

Kapitel 3: Die Einwilligung des Rechteinhabers

Neben dem Eingreifen von Schrankenvorschriften stellt die Einwilligung des Rechteinhabers die zweite Möglichkeit dar, eine urheberrechtlich relevante Nutzungshandlung zu rechtfertigen. Im Zusammenhang mit Verwertungshandlungen an Werken im Internet ist die Frage, ob eine solche Einwilligung konkludent erteilt wird, bis heute Gegenstand einer intensiven Diskussion.

Für die Urteile des BGH zur urheberrechtlichen Zulässigkeit der Bildersuchdienste war die Frage von entscheidender Bedeutung. In der Entscheidung „Vorschaubilder I“³²⁸ hatte eine Urheberin gegen Google geklagt, deren Bilder, die sie auf ihrer eigenen Website anbot, durch die Google-Bildersuche erfasst und angezeigt worden waren. Der Senat entschied zugunsten des Suchmaschinenbetreibers und begründete seine Entscheidung damit, dass die Klägerin dadurch, dass sie die Bilder ungesichert im Internet zur Verfügung gestellt hatte, konkludent ihr Einverständnis mit der Wiedergabe der Werke durch die Suchmaschine erklärt habe.

Die Entscheidung „Vorschaubilder II“³²⁹ betraf demgegenüber einen Sachverhalt mit mehreren Beteiligten. Der klagende Fotograf hatte einem Dritten das Recht eingeräumt, seine Bilder im Internet öffentlich zugänglich zu machen. Die von Google angezeigten Thumbnails waren indes nicht auf Basis der von diesem Dritten eingestellten Bilder entstanden, sondern verwiesen auf eine andere Internetseite, deren Betreiber kein Recht zur Verwendung der Bilder hatte. Der BGH entschied gleichwohl, dass eine konkludente Einwilligung zugunsten des Suchmaschinenbetreibers vorliege, die der vom Kläger zur Verwendung der Bilder autorisierte Dritte durch das Einstellen erklärt habe und die sich auf alle im Internet befindlichen Abbildungen dieser Bilder erstrecke.

Die Frage nach der Einwilligung des Rechteinhabers wurde in der Vergangenheit vor allem im Zusammenhang mit der urheberrechtlichen Zulässigkeit von Hyperlinks in verschiedenen Formen diskutiert. Während seit der Paperboy-Entscheidung des BGH³³⁰ außer Zweifel steht, dass Links selbst keine Urheberrechte berühren, stellte sich die Frage nach der Berechtigung des Nutzers zur Vervielfältigung von Inhalten auf seinem Rechner. Zu diesem Punkt hatte sich eine herrschende Meinung herauskristallisiert, nach der der Rechtsinhaber durch das Einstellen von Inhalten dem Nutzer eine „Lizenz zum Blättern“ erteilt.³³¹ Die Frage wurde allerdings zwischenzeitlich durch die Einführung des § 44a UrhG entschieden, bei der der Gesetzgeber insbesondere auf Vervielfältigungen im Zuge der „normalen“ Internetnutzung abzielte.³³² Damit hat sich aber keineswegs die dahinter stehende Frage erledigt, ob ein Berechtigter durch Einstellen seiner Werke in das Internet grundsätzlich in bestimmte Verwertungshandlungen einwilligt. Der BGH hat dies im Zusammenhang mit der Frage nach einer Vergütungspflicht für Drucker und Plotter³³³ erstmals für möglich gehalten und später in seinen Vorschaubilder-Entscheidungen bekräftigt.³³⁴

³²⁸ BGHZ 185, 291 – Vorschaubilder I; näher zur Argumentation des Senats unten unter § 10 C. I. 3.

³²⁹ BGH, ZUM 2012, 477 – Vorschaubilder II; näher zur Argumentation des Senats unten unter § 12 B.

³³⁰ BGHZ 156, 1 – Paperboy.

³³¹ LG München I, CR 2003, 526, 527; Bechtold, ZUM 1997, 427, 430; Buchner, AfP 2003, 510, 511 f.; Ernst, NJW-CoR 1997, 224, 225; ders., BB 1997, 1057, 1059; Ernst/Wiebe, MMR-Beil. 8/2001, 20, 21; Gabel, K&R 1998, 555, 556; Grunert/Ohst, KUR 2001, 25, 26; Heerma in Wandtke/Bullinger, § 16 UrhG Rn. 21; Joppich, CR 2003, 504, 508; Marwitz, K&R 1998, 369, 374; Nolte, ZUM 2003, 540, 545; Ott, WRP 2004, 52, 55; ders., ZUM 2004, 357, 365; Paul/Naskret, CR 2003, 473, 476; Rath, S. 112; Sosnitza, CR 2001, 693, 699; Völker/Lührig, K&R 2000, 20, 26; Waldenberger, ZUM 1997, 176, 179.

³³² Amtl. Begr. RegE des Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, BT-Drucks. 15/38, S. 18.

³³³ BGHZ 174, 359, 368 – Drucker und Plotter I.

³³⁴ BGHZ 185, 291, 306 – Vorschaubilder I; BGH, ZUM 2012, 477, 479 – Vorschaubilder II.

Unter Berücksichtigung der Diskussion um die Einwilligung in den erwähnten Zusammenhängen soll vorliegend untersucht werden, ob die Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung urheberrechtlich geschützter Inhalte durch Suchmaschinen durch die Annahme einer konkludenten Einwilligung des Berechtigten legitimiert werden kann. Zuvor erfolgt eine Darstellung der Grundlagen der Einwilligung unter Berücksichtigung der im Urheberrecht geltenden Besonderheiten.

§ 9 Grundlagen der Einwilligung im Urheberrecht

Um die Frage zu beantworten, ob und ggf. wodurch der Rechteinhaber konkludent in die von Suchmaschinen vorgenommenen Verwertungshandlungen einwilligt, ist es zunächst erforderlich, die Rolle der Einwilligung im Urheberrecht zu bestimmen und sodann Kriterien für eine wirksame Einwilligung festzulegen.

A. Einwilligung und andere Formen der Nutzungsberechtigung

Das Urheberrecht kennt mehrere Möglichkeiten, einem Dritten die Nutzung eines Werks umfassend oder eingeschränkt zu gestatten: Die Einräumung von gegenständlichen Nutzungsrechten nach § 31 UrhG, die Berechtigung aufgrund schuldrechtlichen Vertrags und die schlichte, ebenfalls rein schuldrechtlich wirkende Einwilligung.

I. Die Einräumung von Nutzungsrechten

Die Einräumung von Nutzungsrechten nach § 31 UrhG erfolgt durch Abschluss eines Vertrags zwischen Urheber und Werknutzer.³³⁵ Sie stellt eine Verfügung des Urhebers dar,³³⁶ die regelmäßig eine dingliche Wirkung dahingehend entfaltet, dass dem Vertragspartner bestimmte Rechte wie etwa das Sukzessionsrecht gem. § 33 UrhG auch im Verhältnis zu Dritten zustehen.³³⁷

II. Die Berechtigung aufgrund schuldrechtlichen Vertrags

Auch ohne dem Nutzer ein gegenständliches Recht einzuräumen, kann der Urheber die Werknutzung vertraglich gestatten, indem er sich verpflichtet, von seinem Verbotsrecht keinen Gebrauch zu machen.³³⁸ Die schuldrechtliche Gestattung entfaltet im Gegensatz zur Einräumung von Nutzungsrechten keine Wirkung gegenüber Dritten.

III. Die schlichte Einwilligung

Anstelle eines Vertragsschlusses kann schließlich auch die schlichte Gestattung des Urhebers einen Dritten zur Nutzung eines Werks berechtigen.³³⁹ Die Gestattung wird im Schrifttum auch als Einwilligung bezeichnet, die der Urheber einseitig erklären kann.³⁴⁰ Die Einwilligung gewährt dem Nutzer

³³⁵ Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, Vor §§ 31 ff. UrhG Rn. 22.

³³⁶ J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, § 31 UrhG Rn. 25; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Vor § 28 UrhG Rn. 47; Schulze in Dreier/Schulze, § 31 UrhG Rn. 17; Schweyer, S. 69.

³³⁷ Loewenheim/J. B. Nordemann in Loewenheim, § 25 Rn. 6; J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, § 31 UrhG Rn. 87; Ohly, S. 277; Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, Vor §§ 31 ff. UrhG Rn. 32; a.A. Pahlow, S. 289 ff., der zwischen einfachen und ausschließlichen Nutzungsrechten differenziert und nur letzteren gegenständlichen Charakter einräumt.

³³⁸ Loewenheim/J. B. Nordemann in Loewenheim, § 25 Rn. 15; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Vor § 28 UrhG Rn. 55.

³³⁹ J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, § 31 UrhG Rn. 99; Ohly, S. 277; Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG Rn. 37.

³⁴⁰ Pahlow, S. 215; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Vor § 28 UrhG Rn. 57; Schulze in Dreier/Schulze, § 31 UrhG Rn. 6.

ebenfalls keine dinglich wirkenden Rechte.³⁴¹ Stattdessen entfällt lediglich die Rechtswidrigkeit einer Verwertungshandlung.³⁴² Aus Sicht des Urhebers ist die einseitige Einwilligung gegenüber der Einräumung von Nutzungsrechten und der Gestattung durch schuldrechtlichen Vertrag die am wenigsten einschneidende Beschränkung seines Ausschließlichkeitsrechts.³⁴³ Folglich ist anzunehmen, dass diese Gestaltung einer Einverständniserklärung gemeint ist, wenn von einer Zustimmung des Berechtigten zur Vornahme urheberrechtlich relevanter Handlungen gesprochen wird. Es soll daher im Folgenden ausschließlich die einseitige Einwilligung näher behandelt werden.

B. Rechtsnatur der Einwilligung

Nach herrschender Meinung ist die Einwilligung eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung,³⁴⁴ während nach anderer Ansicht ein Rechtsgeschäft vorliegen soll.³⁴⁵ Eine genauere Einordnung ist entbehrlich, wenn die §§ 104 ff. BGB auch auf rechtsgeschäftsähnliche Handlungen Anwendungen finden. Dies wird jedenfalls dann bejaht, wenn aufgrund der spezifischen Eigenart der Handlung und der jeweiligen Interessenlage eine vergleichbare Situation anzunehmen ist.³⁴⁶ Nach der Rechtsprechung des BGH liegt eine solche Situation vor, wenn die geschäftsähnliche Handlung in einer Willensäußerung besteht, da in diesem Fall die Erklärung genau wie eine Willenserklärung in dem Bewusstsein oder sogar der Absicht abgegeben wird, eine Rechtsfolge herbeizuführen.³⁴⁷ Die Einwilligung im Urheberrecht ist eine solche Willensäußerung. Somit unterliegt sie den Regeln über Willenserklärungen.³⁴⁸ Nach diesen Vorschriften bestimmt sich folglich, ob überhaupt tatbestandlich eine Einwilligung vorliegt, unter welchen Voraussetzungen sie wirksam wird und welchen Inhalt sie hat.

C. Voraussetzungen der Einwilligung

I. Berechtigung des Einwilligenden

Als gleichermaßen trivial wie essenziell ist zunächst die Berechtigung des Einwilligenden als Grundvoraussetzung jeder Einwilligung zu nennen. Eine wirksame Einwilligung in eine urheberrechtliche Verwertungshandlung kann nur der Berechtigte erteilen.³⁴⁹ Eine Diskussion über eine konkludente Einwilligung in die Vornahme urheberrechtlich relevanter Handlungen durch einen Internetsuchdienst findet also stets unter der Prämisse statt, dass die Werke durch einen Berechtigten ins Internet eingestellt wurden.³⁵⁰

³⁴¹ Tinnefeld, S. 8; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 370.

³⁴² Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG Rn. 37; Wild in Schricker/Loewenheim, § 97 UrhG Rn. 32.

³⁴³ Berger in Berger/Wündisch, § 1 Rn. 53; Loewenheim/J. B. Nordemann in Loewenheim, § 25 Rn. 16.

³⁴⁴ BGH, NJW 1980, 1900, 1904; Libertus, ZUM 2007, 621; Schaefer, S. 108; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Vor § 28 UrhG Rn. 57; Sosnitza, CR 2001, 693, 699; Spickhoff in Soergel, § 823 Rn. 119; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 370; Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG Rn. 37; ähnl. Ellenberger in Palandt, Überbl v § 104 Rn. 6, der jedenfalls bei Eingriffen in höchstpersönliche Rechtsgüter die Einwilligung als rechtsgeschäftsähnliche Handlung einordnet.

³⁴⁵ Frömmling/Peters, NJW 1996, 958; Helle, AfP 1985, 93, 97; ders., S. 103; Ohly, S. 214; ders., GRUR 2012, 983, 985; Tinnefeld, S. 15.

³⁴⁶ BGHZ 145, 343, 346; Ellenberger in Palandt, Überbl v § 104 Rn. 7; Medicus, Rn. 198; Schaub in Prütting/Wegen/Weinreich, § 823 Rn. 17.

³⁴⁷ BGHZ 47, 352, 357; BGHZ 106, 163, 166; BGHZ 145, 343, 346 f.

³⁴⁸ Loewenheim/J. B. Nordemann in Loewenheim, § 25 Rn. 16; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, Vor § 28 UrhG Rn. 57; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 370; Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG Rn. 37.

³⁴⁹ Vgl. insbesondere im vorliegend diskutierten Zusammenhang BGH, ZUM 2012, 477, 479 – Vorschäbiller II.

³⁵⁰ Fahl, K&R 2010, 437, 439; Omsels, jurisPR-WettbR 7/2010, Anm. 1.

II. Erklärung

Wie die Willenserklärung muss auch die Einwilligung nach außen erklärt werden.³⁵¹ Eine Erklärung ist auch konkludent möglich. Ob eine solche Erklärung vorliegt, ist durch normative Auslegung nach Maßgabe der §§ 133, 157 BGB zu ermitteln.³⁵² Dabei hat die objektive Bedeutung des Verhaltens Vorrang vor dem subjektiven Willen des Erklärenden, insbesondere im Falle einer Erklärung gegenüber der Allgemeinheit.³⁵³ Folglich liegt eine Einwilligung in urheberrechtlich relevante Nutzungen vor, wenn ein objektiver Dritter bei vernünftiger Würdigung des Verhaltens von einer Gestattung eben dieser Handlungen ausgehen darf.³⁵⁴

III. Wirksamkeit, insbesondere Minderjährigkeit des Urhebers

Aufgrund der Geltung der §§ 104 ff. BGB kommen für die Einwilligung auch die zivilrechtlichen Nichtigkeitsgründe in Betracht, wobei die Sittenwidrigkeit gem. § 138 BGB wohl zu vernachlässigen ist.³⁵⁵ Bedeutung können hingegen die Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit, insbesondere das Minderjährigenrecht, erlangen. Da der urheberrechtliche Schöpfungsakt ein Realakt ist, kommt es zur Begründung der Urheberschaft auf die Geschäftsfähigkeit nicht an, weshalb auch Minderjährige Urheber von Werken sein können.³⁵⁶ In einem solchen Fall kann sich die Frage stellen, unter welchen Voraussetzungen eine wirksame Einwilligung anzunehmen ist. Grundsätzlich gilt, dass das Urheberrecht durch die gesetzlichen Vertreter, d.h. regelmäßig die Eltern, verwaltet wird.³⁵⁷

Problematisch ist jedoch die Ausübung urheberpersönlichkeitsrelevanter Befugnisse, wie es z.B. das in § 12 I UrhG normierte Recht der ersten Veröffentlichung ist. Zum Teil wird vertreten, dass nur der Minderjährige selbst nach Maßgabe seiner natürlichen Einsichtsfähigkeit diese Befugnisse wahrnehmen könne,³⁵⁸ während nach anderer Ansicht eine Vertretung durch den gesetzlichen Vertreter auch hier möglich sein soll.³⁵⁹

Die Frage, ob – bedingt durch eine persönlichkeitsrechtliche Komponente – der Wille des Minderjährigen ergänzend berücksichtigt werden muss, wurde in der Vergangenheit vor allem im Zusammenhang mit den Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung in medizinische Eingriffe diskutiert,³⁶⁰ ferner wurden auch die Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung nach § 22 KUG erörtert.³⁶¹

Für den Bereich der medizinischen Eingriffe hat der BGH entschieden, dass es sich bei der Einwilligung zu einem Eingriff in die körperliche Integrität nicht um eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung handle und eine Zustimmung des Minderjährigen erforderlich sei, sofern er die nötige Einsichts-

³⁵¹ Ohly, S. 337; ders., GRUR 2012, 983, 986; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 370.

³⁵² BGHZ 149, 129, 134; BGH, NJW-RR 2005, 639, 640; Frömming/Peters, NJW 1996, 958; Tinnefeld, S. 69.

³⁵³ BGH, NJW-RR 2005, 639, 640; Ellenberger in Palandt, § 133 Rn. 12.

³⁵⁴ LG Düsseldorf, AfP 2003, 469, 470; Klass, AfP 2005, 507, 511; Libertus, ZUM 2007, 621.

³⁵⁵ Medicus, Rn. 198.

³⁵⁶ Ahlberg in Ahlberg/Götting, § 7 Rn. 2; Hoeren in Loewenheim, § 10 Rn. 4; Loewenheim in Schricker/Loewenheim, § 7 UrhG Rn. 5; Schulze in Dreier/Schulze, § 7 UrhG Rn. 3; D. Thum in Wandtke/Bullinger, § 7 UrhG Rn. 5.

³⁵⁷ Rehbinders, Rn. 249; Schack, Rn. 302; D. Thum in Wandtke/Bullinger, § 7 UrhG Rn. 5.

³⁵⁸ D. Thum a.a.O.; einschränkend Schack a.a.O., der im Falle mangelnder Einsichtsfähigkeit dem gesetzlichen Vertreter wohl auch die Verfügungsgewalt über persönlichkeitsrelevante Rechte einräumt.

³⁵⁹ Rehbinders a.a.O.

³⁶⁰ Siehe insb. Belling, FuR 1990, 68; Boehmer, MDR 1959, 705; Kern, NJW 1994, 753; Ohly, S. 295 ff.; Uhlenbruck, Arzt- und Arzneimittelrecht 1976, 301.

³⁶¹ Hierzu vor allem Dasch, S. 97 ff.; Götting, S. 152 ff.; Helle, AfP 1985, 93; ders., S. 101 ff.; Libertus, ZUM 2007, 621.

fähigkeit habe.³⁶² Im Schrifttum hat diese Rechtsprechung jedenfalls im Ergebnis nicht unerheblichen Zuspruch gefunden.³⁶³

Auch für eine wirksame Einwilligung nach § 22 KUG ist nach der Rechtsprechung der Wille des – hinreichend einsichtsfähigen – Minderjährigen maßgeblich, sofern sein Recht am eigenen Bild betroffen ist, während die vertragliche Übertragung der Bildrechte gem. §§ 107 ff. BGB den Eltern obliegt.³⁶⁴ Daraus resultiert eine Doppelzuständigkeit für die Zustimmung zum konkreten Eingriff, die auch im Schrifttum überwiegend angenommen wird.³⁶⁵

Insgesamt erfordern daher Eingriffe in persönlichkeitsrechtliche Positionen eines Minderjährigen seine Zustimmung, sofern er über die erforderliche Einsichtsfähigkeit verfügt. Es liegt nahe, für den Bereich des Urheberpersönlichkeitsrechts identische Maßstäbe anzulegen.

Eine detaillierte Behandlung des Problems ist jedoch im Rahmen der vorliegenden Untersuchung nicht erforderlich. Zwar liegt im Einstellen eines bislang unveröffentlichten Werks in das Internet regelmäßig eine Erstveröffentlichung im Sinne des § 12 I UrhG,³⁶⁶ sodass eine persönlichkeitsrechtliche Position betroffen wäre. Jedoch ist die Frage nach der Einwilligung in die Verwertung des Werks durch Suchmaschinenbetreiber von der Frage, ob das Werk überhaupt im Internet erscheinen soll, auch dann zu unterscheiden, wenn beide Entscheidungen durch dieselbe Handlung umgesetzt werden.³⁶⁷ Die Entscheidung, den Suchmaschinenbetreibern die Werknutzung zu gestatten, ist betrifft ausschließlich das – vom gesetzlichen Vertreter des Minderjährigen wahrzunehmende – Verwertungsrecht des Urhebers.

D. Grundsatz der Zweckübertragungslehre

Die Auslegung von Willensäußerungen im Urhebervertragsrecht folgt einer speziellen Maxime, der Zweckübertragungslehre. Danach gilt der Grundsatz, dass eine Rechteeinräumung durch den Urheber im Zweifel immer nur so weit geht, wie es der Zweck der Verfügung erfordert.³⁶⁸ Dadurch soll der Urheber geschützt und seine angemessene Beteiligung an der Verwertung seiner Werke gesichert werden.

³⁶² BGHZ 29, 33, 36; BGH, NJW 1972, 335, 337.

³⁶³ Belling, FuR 1990, 68, 74; Boehmer, MDR 1959, 705, 707; Huber in MünchKomm, § 1626 Rn. 41; Kern, NJW 1994, 753, 755; Peschel-Gutzeit in Staudinger, § 1626 Rn. 96; Reuter, FamRZ 1969, 622, 625; Roßner, NJW 1990, 2291, 2292; Schlund, JR 1999, 334, 335; Spickhoff in Soergel, § 823 Rn. 123; Spindler in Bamberger/Roth, § 823 Rn. 638; Uhlenbruck, Arzt- und Arzneimittelrecht 1976, 301, 305; Wagner in MünchKomm, § 823 Rn. 767. Für eine Doppelzuständigkeit sowohl des Minderjährigen als auch der Eltern Bosch, FamRZ 1959, 202, 203; Ellenberger in Palandt, Überbl v § 104 Rn 8; Hager in Staudinger, § 823 Rn. I 99; Hefermehl in Soergel, § 107 Rn. 19; Kohte, AcP 185 (1985), 105, 144; Medicus, Rn 201; Ohly, S. 321; Schaub in Prütting/Wegen/Weinreich, § 823 Rn 208; für eine Alleinzuständigkeit der Eltern lediglich Schmitt in MünchKomm, § 105 Rn. 22.

³⁶⁴ BGH, NJW 1974, 1947, 1950 – Nacktaufnahmen; BGH, GRUR 2005, 74, 75 – Charlotte Casiraghi II; OLG Karlsruhe, FamRZ 1983, 742, 743; LG Bielefeld, ZUM 2008, 528.

³⁶⁵ Dasch, S. 103; Dreier in Dreier/Schulze, § 22 KUG Rn. 26; Dreyer in HK-UrhR, § 22 KUG Rn. 16; Fricke in Wandtke/Bullinger, § 22 KUG Rn. 14; Götting, S. 156; ders. in Schricker/Loewenheim, § 22 KUG Rn. 42; Libertus, ZUM 2007, 621, 624; Ohly, S. 320; Tinnfeld, S. 123; a.A. Helle, AfP 1985, 93, 98; ders., S. 105.

³⁶⁶ Wirtz in Bröcker/Czychowski/Schäfer, § 8 Rn. 101; Hoeren/Decker in Hoeren/Sieber/Holznapel, Teil 7.2 Rn. 75; Dietz/Peukert in Schricker/Loewenheim, § 12 UrhG Rn. 17; Wiebe in Spindler/Schuster, § 12 UrhG Rn. 2.

³⁶⁷ Auf den Akt des Einstellens wird auch bei der Frage nach einer konkludenten Einwilligung abgestellt, siehe dazu ausführlich unten § 11 B. I. 1. c).

³⁶⁸ Kotthoff in HK-UrhR, § 31 UrhG Rn. 131; J. B. Nordemann in Loewenheim, § 60 Rn. 5; Schack, Rn. 615; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, § 31 UrhG Rn. 64; Schulze in Dreier/Schulze, § 31 UrhG Rn. 110; Schwyer, S. 1; Tinnfeld, S. 77; Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG Rn. 39.

Für Verträge über die Einräumung von Nutzungsrechten gilt die Zweckübertragungslehre in Form der gesetzlich normierten Auslegungsregel³⁶⁹ des § 31 V UrhG. Die rein schuldrechtliche Nutzungsgestattung hingegen unterliegt nicht dieser Vorschrift, gleichwohl gilt auch hier die Zweckübertragungslehre als allgemeiner Grundsatz.³⁷⁰

Ungeklärt ist diese Frage im Hinblick auf die schlichte Einwilligung. Hier wird zum Teil vertreten, dass der Grundsatz jedenfalls dann gelten müsse, wenn die schlichte Einwilligung einer schuldrechtlichen Gestattung oder sogar einer Einräumung von Nutzungsrechten gleichkommt.³⁷¹ Demgegenüber nimmt der BGH eine Geltung des Zweckübertragungsgrundsatzes nur bei der Einräumung eines Nutzungsrechts an, dagegen ausdrücklich nicht bei der schlichten Einwilligung.³⁷² Dem ist bei dogmatischer Betrachtung durchaus zuzustimmen: Die Zweckübertragungslehre besagt, dass eine Übertragung von Rechten nur im erforderlichen Umfang erfolgt. Bei der schlichten Einwilligung aber findet überhaupt keine Übertragung von Rechten statt. Es mangelt daher an einem Übertragungszweck, der eine Begrenzung des Umfangs gebieten könnte. Demnach ist für die Geltung der Zweckübertragungslehre bei der schlichten Einwilligung kein Raum.

E. Widerruf der Einwilligung, insbesondere Grundsatz der *protestatio facto contraria*

Die schlichte Einwilligung ist nach herrschender Auffassung mit Wirkung für die Zukunft widerruflich.³⁷³ Ausgangspunkt dieser Überlegung ist § 183 BGB, der die Einwilligung in die Vornahme eines Rechtsgeschäfts bis zum Zeitpunkt derselben für widerruflich erklärt. An die Stelle des vorzunehmenden Rechtsgeschäfts tritt im Urheberrecht die jeweilige Verwertungshandlung. Der Widerruf einer schlichten Einwilligung muss also vor Vornahme der Werknutzungshandlung erfolgen.

Schwierigkeiten bereitet die Frage, welche Voraussetzungen für die Erklärung des Widerrufs aufzustellen sind. Nach allgemeinen Grundsätzen muss der Widerruf dem Adressaten gegenüber erklärt werden.³⁷⁴ Etwas anderes kann jedoch in bestimmten Fallkonstellationen gelten, in denen das Verhalten des Erklärenden einen Widerspruch zu der abgegebenen Erklärung darstellt. Nach dem Grundsatz *protestatio facto contraria non valet* gilt eine Erklärung als unbeachtlich, wenn sich der Erklärende mit ihr in Widerspruch zu seinem tatsächlichen, nach einer Verkehrssitte eindeutig zu verstehenden Verhalten setzt.³⁷⁵ Dies ist insofern nicht unproblematisch, als es unter Umständen eine ausdrückliche, unmissverständliche Erklärung bedeutungslos werden lässt.

³⁶⁹ H.M., siehe etwa Berger in Berger/Wündisch, § 1 Rn. 93; Kotthoff in HK-UrhR, § 31 UrhG Rn. 131; J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, § 31 UrhG Rn. 108; Schack a.a.O.; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, § 31 UrhG Rn. 64; Schweyer, S. 72.

³⁷⁰ J. B. Nordemann in Loewenheim, § 60 Rn. 16; Schricker/Loewenheim in Schricker/Loewenheim, § 31 UrhG Rn. 81; Schulze in Dreier/Schulze, § 31 UrhG Rn. 119; Schweyer, S. 73.

³⁷¹ Hüscher, CR 2010, 452, 455.

³⁷² BGHZ 185, 291, 304 – Vorschäbilder I.

³⁷³ BGH, NJW 1980, 1903; BGHZ 185, 291, 307 – Vorschäbilder I; KG, NJW 1995, 3392, 3394; Berger in Berger/Wündisch, § 1 Rn. 53; Dreier in Dreier/Schulze, § 6 UrhG Rn. 9; Hager in Staudinger, § 823 Rn. I 110; Marquardt in Wandtke/Bullinger, § 6 UrhG Rn. 21; Ohly, S. 346 ff.; Spickhoff in Soergel, § 823 Rn. 119; Spindler in Bamberger/Roth, § 823 Rn. 642; Tinnefeld, S. 152; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 371; Wagner in MünchKomm, § 823 Rn. 771.

³⁷⁴ RGZ 133, 249, 254; Bayreuther in MünchKomm, § 183 Rn. 10; Bub in Bamberger/Roth, § 183 Rn. 2; Ellenberger in Palandt, § 183 Rn. 1; Frensch in Prütting/Wegen/Weinreich, § 183 Rn. 1; Gursky in Staudinger, § 183 Rn. 9; Wolf/Neuner, § 54 Rn. 12; Leptien in Soergel, § 183 Rn. 3; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 371.

³⁷⁵ BGH, NJW 1967, 387, 388; BGH, NJW-RR 1986, 1496, 1497; BGH, NJW 2000, 3429, 3431; Brinkmann in Prütting/Wegen/Weinreich, Vor §§ 145 ff. Rn. 48; Ellenberger in Palandt, Einf v § 145 Rn. 26; Hefermehl in Soergel, Vor § 116 Rn. 39; v. Ungern-Sternberg, GRUR 2009, 369, 370.