenses/fdl-1.3-faq.html>
<http://www.golem.de/0811/63341.html>
<http://www.indicare.org>
http://www.indicare.org/tiki-print_article.php?articleId=117
http://www.indicare.org/tiki-read_article.php?articleId=118&comzone=show#comments
<http://www.linuxdevices.com/>
<http://www.mozilla-europe.org/de/firefox/>
<http://www.netzeitung.de/internet/388276.html>
<http://www.nzz.ch/2007/05/18/em/articleF6QGW.html>
<http://www.onb.ac.at/>
<http://www.opendatacommons.org/licenses/odbl/1.0>
<http://www.opensource.org/licenses/bsd-license.php>
<http://www.oreillynet.com/pub/a/oreilly/tim/news/2005/09/30/what-is-web-20.html>
<http://www.prsformusic.com>
<http://www.rtr.at/de/vwg/VerwGes>
<http://www.softwarefreedom.org/>
<http://www.univerlag.uni-goettingen.de/univerlag-Dateien/veranstaltungen/Open-Ellen.html>
<https://oa.doria.fi/bitstream/handle/10024/42778/isbn9789522147219.pdf>
www.cisac.org
www.dasdenkfabrik.at
www.digitalpreservation.org
www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0478+0+DOC+XML+V0//DE
www.floschuetz.com
www.fsf.org
www.ifpi.at
www.langzeitarchivierung.de
www.preisjaeger.at/

XIII. ABSTRACT

Gegenstandsbereich der Arbeit ist es, vor dem Hintergrund der bereits im Softwaresektor bekannten Open Source Software, das momentan wohl bekannteste Lizenzmodell für die Veröffentlichung als Open Content rechtlich zu erörtern. Denn auch wenn schöpferische Inhalte basierend auf dem *Copyleft*-Gedanken frei zugänglich gemacht werden, sind juristisch haltbare Lizenzen für den Schutz der zukünftigen Nutzer und den Umfang von Werknutzungsbewilligungen notwendig. Nur juristisch haltbare Lizenzen geben einem zukünftigen Nutzer die Rechtssicherheit, die er bei einer Verwendung urheberrechtlich geschützter Inhalte braucht.

Welchen Wandel das Urheberrecht durch Digitalisierung und die dadurch geschaffene Möglichkeit Content bereitzustellen erfahren hat, ob mit „Creative Commons“ ein rechtlich anerkanntes Lizenzmodell konstruiert werden konnte, das einen fairen Interessensausgleich aller Beteiligten bewirken kann, dessen Anwendbarkeit in Hinblick auf das österreichische Urheberrecht sowie Risiken und Chancen sind zentrale Themen dieser Arbeit. In diesem Zusammenhang wird auch auf die seit 29. Juni 2009 verfügbare Open Database License („ODbL“) eingegangen. Die vom Projekt Open Data Commons veröffentlichte Lizenz ist von besonderem Interesse, weil sie speziell für die Verwendung bei Datenbanken konzipiert wurde und dabei auch einige Elemente aktueller Open Source Lizenzen wie der GNU General Public License und der Creative Commons Lizenz als Contentlizenz übernimmt.

Überleitend zur Rolle und Funktion von Verwertungsgesellschaften wird zudem untersucht, welche Schnittstellen es zwischen den individuellen und kollektiven Gestaltungsmöglichkeiten zur Lizenzeinräumung gibt um herauszufinden, ob diese Konzepte nebeneinander bestehen können. Die Einschaltung von Verwertungsgesellschaften bietet sich oftmals an, um die ideellen und wirtschaftlichen Interessen der kreativen Schöpfer bestmöglich zu schützen. Die Frage nach dem Zusammenwirken der beiden Lizenzmodelle beinhaltet einen weiteren wesentlichen Punkt der Untersuchungen: Sind Verwertungsgesellschaften in der Lage die kollektive Lizenzerteilung mit der individuellen Rechtevergabe nach Creative Commons zu kombinieren und falls ja, welche Auswirkungen hat dies auf das Gleichgewicht des kreativen Markts?

Ein Interview mit Boris Nemšic, ehemaliger CEO der mobilkom Austria und Telekom Austria und bis vor Kurzem als CEO des zweitgrößten russischen Mobilfunkanbieters VimpelCom verantwortlich für einen Markt von 142 Millionen Russen, rundet die Arbeit schließlich ab. Denn auch die Wirtschaft hat zunehmend erkannt, dass eine Mitbenutzung der Rechte an schöpferischem Gemeingut sinnvoll ist und damit die Konstruktion international anerkannter Standards notwendig wird. Dabei soll gezeigt werden, dass Open Content-Lizenzen nicht *per se* geschäftsfeindlich sind, sondern dass auch mit kreativen Ideen, wie auch mit freien Inhalten, Geld verdient werden kann.

XIV. CURRICULUM VITAE

Mag. iur. Daniel Tobias Schützenauer



Persönliche Angaben:

Geburtsdatum: 26.12.1980
Nationalität: Österreich
Familienstand: ledig
Präsenzdienst: abgeleistet als Einjährig Freiwillig;
Aktueller Dienstgrad: Oberleutnant.

Akademische Ausbildung:

10/05- Doktoratsstudium der Rechtswissenschaften an der Universität Graz und der Universität Wien. Thema: *„Von copyleft bis copyright – Die Verbreitung von kreativen Inhalten in den Neuen Medien“*
01/06-07/06 Abgeschlossener Universitätslehrgang *„Rechnungswesen für Juristinnen und Juristen“* an der Universität Graz im Umfang von 15 Semesterstunden
09/03-03/04 Studienaufenthalt im Rahmen des Erasmus-Programms an der Universität von Helsinki (Finnland). Schwerpunkte: Europarecht, Gleichstellungsrecht sowie Völkerrecht in englischer Sprache.
03/04-12/04 Absolvierung des Wahlfachkorbes Wirtschafts- und Unternehmensrecht
10/00-03/05 Diplomstudium der Rechtswissenschaften an der Universität Graz
09/91-06/99 Reifeprüfung am Peraugymnasium BG/BRG Villach

Berufserfahrung:

03/09- Senior Legal Counsel in der Rechtsabteilung bei Kapsch CarrierCom AG. Rechtlich verantwortlich für die Märkte Asien und Taiwan sowie Italien und Kroatien. Rechtlicher Leiter der Supply Chain
09/07-02/09 Rechtsanwaltsanwärter bei DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwälte. Praxisgruppe M&A und Umgründungen, Gesellschaftsrecht sowie Urheber- und Medienrecht, IT-Recht und Markenrecht
11/06-07/07 Gerichtspraxis am Bezirksgericht Villach, am Handelsgericht Klagenfurt sowie am Firmenbuchgericht Graz – Entwurf von Beschlüssen im Bereich des Handelsrechts und des Insolvenzrechts

Sprachkenntnisse:

Muttersprache Deutsch
Fremdsprachen Englisch (verhandlungssicher)

EDV-Kenntnisse:

Windows, Word, Excel, Powerpoint (sehr gute Kenntnisse)