

Stefan Bechtold

# Multimedia und das Urheberrecht

Arbeit im Rahmen des Seminars  
*Multimedia und das Recht*  
bei Prof. Dr. W. Möschel

Stefan Bechtold  
Viktor-Renner-Str. 55  
72074 Tübingen  
Tel./Fax: 07071/86379  
EMail: stefan.bechtold@jura.uni-tuebingen.de  
Internet: <<http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/>>

## **Hinweis**

Die Arbeit wurde Ende Mai 1997 abgeschlossen. Sie ist im Internet erhältlich unter <<http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/sem97/>>.

Eine überarbeitete Fassung der Abschnitte B VI 2 und 3, C und D wurde in GRUR 1998, S. 18 – 27 veröffentlicht.

# Inhaltsverzeichnis

<b>A. EINFÜHRUNG.....</b>	<b>1</b>
<b>I. Multimedia.....</b>	<b>1</b>
<b>II. Urheberrecht.....</b>	<b>2</b>
<b>III. Gang der Abhandlung.....</b>	<b>4</b>
<b>B. MULTIMEDIA UND DAS DEUTSCHE URHEBERRECHT.....</b>	<b>4</b>
<b>I. Werkbegriff.....</b>	<b>4</b>
<b>II. Verwertungsrechte.....</b>	<b>6</b>
1. Vervielfältigungsrecht.....	6
a) Digitalisierung und dauerhafte Speicherung.....	6
b) Vorübergehende Speicherung.....	7
aa) Grundsatz.....	7
bb) „technische“ Vervielfältigungen.....	8
c) Beschränkungen des Vervielfältigungsrechts.....	10
aa) Grundsätzliche Anmerkungen.....	10
bb) Private Vervielfältigungen im digitalen Kontext.....	11
(1) Problematik.....	11
(2) Anpassungsbedarf.....	12
2. Online-Übertragungen auf Abruf.....	14
a) Meinungsstand.....	15
b) Beschränkungen des Übertragungsrechts.....	18
aa) § 52 UrhG.....	18
bb) Erschöpfungsgrundsatz.....	18
3. Informationsdienste, Pressespiegel.....	19
a) § 53 UrhG.....	20
b) § 49 UrhG.....	21
<b>III. Urhebervertragsrecht.....</b>	<b>23</b>
1. Rechtekonzentration bei Multimedia-Werken.....	23
2. Verwertung bestehender, geschützter Werke.....	24
3. Verwertung im Rahmen bestehender Vertragsbeziehungen.....	25
a) Problematik.....	25
b) Lösungsmöglichkeiten.....	27
<b>IV. Urheberpersönlichkeitsrecht.....</b>	<b>27</b>
<b>V. Leistungsschutzrechte.....</b>	<b>29</b>
1. Schutzfähigkeit von Teilen (Sampling).....	29
a) Schutz des ausübenden Künstlers.....	29
b) Schutz des Tonträgerherstellers.....	30
2. Online-Übertragungen auf Abruf.....	30
3. Mehrkanaldienste.....	32
4. Künstlerpersönlichkeitsrecht.....	33

<b>VI. Rechtewahrnehmung .....</b>	<b>33</b>
1. One-stop-shopping.....	33
2. Electronic Copyright Management Systems (ECMS) .....	34
a) Identifizierung, Integritätsschutz und Authentifizierung.....	35
b) Zugangskontrolle.....	36
c) Registrierung und Abrechnung.....	37
3. Bewertung.....	37
<b>VII. Einzelne urheberrechtliche Probleme im Internet .....</b>	<b>39</b>
1. Routing .....	40
2. Caching.....	40
3. Linking.....	41
<b>C. MULTIMEDIA UND DAS INTERNATIONALE PRIVATRECHT .....</b>	<b>43</b>
<b>D. ZUSAMMENFASSENDE SCHLUßBETRACHTUNGEN .....</b>	<b>45</b>
<b>I. Problemaufriß.....</b>	<b>45</b>
1. Vereinheitlichungstendenzen.....	46
2. Juristen und Technik.....	48
<b>II. Lösungsansätze .....</b>	<b>49</b>

## Literaturverzeichnis

- Bechtold, Stefan                      Der Schutz des Anbieters von Information – Urheberrecht und Gewerblicher Rechtsschutz im Internet. ZUM 1997, S. 427-450.
- Becker, Jürgen                         Neue Übertragungstechniken und Urheberschutz. ZUM 1995, S. 231-249
- Becker, Jürgen /  
Dreier, Thomas (Hrsg.)             Urheberrecht und digitale Technologie. Baden-Baden 1994
- Bercovitz, Alberto                    Vermögensrechte in den Informationsautobahnen.  
GRUR Int. 1996, S. 1010-1017
- Berger, Christian                     Der Schutz elektronischer Datenbanken nach der EG-Richtlinie vom  
11.3.1996. GRUR 1997, S. 169-179
- Bortloff, Nils                         Tonträgersampling als Vervielfältigung. ZUM 1993, S. 476-481
- Bundesministerium  
der Justiz                             Vorläufiger Bericht der Arbeitsgruppe „Rechtliche Fragen der neuen Medien  
und Kommunikationstechnologien“. 1995 (unveröffentlicht)  
(zit.: BMJ-Gutachten)
- Burk, Dan L.                         Transborder Intellectual Property Issues on the Electronic Frontier.  
6 Stanford Law & Policy Review, 9-16 (1994)
- Castendyck, Oliver /  
Albrecht, Martin von                Der Richtlinienvorschlag der EG-Kommission zum Satellitenfernsehen.  
GRUR Int. 1992, S. 734-739
- Christie, Andrew                     Reconceptualising Copyright in the Digital Era.  
11 European Intellectual Property Report 522-530 (1995)
- Cornish, William R.                 Harmonisierung des Rechts der privaten Vervielfältigung in Europa. GRUR  
Int. 1997, S. 305-308
- Cox, Brad                             Superdistribution. Reading, MA 1996
- Cyberspace Law Institute            Caching and Copyright Protection.  
<<http://www.ll.georgetown.edu/lc/cli.html#Caching>>, 1996
- Dillenz, Walter                        Harmonisierung des Rechts der Verwertungsgesellschaften in Europa.  
GRUR Int. 1997, S. 315-329
- Doutrepeont, Carine                 Das droit moral in der Europäischen Union.  
GRUR Int. 1997, S. 293-304
- Dreier, Thomas                        Rechtsschutz von Computerprogrammen. CR 1991, S. 577-584
- ders.                                     „Highways to Change“ – Der Bericht der australischen Copyright  
Convergence Group zum Urheberrecht im neuen Kommunikationsumfeld.  
GRUR Int. 1995, S. 837-839
- ders.                                     Der französische „Rapport Sirinelli“ zum Urheberrecht und den  
neuen Technologien. GRUR Int. 1995, S. 840-843
- Eidenmüller, Horst                    Elektronische Pressespiegel. CR 1992, S. 321-324
- Eidgenössisches Institut  
für Geistiges Eigentum                Datenautobahnen aus der Sicht des Urheberrechts und der verwandten  
Schutzrechte. <<http://www.admin.ch/ejpd/d/bj/internet/inan2igd.htm>>, 1996

- Elkin-Koren, Niva Copyright Law and Social Dialogue on the Information Superhighway. 13 Cardozo Arts & Entertainment Law Journal 346ff. (1995).  
<<http://yu1.yu.edu/csl/journals/aelj/articles/13-2/elkin.html>>
- Endtner, Stefan Internet – (k)ein urheberrechtlich ungeschützter Raum? NJW 1996, S. 975-976
- Enquête-Kommission des Bundestages „Zukunft der Medien“ Entwurf des zweiten Zwischenberichts zum Thema „Neue Medien und Urheberrecht“. Stand: 27.3.1997 (unveröffentlicht)
- dies. Wortprotokoll der 20. Sitzung „Schutz von Urheberrecht und Copyright“, öffentliche Anhörung am 27.1.1997.
- Ernst, Stefan Rechtliche Fragen bei der Verwendung von Hyperlinks im Internet. NJW-CoR 1997, S. 224-228
- Finkelstein, Seth The TotalNews Case – Confusion in Comprehension, Not Display. <<http://www.collegehill.com/ilp-news/finkelstein1.html>>, 1997
- Fischer, Florian Zur Zulässigkeit des Vertriebs traditioneller und elektronisierter Pressespiegel durch kommerzielle Anbieter. ZUM 1995, S. 117-122
- Fromm, Friedrich Karl / Nordemann, Wilhelm (Begr.) Urheberrecht – Kommentar. 8. Aufl., Stuttgart 1994
- Gamm, Otto-Friedrich von Urheberrechtsgesetz – Kommentar. München 1968
- Gaster, Jens Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft. ZUM 1995, S. 740-752
- Geller, Paul Edward Neue Triebkräfte im internationalen Urheberrecht. GRUR Int. 1993, S. 526-532
- ders. The Universal Electronic Archive: Issues in International Copyright. IIC 1994, S. 54-69
- GEMA (Hrsg.) GEMA-Jahrbuch 1996/97. Baden-Baden 1996
- Genton, Frédérique Multimedia im französischen Urheberrecht: der zweite Sirinelli-Bericht. GRUR Int. 1996, S. 693-697
- Gervais, Daniel J. Digital Technology and the „Copyright Industries“. <<http://www.cisac.org/enart796.htm>>, 1996
- Ginsburg, Jane C. Putting Cars on the „Information Superhighway“: Authors, Exploiters, and Copyright in Cyberspace. 95 Columbia Law Review 1466-1499 (1995)
- Goldstein, Paul Copyright in the New Information Age. UFITA 121 (1993), S. 5-13
- Green, Brian / Bide, Mark Unique Identifiers: a brief introduction. <<http://www.bic.org.uk/bic/uniquid.html>>, 1996
- Greenstein, Seth News from WIPO. <<http://www.hrrc.org/newswipo.html>>, 1996
- Haedicke, Maximilian Einführung in das internationale Urheberrecht. Jura 1996, S. 64-74
- Heath, Christopher Multimedia und Urheberrecht in Japan. GRUR Int. 1995, S. 843-851

- Heker, Harald G.                      Rechtsfragen der elektronischen Textkommunikation.  
ZUM 1993, S. 400-407
- Hertin, Paul W.                         Sounds von der Datenbank. GRUR 1989, S. 578-579
- Hoeren, Thomas                        Softwareüberlassung an der Schnittstelle von Urheber- und Vertragsrecht.  
GRUR 1988, S. 340-349
- ders.                                        Sounds von der Datenbank – Zur urheber- und wettbewerbsrechtlichen  
Beurteilung des Samplings in der Popmusik. GRUR 1989, S. 11-16, 580-581
- ders.                                        Multimedia = Multilegia. CR 1994, S. 390-395
- ders.                                        Multimedia als noch nicht bekannte Nutzungsart. CR 1995, S. 710-714
- ders.                                        Überlegungen zur urheberrechtlichen Qualifizierung des elektronischen  
Abrufs. CR 1996, S. 517-521
- IMPRIMATUR                             Proceedings of the first IMPRIMATUR Consensus Forum, 21.-22. Nov.  
1996. Online erhältlich unter <<http://www.imprimatur.alcs.co.uk/>>, 1996
- Johnson, David R. /  
Post, David                                Law and Borders – The Rise of Law in Cyberspace.  
48 Stanford Law Review 1367-1402 (1996)
- Joos, Ulrich                                Die Erschöpfungslehre im Urheberrecht. München 1991
- Kappes, Florian                            Rechtsschutz computergestützter Informationssammlungen. Köln 1996
- Katzenberger, Paul                      Urheberrechtsfragen der elektronischen Textkommunikation.  
GRUR Int. 1983, S. 895-919
- ders.                                        TRIPS und das Urheberrecht. GRUR Int. 1995, S. 447-468
- ders.                                        Elektronische Printmedien und Urheberrecht. Stuttgart 1996
- ders.                                        Elektronische Printmedien und Urheberrecht. AfP 1997, S. 434-442
- Kilian, Wolfgang /  
Heussen, Benno (Hrsg.)                Computerrechts-Handbuch. Loseblatt-Slg., Stand: 1. August 1996, München
- Koboldt, Christian /  
Schmidtchen, Dieter                    Copyrights: A und O in Literatur und Musik?  
ORDO Band 42 (1991), S. 295-323
- Koch, Frank A.                            Software-Urheberschutz für Multimedia-Anwendungen.  
GRUR 1995, S. 459-469
- ders.                                        Zivilrechtliche Anbieterhaftung für Inhalte in Kommunikations-  
netzen. CR 1997, S. 193-203
- Kreile, Reinhold                         „New Instruments“ und alte Gebote des Urheberrechts.  
ZUM 1994, S. 525-530
- ders.                                        Bericht über die WIPO-Sitzungen zum möglichen Protokoll zur Berner  
Konvention und zum „Neuen Instrument“ im Dezember 1994.  
ZUM 1995, S. 307-315
- ders.                                        Bericht über die WIPO-Sitzungen zum möglichen Protokoll zur Berner  
Konvention und zum „Neuen Instrument“ im September 1995.  
ZUM 1995, S. 851-825

- ders. Bericht über die WIPO-Sitzungen zum möglichen Protokoll zur Berner Konvention und zum „Neuen Instrument“ vom 1. bis 9. Februar 1996. ZUM 1996, S. 564-573.
- Kreile, Reinhold /  
Becker, Jürgen Multimedia und die Praxis der Lizenzierung von Urheberrechten. GRUR Int. 1996, S. 677-692
- Kuner, Christopher Rechtliche Aspekte der Datenverschlüsselung im Internet. NJW-CoR 1995, S. 413-420
- Lachmann, Jens-Peter Ausgewählte Probleme aus dem Recht des Bildschirmtextes. NJW 1984, S. 405-408
- Landes, William M. /  
Posner, Richard A. An Economic Analysis of Copyright Law. 18 Journal of Legal Studies 325-363 (1989)
- Legal Advisory Board Reply to the Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society. <<http://www2.echo.lu/legal/en/ipr/reply/reply.html>>, 1997
- Lehman, Bruce Intellectual Property and the National Information Infrastructure – The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. Washington 1995. Online erhältlich unter <<http://www.uspto.gov/web/offices/com/doc/ipnii/>>
- Lehmann, Michael Eigentum, geistiges Eigentum, gewerbliche Schutzrechte. GRUR Int. 1983, S. 356-362
- ders. Die neue Datenbankrichtlinie und Multimedia. NJW-CoR 1996, S. 249-251
- Lehmann, Michael (Hrsg.) Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen. 2. Aufl., Köln 1993 (zit.: Lehmann: Rechtsschutz)
- ders. Internet- und Multimediarecht (Cyberlaw). Stuttgart 1997 (zit.: Lehmann: Internetrecht)
- Lewinski, Silke von Das europäische Grünbuch über das Urheberrecht und neue Technologien. GRUR Int. 1995, S. 831-837
- dies. Der kanadische Bericht des „Copyright Subcommittee“ über Urheberrecht und die Datenautobahn. GRUR Int. 1995, S. 851-854
- dies. Das Weißbuch der USA zum geistigen Eigentum und zur „National Information Infrastructure“. GRUR Int. 1995, S. 858-860
- dies. WIPO Diplomatic Conference Results in Two New Treaties. IIC 1997, S. 203-208
- Litman, Jessica Revising Copyright Law for the Information Age. 75 Oregon Law Review 19-48 (1996)
- Loewenheim, Ulrich Urheberrechtliche Grenzen der Verwendung geschützter Dokumente in Datenbanken. Stuttgart 1994
- ders. Die urheber- und wettbewerbsrechtliche Beurteilung der Herstellung und Verbreitung kommerzieller elektronischer Pressespiegel. GRUR 1996, S. 636-643
- ders. Urheberrechtliche Probleme bei Multimediaanwendungen. GRUR 1996, S. 830-836

- Lüderitz, Alexander Internationales Privatrecht. 2. Aufl., Neuwied 1992
- Mayer, Franz C. Recht und Cyberspace. NJW 1996, S. 1782-1791
- Melichar, Ferdinand Virtuelle Bibliotheken und Urheberrecht. CR 1995, S. 756-762
- Möschel, Wernhard Neue Medien und Geistiges Eigentum. Vortrag 1996 (unveröffentlicht)
- Müller-Hengstenberg, Claus D. Nationale und internationale Rechtsprobleme im Internet. NJW 1996, S. 1777-1782
- Nimmer, Raymond T. / Krauthaus, Patricia Ann Copyright on the Information Superhighway: Requiem for a Middleweight. 6 Stanford Law & Policy Review 25-42 (1994)
- Nordemann, Axel / Goddar, Heinz / Tönhardt, Marion / Czychowski, Christian Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht im Internet. CR 1996, S. 645-657
- Nordemann, Wilhelm Vorschlag für ein Urhebervertragsgesetz. GRUR 1991, S. 1-10
- Nordemann, Wilhelm / Vinck, Kai / Hertin, Paul W. Internationales Urheberrecht und Leistungsschutzrecht – Kommentar. 1. Aufl., Düsseldorf 1977
- Norderhaug, Terje / Oberding, Juliet M. Designing a Web of Intellectual Property. Computer Networks and ISDN Systems, 27 (6), S. 1037-1046. <<http://www.ifi.uio.no/~terjen/pub/webip/950220.html>>, 1995
- Ott, Claus / Schäfer, Hans-Bernd (Hrsg.) Ökonomische Analyse der rechtlichen Organisation von Innovationen. Tübingen 1994
- Pordesch, Ulrich / Nissen, Kai Fälschungsrisiken elektronisch signierter Dokumente. CR 1995, S. 562-568
- Rat für Forschung, Technologie und Innovation Informationsgesellschaft – Chancen, Innovationen und Herausforderungen; Broschüre des BMBF, Bonn 1995. Online erhältlich unter <<http://www.iid.de/rat/feststellungen/initiative/index.html>>
- Rehbinder, Manfred Urheberrecht. 9. Aufl., München 1996
- Reimer, Dietrich Der Erschöpfungsgrundsatz im Urheberrecht und gewerblichen Rechtsschutz. GRUR Int. 1972, S. 221-234
- Ruanaidh, J.J.K. Ó / Boland, F.M. / Sinnen, O. Watermarking Digital Images for Copyright Protection. <[http://cuiwww.unige.ch/~oruanaid/eva\\_pap.html](http://cuiwww.unige.ch/~oruanaid/eva_pap.html)>, 1996
- Samuelson, Pamela The Copyright Grab. Wired Januar 1996, S. 135-191. Online erhältlich unter <<http://www.hotwired.com/wired/4.01/features/whitepaper.html>>
- Schäfer, Hans-Bernd / Ott, Claus Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts. 2. Aufl., Berlin 1995
- Schønning, Peter Anwendbares Recht bei grenzüberschreitenden Datenübertragungen. ZUM 1997, S. 34-39
- Schorn, Franz Sounds von der Datenbank. GRUR 1989, S. 579-580
- Schricker, Gerhard (Hrsg.) Urheberrecht – Kommentar. München 1987
- Schricker, Gerhard / Dreier, Thomas / Katzenberger, Paul / Lewinski, Silke von Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft. Gutachten für das BMJ. (noch unveröffentlichtes Manuskript; Stand: November 1996).



## A. Einführung

Multimedia, Internet, CD-ROM, CD-I, Interaktives Fernsehen, Video-on-demand, Audio-on-demand, Near-Video-on-demand, Pay-per-view, Pay-per-channel, Pay-TV, Digitales Fernsehen, Digital Audio Broadcasting (DAB), Mehrkanaldienste, Teleshopping, Homesopping, Teleteaching, distance learning, Telearbeit, Electronic banking, Informationsgesellschaft, Information Superhighway, Infobahn, Datenautobahn, Neue Medien, Elektronische Medien, Global Information Infrastructure, Informationszeitalter – die Liste der Begriffe, die die elektronische Zukunft beschreiben sollen, ließe sich nahezu endlos fortsetzen. Die Technologien, die hinter solchen Schlagworten stehen, führen im Urheberrecht zu neuartigen Problemen der Rechtsanwendung und -durchsetzung, die im folgenden dargestellt werden sollen.

## I. Multimedia

Der Begriff „Multimedia“, der ein Hauptbestandteil der folgenden Betrachtungen sein wird, entzieht sich – wie fast alle der oben genannten Schlagworte – einer klar abgrenzbaren, brauchbaren Definition. Als Charakteristika von Multimedia im engeren Sinne lassen sich drei Merkmale feststellen<sup>1</sup>:

- Integration und Verschmelzung unterschiedlicher Medien: ein Multimedia-Produkt enthält typischerweise mehrere Medienformen (z.B. Audio, Video, Text, Bild, Grafik), die nicht nebeneinander, sondern aufeinander bezogen – integrativ – dargestellt werden.
- Digitalisierung: Text, Video, Klang, Bilder etc. werden in einem einheitlichen, weil digitalen Format abgespeichert.
- Möglichkeit der Interaktivität: im Gegensatz zu traditionellen Massenmedien wie Fernsehen oder Radio kann der Benutzer Einfluß auf den Umfang und Ablauf der Informationspräsentation nehmen, er wird vom passiven Konsumenten zum aktiven Mitbestimmer.

Diese Merkmale führen zu

- einer Konvergenz der Übertragungswege: infolge des einheitlichen digitalen Formats ist es unerheblich, welche Art von Daten übertragen werden<sup>2</sup>. Damit wird auch der Übergang zwischen diesen verschiedenen Arten von Daten fließend.
- einer Konvergenz der Endgeräte: Computer, Fernseher, Telefon und Telefax nähern sich in ihrer Funktionalität immer mehr an, in der öffentlichen Diskussion taucht des öfteren der integrierte Telefon-Fernseh-Computer als Leitziel auf; insgesamt gewinnt die Computertechnologie überragende Bedeutung.
- einem Wegfall von Qualitätsverlusten: Original und Kopie sind nicht mehr voneinander zu unterscheiden.
- der Möglichkeit der Individualisierung der Informationsinhalte: infolge der Interaktivität kann der Benutzer die ihm angebotene Information selbst bestimmen (*personal newspaper*).
- leichter Manipulierbarkeit: digitale Information ist in einer bisher ungekannt leichten Weise veränderbar, ohne daß eine solche Veränderung danach erkennbar wäre; auch können Werke in anderen digitalen Werken problemlos wiederverwendet werden.

<sup>1</sup> S. zum folgenden Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 4ff.; Loewenheim GRUR 1996, 831, Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 1.

<sup>2</sup> So können z.B. beim Digital Audio Broadcasting (DAB) neben dem eigentlichen Radioprogramm Zusatzinformationen wie Verkehrsnachrichten, Tabellen, Texte und Bilder übertragen werden.

- der Entstehung grenzüberschreitender Dienste: die Möglichkeiten globaler Datennetze führen zu einem Anstieg von Handlungen, die gleichzeitig die Rechtsordnungen mehrerer Staaten berühren können.

Damit ist noch nichts über das Medium gesagt, mit dem Multimedia verbreitet werden kann. Hier ist der Offline- vom Online-Bereich zu trennen: im Offline-Bereich herrscht die Verwendung von CD-ROMs vor, im Online-Bereich existieren mehrere kommerzielle Anbieter von Datennetzen<sup>3</sup>; der ganze Bereich wird aber inzwischen zunehmend vom weltweiten Internet aufgesogen<sup>4</sup>, das aus dem 1969 gegründeten Arpanet in den USA hervorgeht<sup>5</sup> und sich seit der Entwicklung des World Wide Web (WWW) im Jahre 1992 einer zunehmenden Kommerzialisierung ausgesetzt sieht. Auch im Internet bieten sich vielfältige Möglichkeiten, Multimedia darzustellen<sup>6</sup>.

## II. Urheberrecht

Das Urheberrecht schützt in seinem Kern bestimmte kulturelle Geistesschöpfungen, indem es ein Geisteswerk seinem Urheber zuordnet und diesem bestimmte Rechte zugesteht. Es hat, gesamtgesellschaftlich betrachtet, den Zweck, zum geistigen, kulturellen und kulturwirtschaftlichen Fortschritt beizutragen, individuell betrachtet sichert es dem Urheber den Lohn für seine Arbeit der Werkschöpfung<sup>7</sup>. Das Urheberrecht im modernen Sinne findet seinen Ursprung in der Zeit der Erfindung des Buchdrucks um die Mitte des 15. Jahrhunderts mit der Gewährung von Drucker- und Autorenprivilegien durch Städte, Landesherren oder den Kaiser<sup>8</sup>. Im Laufe der Zeit mußte das Urheberrecht immer wieder auf technische Neuerungen reagieren – z.B. auf die Entwicklung des Grammophons, des Rundfunks und des Kopierers<sup>9</sup>. Es ist daher eines der Rechtsgebiete, die das verbindende Glied zwischen Recht und Technik darstellen.

In Deutschland ist das Urheberrecht im UrhG aus dem Jahre 1965 (mit zahlreichen Änderungen) geregelt; in den §§ 70ff. UrhG sind zusätzlich die sog. *Leistungsschutzrechte* geregelt: hier werden Leistungen, die nicht persönliche geistige Schöpfungen iSd § 2 II UrhG darstellen und damit keinem Urheberrechtsschutz zugänglich sind, aus persönlichkeitsrechtlichen Erwägungen oder mit dem Ziel des Schutzes organisatorisch-wirtschaftlicher Leistungen auf kulturellem Gebiet geschützt<sup>10</sup>. Für die Tätigkeiten der urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften (wie GEMA, VG Wort, VG Bild-Kunst etc.) sind die Regelungen des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes (WahrnG) von Bedeutung.

Im europarechtlichen Bereich finden sich erst seit ca. einem Jahrzehnt Bestrebungen zur Harmonisierung des Urheberrechts; inzwischen ergingen fünf Richtlinien:

- die Richtlinie zum Schutz von Computerprogrammen vom 14.5.1991<sup>11</sup> (Computerrichtlinie)

<sup>3</sup> In Deutschland z.B. T-Online (früher Btx), CompuServe, MSN, AOL; daneben existiert z.B. in Frankreich Minitel.

<sup>4</sup> So stellen Anbieter wie T-Online, CompuServe, MSN und AOL ihr Angebot zunehmend auf die Basis des im Internet verwendeten Hypertext Transfer Protocol (HTTP) und die Hypertext Markup Language (HTML) um.

<sup>5</sup> Zur Geschichte s. <<http://www.isoc.org/internet-history>>.

<sup>6</sup> So im WWW mittels HTML, aber auch mit Hilfe neuerer Entwicklungen wie Java, ActiveX, VRML 2, Shockwave etc.

<sup>7</sup> S. dazu Schricker in: Schricker Einl. Rnr. 11ff.

<sup>8</sup> S. dazu Vogel in: Schricker Einl. Rnr. 52ff.

<sup>9</sup> S. dazu im Überblick Vogel in: Schricker Einl. Rnr. 69ff.

<sup>10</sup> Schutz der ausübenden Künstler, Tonträgerhersteller, Sendeunternehmen, wissenschaftlichen Ausgaben, Lichtbilder, Filmhersteller, Veranstalter etc.; s. dazu Schricker in: Schricker Einl. Rnr. 28.

<sup>11</sup> Richtlinie 91/250/EWG, ABl. EG Nr. L 122 vom 17.5.1991, S. 42.

- die Richtlinie zum Vermiet- und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums vom 19.11.1992<sup>12</sup> (Vermietrichtlinie)
- die Richtlinie zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung vom 27.9.1993<sup>13</sup> (Satellitenrichtlinie)
- die Richtlinie zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte vom 29.10.1993<sup>14</sup> (Schutzdauerrichtlinie)
- die Richtlinie über den rechtlichen Schutz von Datenbanken vom 11.3.1996<sup>15</sup> (Datenbankrichtlinie).

Im internationalen Bereich existieren mehrere Konventionen: davon ist die wichtigste die Revidierte Berner Übereinkunft (RBÜ), ursprünglich aus dem Jahre 1886. Daneben existiert das seit dem Beitritt der USA zur RBÜ im Jahre 1989 weitgehend bedeutungslos gewordene Welturheberrechtsabkommen (WUA) und seit 1994 innerhalb des GATT/WTO-Abkommens die wichtigen Regeln des TRIPS-Abkommens (Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights). Auf dem Gebiet der Leistungsschutzrechte ist das Rom-Abkommen aus dem Jahre 1961 zu erwähnen<sup>16</sup>.

Seit einigen Jahren stellt sich im Zuge des technischen Fortschritts zunehmend die Frage nach einer Reform des Urheberrechts. In Deutschland wird neben der Umsetzung der EG-Richtlinien<sup>17</sup> an einer Reform urheberrechtlicher Vorschriften gearbeitet<sup>18</sup>. Auch in anderen Staaten finden sich Reformdiskussionen im Gange, wie zahlreiche amtliche oder halbamtliche Studien zu diesem Thema belegen<sup>19</sup>. Im Bereich der EG erschien nach einem Grünbuch der Kommission über das *Urheberrecht und die technologische Herausforderung* (1988)<sup>20</sup>, einem *Arbeitsprogramm auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte* (1991)<sup>21</sup> sowie dem sog. Bangemann-Report (1994)<sup>22</sup> im Jahr 1995 ein Grünbuch der Kommission mit dem Titel *Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft*<sup>23</sup>; eine Folge des sich anschließenden Konsultationsprozesses ist die Mitteilung der Kommission *Initiativen zum Grünbuch über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft* vom 20.11.1996<sup>24</sup>, das den Handlungsbedarf für die weitere Harmonisierung des Urheberrechts im europäischen Bereich infolge des technischen Fortschritts umschreibt. Daneben finden sich mehrere Richtlinienvorschläge in Bearbeitung, die z.T. schon veröffentlicht sind<sup>25</sup>, z.T. noch ausgearbeitet werden<sup>26</sup>. Im internationalen Be-

<sup>12</sup> Richtlinie 92/100/EWG, ABl. EG Nr. L 346 vom 27.11.1992, S. 61.

<sup>13</sup> Richtlinie 93/83/EWG, ABl. EG Nr. L 248 vom 6.10.1993, S. 15.

<sup>14</sup> Richtlinie 93/98/EWG, ABl. EG Nr. L 290 vom 24.11.1993, S. 9.

<sup>15</sup> Richtlinie 96/9/EG, ABl. EG Nr. L 77 vom 27.3.1996, S. 20.

<sup>16</sup> S. zur Übersicht Haedicke, Jura 1996, 64ff.

<sup>17</sup> So z.B. der Datenbankrichtlinie durch Art. 7 des geplanten Informations- und Kommunikationsdienste-Gesetzes (IuKDG); s. BR-Drs. 966/96.

<sup>18</sup> S. nur Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski; Rat für Forschung, Technologie und Innovation S. 27ff. und die Arbeit der Enquete-Kommission des Bundestages „Zukunft der Medien“.

<sup>19</sup> USA: Lehman, NII White Paper, s. dazu v. Lewinski, GRUR Int. 1995, 858ff.; Kanada: s. v. Lewinski GRUR Int. 1995, 851ff.; Frankreich: zwei Sirinelli-Berichte, s. Dreier GRUR Int. 1995, 840ff. und Genton, GRUR Int. 1996, 693ff.; Australien: s. Dreier GRUR Int. 1995, 837ff.; Japan: s. Heath GRUR Int. 1995, 843ff.; Schweiz: Eidgen. Institut für Geistiges Eigentum, <<http://www.admin.ch/ejpd/d/bj/internet/inan2igd.htm>>; des weiteren in Finnland und Schweden.

<sup>20</sup> S. GRUR Int. 1988, 719f.

<sup>21</sup> S. GRUR Int. 1991, 756.

<sup>22</sup> Europa und die globale Informationsgesellschaft – Empfehlungen an den Europäischen Rat, Brüssel, 26.5.1994; s. insb. S. 17f. Online erhältlich unter <<http://www.iid.de/rat/weiteres/bangemann/index.html>>.

<sup>23</sup> KOM (95) 382 endg., 19.7.1995 = BR-Drs. 619/95.

<sup>24</sup> KOM (96) 568 endg. = BR-Drs. 993/96.

<sup>25</sup> So der Vorschlag für eine Richtlinie zur Harmonisierung des Folgerechts vom 13.3.1996, KOM (96) 97 endg.

<sup>26</sup> So z.B. ein Richtlinienentwurf über die Harmonisierung des Rechts der privaten Vervielfältigung; s. dazu Cornish GRUR Int. 1997, 306; nach Aussagen der Kommission sind entsprechende Veröffentlichungen bis zum Sommer 1997 zu erwarten.

reich fand nach jahrelangen Vorarbeiten<sup>27</sup> im Dezember 1996 in Genf eine diplomatische Konferenz der *World Intellectual Property Organization* (WIPO) statt; dabei wurden zwei Verträge (WIPO Copyright Treaty (im folgenden: WCT) und der WIPO Performances and Phonograms Treaty (im folgenden: WPPT)) verabschiedet<sup>28</sup>. Ein dritter Vertrag über den Schutz von Datenbanken, der geplant war<sup>29</sup>, wurde nicht verabschiedet, auch konnte keine Einigung über den Schutz audiovisueller Darbietungen von Künstlern erzielt werden<sup>30</sup>, jedoch sollen demnächst in beiden Bereichen erneut Verhandlungen aufgenommen werden.

### III. Gang der Abhandlung

Wie schon oben dargelegt wurde, ist eine klare Definition des Begriffs „Multimedia“ nicht möglich; es handelt sich vielmehr um die Umschreibung eines Phänomens, das auch als „Neue“ oder „Digitale Medien“ charakterisiert werden kann. Hauptsächlich sollen im folgenden Probleme aus dem Bereich der CD-ROM und des Internet behandelt werden, die als Hauptvertreter der neuen Verwertungsformen im Offline- und Online-Bereich das Spektrum der möglichen Probleme abdecken.

## B. Multimedia und das deutsche Urheberrecht

### I. Werkbegriff

§ 2 I UrhG ordnet urheberrechtlich schützbar Werke in sieben unterschiedliche Werkarten ein. Neben der Frage nach dem wettbewerbsrechtlichen Schutz von Multimedia-Produkten<sup>31</sup> stellt sich im Bereich des Urheberrechts die Frage, in welche dieser Werkarten Multimedia-Werke einzuordnen sind. Zwar ist der Katalog des § 2 I UrhG nicht abschließend; Multimedia-Werke könnten damit auch als ungenannte Werkart (Innominatwerk) geschützt werden<sup>32</sup>. Weiterhin ist für den Schutz nicht erforderlich, daß ein Werk klar einer bestimmten Werkart zugeordnet werden kann<sup>33</sup>. Eine Zuordnung ist aber insofern bedeutsam, als für bestimmte Werkarten Sondervorschriften gelten (z.B. bei Filmwerken §§ 88ff. UrhG, bei Computerprogrammen §§ 69a ff. UrhG).

Die Tatsache, daß Multimedia-Werke digital gespeichert werden, macht eine neue Werkart nicht nötig, da die Art der Festlegung für § 2 I UrhG unerheblich ist: trotz digitaler Speicherung kann ein Werk je nach Inhalt ein Sprach-, Musik- oder Filmwerk darstellen<sup>34</sup>. Grundsätzlich ist jeder Werkart des § 2 I UrhG ein bestimmtes Ausdrucksmittel zugeordnet: bei Sprachwerken (§ 2 I Nr. 1 UrhG) ist dies die Sprache, bei Werken der Musik (§ 2 I Nr. 2 UrhG) sind es Töne, bei Werken der bildenden Kunst (§ 2 I Nr. 4 UrhG) zwei- oder dreidimensionale visuelle Mittel<sup>35</sup>. Von dieser Systematik macht das Gesetz in § 2 I Nr. 6 UrhG für das Filmwerk eine Ausnahme. Ein Filmwerk zeichnet sich durch die Verschmelzung verschiedener Ausdrucksmittel<sup>36</sup> aus und wird daher vom Urheberrecht als ein einheitliches Werk eigener Art – gleichsam als „Gesamtkunstwerk“ – betrachtet; die bei den anderen Werkarten vorzufindende Beschränkung auf ein einziges Ausdrucksmittel wird hier aufge-

<sup>27</sup> S. schon Aktuelle Berichte GRUR 1989, 180.

<sup>28</sup> WIPO-Dokument CRNR/DC/89 und CRNR/DC/90, jeweils vom 20.12.1996; die Verträge sind inzwischen in IIC 1997, 208ff. abgedruckt; s. zur Entstehungsgeschichte und Bedeutung der Verträge Kreile ZUM 1994, 525ff.; Kreile ZUM 1995, 307ff.; Kreile ZUM 1995, 815ff.; Kreile ZUM 1996, 564ff.; Greenstein; v. Lewinski IIC 1997, 203ff.

<sup>29</sup> S. den Vorschlag in WIPO-Dok. CRNR/DC/6 vom 30.8.1996.

<sup>30</sup> Art. 7-10 WPPT ist auf Festlegungen in Tonträgern beschränkt.

<sup>31</sup> S. dazu Hoeren CR 1994, 395; Berger GRUR 1997, 17.

<sup>32</sup> S. Loewenheim in: Schricker § 2 Rnr. 54; tendenziell wurden allerdings neue Werkarten auch in den Katalog des § 2 I UrhG aufgenommen (z.B. bei Computerprogrammen, Filmwerken).

<sup>33</sup> BGH GRUR 1985, 529 - Happening.

<sup>34</sup> S. nur Schwarz GRUR 1996, 832; Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 34; Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg. S. 27.

<sup>35</sup> S. dazu Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 30f.

<sup>36</sup> Z.B. Sprache, Bauten und Kulissen, Klang, dazu Leistungen ausübender Künstler etc.

geben<sup>37</sup>. Multimedia-Werke sind insofern Filmwerken vergleichbar, als auch hier mehrere Ausdrucksmittel miteinander verschmolzen werden können. Daher wird auch oft erwogen, Multimedia-Werke als filmähnliches Werk iSd § 2 I Nr. 6 UrhG aufzufassen. Unter einem Film ist jede Bildfolge oder Bild- und Tonfolge zu verstehen, die den Eindruck eines bewegten Bildes hinterläßt<sup>38</sup>. Unter diese Definition können auch Multimedia-Produkte fallen<sup>39</sup>.

Auch bietet sich ein Schutz als Sammelwerk iSd § 4 UrhG bzw. als Datenbank iSd Art. 3 I der Datenbankrichtlinie, Art. 10 II TRIPS und Art. 5 WCT an<sup>40</sup>. Der urheberrechtliche Schutz knüpft dabei an die Sammlung als solche an, d.h. die Auslese oder Anordnung der Beiträge muß eine persönliche geistige Schöpfung darstellen; das Sammelwerk wird dann unbeschadet des Urheberrechts an den einzelnen aufgenommenen Werken als selbständiges Werk geschützt<sup>41</sup>. Dabei muß das vorhandene Material nach eigenständigen Kriterien ausgewählt oder unter individuellen Ordnungsgesichtspunkten zusammengestellt werden, eine rein schematische Anordnung reicht nicht aus<sup>42</sup>.

Weiterhin kann der sui-generis-Schutz, den die Datenbankrichtlinie in Art. 7ff. vorsieht, einschlägig sein. Hierbei handelt es sich nicht um einen urheberrechtlichen Schutz, sondern um ein dem Wettbewerbsrecht entstammendes subjektives Recht, das im deutschen UrhG als Leistungsschutzrecht angesiedelt werden soll<sup>43</sup>; dabei wird die Investition geschützt, die zur Erstellung und dem Betreiben der Datenbank nötig ist (s. Art. 7 I Datenbankrichtlinie)<sup>44</sup>.

Schließlich wird vorgeschlagen, Multimedia-Produkte als Computerprogramm iSd §§ 2 I Nr. 1, 69a ff. UrhG aufzufassen; sämtliche Elemente eines Multimedia-Produktes würden durch ein Computerprogramm digitalisiert, verbunden, synchronisiert, gesteuert und zum Ablaufen gebracht. Integration wie Nutzung der vorbestehenden Werke erfolge über Software, der damit eine zentrale Bedeutung bei der Erstellung und Verwertung von Multimedia-Produkten zukomme<sup>45</sup>.

Im Ausland gehen die Meinungen bezüglich der Einordnung auseinander<sup>46</sup>. Die EG-Kommission scheint hier keinen Handlungsbedarf zu sehen, wird die Problematik doch weder im Grünbuch 1995 noch der darauf folgenden Mitteilung explizit erwähnt<sup>47</sup>. Die unterschiedlichen Möglichkeiten der Einordnung können im deutschen Urheberrecht im Einzelfall durchaus zu unterschiedlichen Ergebnissen führen: bei einer Einordnung als Filmwerk könnten z.B. die besonderen Vorschriften der §§ 88ff. UrhG anwendbar sein, bei einer Einordnung als Computerprogramm ist § 69b UrhG zu beachten, der für Arbeits- und Dienstverhältnisse eine Vermutung bezüglich der Rechteeinräumung an den Arbeitgeber ausspricht. Eine einheitliche Einordnung von Multimedia-Werken in eine Werkart wird aber

<sup>37</sup> S. Vinck in: Fromm/Nordemann § 2 Rnr. 76; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 32; v. Gamm § 2 Rnr. 23; Loewenheim in: Schrickler § 2 Rnr. 118.

<sup>38</sup> Katzenberger in: Schrickler vor §§ 88ff. Rnr. 20.

<sup>39</sup> Hoeren CR 1994, 392; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 61.

<sup>40</sup> So auch Hoeren CR 1994, 393; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 62; Loewenheim GRUR 1996, 832; Berger GRUR 1997, 170; BMJ-Gutachten S. 29; s.a. Erwägungsgrund 22 der Datenbankrichtlinie.

<sup>41</sup> Rehlinger S. 115; s.a. Art. 3 II der Datenbankrichtlinie, Art. 10 II TRIPS und Art. 5 WCT.

<sup>42</sup> BGH GRUR 1982, 37, 39 - WK-Dokumentation; BGH GRUR 1954, 129, 130 - Besitzer der Erde; OLG Frankfurt GRUR 1986, 242 - Gesetzessammlung.

<sup>43</sup> S. §§ 87a ff. UrhG (vorgeschlagen) in Art. 7 des IuKDG (Entwurf).

<sup>44</sup> S. dazu Lehmann NJW-CoR 1996, 249; Berger GRUR 1997, 171f.

<sup>45</sup> Koch GRUR 1995, 461f.; dagegen Loewenheim GRUR 1996, 832.

<sup>46</sup> Das amerikanische NII White Paper lehnt eine eindeutige Einordnung ab, sieht jedoch in vielen Fällen Multimedia-Werke als „audiovisual work“ an, s. Lehman, NII White Paper S. 44f.; der französische zweite Sirinelli-Bericht lehnt eine Einordnung ab, s. Genton GRUR Int. 1996, 694f., während der kanadische Bericht eine Einordnung als Sammelwerk empfiehlt, s. v. Lewinski GRUR Int. 1995, 852.

<sup>47</sup> Lediglich das Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., geht auf S. 27 kurz allgemeiner auf den Werkbegriff ein.

schwerlich möglich sein: Interaktive Musikvideo-CDs können einer Einordnung als filmähnliches Werk noch zugänglich sein. Schon bei der vermehrten Integration von Text (z.B. bei multimedialen Lexika) ist eine solche Einordnung jedoch unmöglich: sobald mit Hypertext-Systemen<sup>48</sup> gearbeitet wird, fehlt es an dem sequenzartigen Charakter des Films; solche Systeme zeichnen sich durch eine netzartige Struktur mit vielen Sprungverweisen aus. In solchen Fällen wird eine Einordnung als Sammelwerk bzw. Datenbank näherliegen. Auch dieser Schutz kann jedoch nicht alle Fälle befriedigend erfassen. Denn die bei vielen Multimedia-Werken typische Verschmelzung und Integration unterschiedlicher Elemente zu einem Werk einheitlicher Individualität wird von dem Schutzgegenstand des Sammelwerks und der Datenbank, der lediglich an die Auswahl und Anordnung des Materials anknüpft, nicht ausreichend erfaßt<sup>49</sup>. Will man dieses Charakteristikum urheberrechtlich erfassen, ist jedoch keine Gesetzesänderung notwendig<sup>50</sup>. Vielmehr wird diese Verknüpfung und Integration von unterschiedlichen Komponenten durch eine Steuerungssoftware ermöglicht, so daß ein entsprechender Schutz bei einer Kategorisierung als Computerprogramm gewährleistet ist<sup>51</sup>. Der Begriff „Multimedia“ ist zu weit und undefiniert, um einer einheitlichen rechtlichen Behandlung zugänglich zu sein. Daher erscheint es sinnvoller, unter wertenden Gesichtspunkten im Einzelfall zu versuchen, eine möglichst adäquate Kategorisierung des Werks zu finden<sup>52</sup>, wobei dabei auch mehrere Werkarten gleichzeitig einschlägig sein können<sup>53</sup>.

## II. Verwertungsrechte

### 1. Vervielfältigungsrecht

Das Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG entwickelt sich im nunmehr digitalen Zeitalter immer mehr zu einem der Grundpfeiler des Urheberrechts. Da Kopien im Bereich von Computern nahezu ständig anfallen, hängt es maßgeblich vom Umfang und den Schrankenbestimmungen des Vervielfältigungsrechts ab, in welchem Maße und mit welcher Effizienz der Urheber in den „Neuen Medien“ geschützt ist.

#### a) Digitalisierung und dauerhafte Speicherung

Eine Vervielfältigung ist die Herstellung einer oder mehrerer Festlegungen, die geeignet sind, das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Weise wiederholt unmittelbar oder mittelbar wahrnehmbar zu machen<sup>54</sup>. Vor jeder Verwendung eines Werkes in Offline- oder Online-Medien steht dessen Digitalisierung. Werden Werke in digitaler Form dauerhaft auf Datenträgern (wie Festplatten, Disketten, CD-ROMs, Magnetbändern etc.) gespeichert, so stellt dies nach allgemeiner Meinung eine Vervielfältigung iSd § 16 I UrhG dar<sup>55</sup>. Bei jeder – erstmaligen oder auch wiederholten – Kopie eines Werkes auf einen dauerhaften Datenträger muß daher grundsätzlich die Zustimmung des Urhebers eingeholt werden<sup>56</sup>.

<sup>48</sup> Wie dem WWW oder Hyper-G im Internet.

<sup>49</sup> So auch Koch GRUR 1995, 463; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 37.

<sup>50</sup> So aber Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 50.

<sup>51</sup> Koch GRUR 1995, 461f.; aA Loewenheim GRUR 1996, 832.

<sup>52</sup> So auch BMJ-Gutachten S. 29; Möschel S. 12; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 6.

<sup>53</sup> Wobei sich dann die Frage nach dem Verhältnis werkartspezifischer Sonderregelungen stellt; s. zur Frage des Verhältnisses zwischen Datenbankschutz und §§ 88ff. UrhG Hoeren CR 1994, 394 einerseits und Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 37 andererseits; s. auch der französische zweite Sirinelli-Report, Genton GRUR Int. 1996, 695; Koch GRUR 1995, 463.

<sup>54</sup> Amtl. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270 S. 47; s.a. BGHZ 17, 266, 270 – Grundig-Reporter.

<sup>55</sup> Vinck in: Fromm/Nordemann § 16 Rnr. 1; Harte-Bavendamm in: Kilian/Heussen 54 Rnr. 60; Haberstumpf in: Lehmann: Rechtsschutz Rnr. 116; Koch GRUR 1995, 468; Loewenheim GRUR 1996, 834; Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 58; Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 11.

<sup>56</sup> Zur Reichweite des § 53 UrhG s.S. 11ff.

Daneben stellt die Digitalisierung eines Werkes im Regelfall keine Bearbeitung iSd §§ 23, 3 UrhG dar; solange es sich bei diesem Vorgang lediglich um eine mechanische Tätigkeit (wie z.B. beim Scannen eines Bildes) handelt, erfolgt keine Änderung des geschützten Ausdrucks des Werks<sup>57</sup>.

## b) Vorübergehende Speicherung

Neben diesen dauerhaften Speicherungen entstehen bei der Benutzung von Computern auch eine Vielzahl vorübergehender Speicherungen. Solche Kopien können beispielsweise im Arbeitsspeicher eines Computers (RAM) entstehen<sup>58</sup>, aber auch auf Festplatten können Daten für eine kürzere Dauer zwischengespeichert werden<sup>59</sup>.

### aa) Grundsatz

Es ist umstritten, ob vorübergehende Kopien eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG sind. Der Meinungsstreit wurde hauptsächlich im Bereich von Computerprogrammen, die in den Arbeitsspeicher eines Computers kopiert wurden, ausgetragen. Nach einer Meinung liegt keine Vervielfältigung vor, da eine solche flüchtige Speicherungsform keine „körperliche Festlegung“ iSd § 16 UrhG sei<sup>60</sup>.

Dieser Meinung kann nicht gefolgt werden. Eine dauerhafte Festlegung in verkehrsfähigen Werkstücken ist bei § 16 UrhG nicht erforderlich<sup>61</sup>. Auch die Art und Weise der Herstellung ist unerheblich; selbst Werke aus vergänglichen und verderblichen Materialien (Schnee, Eis, Backwerk) können Gegenstand einer Vervielfältigung iSd § 16 UrhG sein<sup>62</sup>. Inzwischen existieren viele Anwendungsbereiche, in denen Werke nur noch im flüchtigen Arbeitsspeicher (RAM) gespeichert werden: so sollen die angekündigten *Net-PCs* z.T. über gar keine Festplatte mehr verfügen. In einer Zeit, in der die Softwaredistribution und auch der Programmaufruf immer mehr in Datennetzen stattfindet und Festplatten dadurch in bestimmten Bereichen an Bedeutung verlieren<sup>63</sup>, muß der Urheber eine Möglichkeit haben, seine Vergütungsinteressen dennoch zu befriedigen. Damit stellen auch vorübergehende Kopien von Computerprogrammen im RAM grundsätzlich eine Vervielfältigung iSd §§ 16, 69c Nr. 1 UrhG dar<sup>64</sup>.

Da die Benutzung von Multimedia-Werken meist durch ein (steuerndes) Computerprogramm erfolgt, erscheint es weiterhin nicht sinnvoll, zwischen Computerprogrammen und anderen Werkarten zu differenzieren und vorübergehende Vervielfältigungen anderer Werkarten nicht auch unter das allgemeine Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG zu subsumieren. Damit kann die vorübergehende Kopie eines Werks – gleich welcher Werkart – eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG darstellen<sup>65</sup>.

Auch im Ausland<sup>66</sup> besteht die Tendenz, vorübergehende Speicherungen dem Vervielfältigungsrecht zu unterwerfen. In den wichtigen internationalen Urheberrechtsübereinkommen

<sup>57</sup> S. Schricke/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 140; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 9.

<sup>58</sup> Z.B. beim sog. *Browsing* im World Wide Web (WWW).

<sup>59</sup> Z.B. bei Platten-Caches und Proxy-Rechnern, auch bei Datenbanken.

<sup>60</sup> Hoeren, GRUR 1988, 345; Loewenheim in: Schricke § 16 Rnr. 9; s.a. Spindler ZUM 1996, 542f.

<sup>61</sup> Haberstumpf in: Lehmann: Rechtsschutz Rnr. 119; s.a. BGHZ 37, 1, 7.

<sup>62</sup> V. Gamm § 16 Rnr. 10.

<sup>63</sup> Man denke nur an RAM-Disks und verteilte Dateisysteme im Unix/Netzwerk-Bereich (NFS/AFS) oder auch Java, bei denen nicht mehr eine lokale Kopie des auszuführenden Programms auf der Festplatte vorhanden sein muß.

<sup>64</sup> hM; Haberstumpf in: Lehmann: Rechtsschutz Rnr. 118 mwN; Harte-Bavendamm in: Kilian/Heussen 54 Rnr. 60.

<sup>65</sup> Ebenso Nordemann/Goddar/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 649; Waldenberger ZUM 1997, 179; Schwarz GRUR 1996, 840; Becker in: Becker/Dreier S. 61f.; Schricke/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 143; Bortloff ZUM 1993, 481; Lehman, NII White Paper S. 65; zu Einschränkungen s.u.

<sup>66</sup> USA: Lehman, NII White Paper S. 65; Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1476 (1995); grundlegend in diesem Zusammenhang MAI Systems Corp. v. Peak Computer, Inc. 991 F. 2d. 511, 518 (9<sup>th</sup> Cir. 1993); aA jedoch Samuelson Wired Januar 1996, S. 137; Litman 75 Or. L.

ist die Frage der vorübergehenden Speicherung bisher nicht ausdrücklich problematisiert: das TRIPS-Übereinkommen enthält diesbezüglich keine Bestimmungen, sondern erreicht durch eine Verweisung in Art. 9 TRIPS, daß alle Mitgliedsstaaten u.a. das Vervielfältigungsrecht nach Art. 9 RBÜ zu garantieren haben. Art. 9 RBÜ gewährt dem Urheber ein ausschließliches Recht der Vervielfältigung, „gleichviel, auf welche Art und in welcher Form sie vorgenommen wird“; auch hier wird das Problem der vorübergehenden Speicherung nicht explizit erwähnt. Im Rahmen der WIPO-Konferenz im Dezember 1996 war in Art. 7 I des Vorschlags zum WCT<sup>67</sup> vorgesehen, das Vervielfältigungsrecht des Art. 9 I RBÜ dahingehend zu präzisieren, daß diese Vorschrift auch vorübergehende Speicherungen in jeder Form erfaßt<sup>68</sup>, wobei gem. Art. 7 II des Vorschlags dieses Vervielfältigungsrecht in bestimmten Fällen beschränkt werden konnte. Diese Vorschrift war eine der umstrittensten der gesamten Konferenz; u.a. auf Druck von Online Service Providern, Telefongesellschaften sowie Computer- und Softwareherstellern, die befürchteten, aus dieser Vorschrift würde eine Haftung dieser Branchen für Urheberrechtsverletzungen durch Dritte entstehen, wurde die Vorschrift nicht in den endgültigen Vertrag aufgenommen<sup>69</sup>. Eine endgültige Entscheidung, ob vorübergehende Kopien eine Vervielfältigung iSd Art. 9 I RBÜ darstellen, liegt daher auch nach der WIPO-Konferenz im Dezember 1996 nicht vor<sup>70</sup>.

### bb) „technische“ Vervielfältigungen

Im Rahmen der Verarbeitung von Computerprogrammen und sonstigen Werken durch einen Computer erstellt dieser aus technischen Gründen vollständige oder teilweise Kopien des Werkes, die auf flüchtigen (RAM) oder dauerhaften Speichermedien (Festplatte) für eine begrenzte Zeit – dies können nur wenige Milisekunden sein – gespeichert werden. Wie oben dargestellt, können vorübergehende Kopien eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG darstellen. Es stellt sich die Frage, ob solche technisch bedingten Kopien *immer* eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG darstellen. Wäre dies der Fall, so unterlägen sie dem Verbotsrecht des Urhebers, auch könnte dieser u.U. eine gesonderte Vergütung für jene Vervielfältigungen verlangen.

Das Problem stellt sich insbesondere in Folge der Aktivitäten der EG im urheberrechtlichen Bereich: In Umsetzung der Computerrichtlinie enthält § 69c Nr. 1 S.1 UrhG die wörtlich mit der Richtlinie übereinstimmende Regelung, daß die „dauerhafte oder vorübergehende Vervielfältigung, ganz oder teilweise, eines Computerprogramms mit jedem Mittel und in jeder Form“ dem Urheber vorbehalten bleibt. Dies könnte zu dem Schluß verleiten, auch kurzzeitige und teilweise Kopien unterfielen uneingeschränkt dem Vervielfältigungsrecht. Jedoch besagt § 69c Nr. 1 S. 2 UrhG: „Soweit das Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder Speichern des Computerprogramms eine Vervielfältigung erfordert, bedürfen diese Handlungen der Zustimmung des Rechtsinhabers“.

---

Rev. 22 (1996); Japan: s. Heath GRUR Int. 1995, 845; Kanada: s. v. Lewinski GRUR Int. 1995, 852; Großbritannien: Sec. 17(6) des Copyright, Designs and Patents Act 1988: „Copying in relation to any description of work includes the making of copies which are transient or are incidental to some other use of the work“.

<sup>67</sup> WIPO-Dokument CRNR/DC/4 vom 30.8.1996.

<sup>68</sup> Art. 7 I des Vorschlags: „The exclusive right accorded to authors of literary and artistic works in Article 9 (I) of the Berne Convention of authorizing the reproduction of their works shall include direct and indirect reproduction of their works, whether permanent or temporary, in any manner or form.“

<sup>69</sup> Lediglich in den „Agreed Statements Concerning the WIPO Copyright Treaty“ (WIPO-Dok. CRNR/DC/96 vom 23.12.1996; erhältlich unter <<http://www.wipo.org/eng/diplconf/distrib/96dc.htm>>) wird zu Art. 1 IV WCT festgestellt, daß das Vervielfältigungsrecht des Art. 9 RBÜ auch im digitalen Umfeld einschlägig ist und daß die Speicherung eines geschützten Werks in digitaler Form eine Vervielfältigung iSd Art. 9 RBÜ darstellt; zur Bedeutung dieses Statements s. Art. 31 II der Wiener Vertragskonvention vom 23.5.1969.

<sup>70</sup> s. zum Schicksal des Art. 7 des Vorschlags zum WCT und zur Entstehungsgeschichte des „Agreed Statements“ s. v. Lewinski IIC 1997, 205.; Greenstein <[http://www.hrrc.org/wr\\_12-9.html](http://www.hrrc.org/wr_12-9.html)>, <[http://www.hrrc.org/wr\\_12-17.html](http://www.hrrc.org/wr_12-17.html)>, <[http://www.hrrc.org/wr\\_12-19.html](http://www.hrrc.org/wr_12-19.html)>, <[http://www.hrrc.org/wr\\_12-20.html](http://www.hrrc.org/wr_12-20.html)> sowie die Übersicht der Änderungsvorschläge bezüglich Art. 7 des Vorschlags zum WCT in WIPO-Dokument CRNR/DC/62 Rev. vom 13.12.1996, <<http://www.wipo.org/eng/diplconf/distrib/62dcrev.htm>>.

Bis heute besteht keine Klarheit, wie diese Formulierung auszulegen ist. Auch der deutsche Umsetzungsgesetzgeber ließ die Frage bewußt offen, indem er den Wortlaut der Computerrichtlinie (fast) wörtlich übernahm<sup>71</sup>. Vor Umsetzung der Richtlinie vertrat der BGH die Auffassung, daß bei der Benutzung von Computerprogrammen rein technisch verschiedene tatsächliche Vervielfältigungsvorgänge anfallen können, die nicht uneingeschränkt dem Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG unterfallen<sup>72</sup>.

Eine Ansicht interpretiert die Richtlinie und § 69c Nr. 1 UrhG dahingehend, daß nunmehr bei Computerprogrammen in jedem technischen Vervielfältigungsvorgang auch eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung zu erblicken sei<sup>73</sup>. Die andere Ansicht bringt vor, die Formulierung in der Richtlinie und § 69c Nr. 1 S. 2 UrhG mache nur einen Sinn, wenn es auch Fälle gebe, in denen das Laden, Übertragen oder Speichern eines Computerprogramms keine Vervielfältigung im urheberrechtlichen Sinn erfordert<sup>74</sup>.

Die EG-Datenbankrichtlinie erfaßt in Art. 5 lit. a) ohne Einschränkung auch die vorübergehende Vervielfältigung, „ganz oder teilweise, mit jedem Mittel und in jeder Form“, geht also von einem sehr weiten Vervielfältigungsbegriff aus<sup>75</sup>. Weiterhin spricht sich die EG-Kommission inzwischen generell für einen weiten Vervielfältigungsbegriff unter Einbeziehung vorübergehender Vervielfältigungsvorgänge aus<sup>76</sup>. Hier läßt sich die Tendenz erkennen, den Vervielfältigungsbegriff weit zu fassen.

Eine Ausweitung des Vervielfältigungsrechts auf vorübergehende Speicherungen ist grundsätzlich notwendig. Jedoch stellt sich die Frage, ob jede technisch bedingte Kopie diesem Ausschließlichkeitsrecht unterfallen sollte<sup>77</sup>. Mehrere Konstruktionen können eine Ausuferung des Vervielfältigungsbegriffs verhindern: in solchen Fällen erscheint es denkbar, zwischen dem technischen, rein tatsächlichen Vervielfältigungsvorgang und einem rechtlich-wertenden Vervielfältigungsbegriff zu unterscheiden: Grund des ausschließlichen Vervielfältigungsrechts ist das legitime Interesse des Rechtsinhabers, an den wirtschaftlichen Vorteilen der Nutzung seines Werkes zu partizipieren; eine Vervielfältigung im rechtlichen Sinne ist daher immer nur dann gegeben, wenn der technische Vervielfältigungsvorgang zu einer gesteigerten Werknutzung führt<sup>78</sup>. Auch eine *de lege ferenda* zu schaffende Schrankenregel für technische Vervielfältigungen, die sich an Art. 5 I der Computerrichtlinie und Art. 6 I der Datenbankrichtlinie anlehnen könnte und nach Art. 7 II des Vorschlags zum WCT<sup>79</sup> vorgesehen war, wäre denkbar. Weiterhin kann auch eine stillschweigende Zustimmung des Urhebers zur Vervielfältigung vorliegen. Im übrigen hat das Vervielfältigungsrecht unstrittig dort seine Grenzen, wo weitere Voraussetzungen fehlen: handelt es sich bei den kopierten Werkteilen um kleinste Elemente, die selbst keine persönliche geistige Schöpfung iSd § 2 II UrhG darstellen, so greift überhaupt kein urheberrechtlicher Schutz<sup>80</sup>.

<sup>71</sup> S. Amtl. Begründung zum 2. Urheberrechts-Änderungsgesetz, BT-Drs. 12/4022 S. 11.

<sup>72</sup> BGH GRUR 1991, 449, 453 – Betriebssystem; s.a. BGH CR 1994, 275, 276 – Holzhandelsprogramm.

<sup>73</sup> Waldenberger ZUM 1997, 179; Nordemann/Goddar/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 649.

<sup>74</sup> Harte-Bavendamm in: Kilian/Heussen 54 Rnr. 61; so auch Lehmann in: Lehmann: Rechtsschutz S. 13f.; Becker ZUM 1995, 244; Schwarz MA 1996, 218; BGH CR 1994, 275, 276 – Holzhandelsprogramm.

<sup>75</sup> So auch Berger GRUR 1997, 176.

<sup>76</sup> Jedoch sollen u.U. Schrankenregelungen geschaffen werden; s. Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 11f.

<sup>77</sup> S. dazu auch S. 49f.

<sup>78</sup> So Dreier CR 1991, 579f; Kappes S. 99; Becker ZUM 1995, 244; s.a. BGH GRUR 1991, 449, 453 – Betriebssystem.

<sup>79</sup> S. WIPO-Dokument CRNR/DC/4 vom 30.8.1996.

<sup>80</sup> S. Loewenheim in: Schricker § 2 Rnr. 33.

## c) Beschränkungen des Vervielfältigungsrechts

### aa) Grundsätzliche Anmerkungen

Die absoluten Verwertungsrechte der §§ 15ff. UrhG werden in §§ 45ff. UrhG eingeschränkt; dem Gesetzgeber stehen aus gesetzestechischer Sicht dafür vier Wege zur Verfügung<sup>81</sup>:

- für bestimmte Fälle wird das ausschließliche Verwertungsrecht vollständig aufgehoben (z.B. in §§ 45, 50, 55, 56, 59, 60 UrhG)
- für bestimmte Fälle wird eine gesetzliche Lizenz eingeführt, bei der die Nutzung des Werks nur gegen Vergütung, jedoch ohne die Einwilligung des Berechtigten zulässig ist (z.B. in §§ 46, 49, 52 UrhG)
- das Ausschließlichkeitsrecht wird verwertungsgesellschaftspflichtig gemacht (mit der Folge des Abschlußzwangs nach § 11 WahrnG; z.B. das Kabelweitersenderecht in Art. 9 der Satellitenrichtlinie)
- für bestimmte Fälle wird eine Zwangslizenz vorgesehen, bei der zwar die Einwilligung des Urhebers eingeholt werden muß, dieser aber zum Abschluß eines entsprechenden Nutzungsvertrags verpflichtet ist (§ 61 UrhG<sup>82</sup>).

Durch die unterschiedliche Schärfe dieser Beschränkungen (vom leichten Eingriff der Zwangslizenz bis zum Extremeingriff der ersatzlosen Aufhebung) steht dem Gesetzgeber daher ein differenziertes Instrumentarium zur Verfügung, um angemessen auf einzelne Sachlagen reagieren zu können.

Der rechtliche Hintergrund für die Beschränkung von Urheberrechten liegt darin, daß das Werk und die darin verkörperte geistige Leistung als „geistiges Eigentum“ dem Eigentumsbegriff des Art. 14 I GG unterfällt<sup>83</sup>. Damit unterliegt es aber auch der Sozialbindung iSd Art. 14 II GG; im Interesse der Allgemeinheit (z.B. Zugang zu den Werken zu erlangen oder frei über Tagesereignisse informiert zu werden) kann daher für bestimmte Bereiche das ausschließliche Verwertungsrecht eingeschränkt werden<sup>84</sup>. Diesem Allgemeininteresse stehen die Interessen der Urheber gegenüber: Aus dem Blickwinkel des einzelnen Urhebers hat das Urheberrecht die Aufgabe, ihm den Lohn für seine Arbeit der Werkschöpfung zu sichern; das Urheberrecht verschafft dem Urheber den Lebensunterhalt und sichert seine Existenz, erfüllt also Verpflichtungen, die das Sozialstaatsprinzip dem Staat auferlegt<sup>85</sup>. Aus einem abstrakteren Blickpunkt soll das Urheberrecht dem geistigen, kulturellen und kulturwirtschaftlichen Fortschritt dienen<sup>86</sup>. In diesem Zielkonflikt zwischen Urheber- und Allgemeininteressen gewährt das Urheberrecht den Urhebern ausschließliche Verwertungsrechte, die jedoch in ihrer Reichweite z.T. beschränkt sind.

Aus einem ökonomischen Blickwinkel betrachtet, stellt die in einem Werk enthaltene Information ein öffentliches Gut dar, das sich durch Nichtrivalität und Nicht-Exklusivität im Verbrauch kennzeichnet: einerseits können mehrere Personen das Informationsgut gleichzeitig nutzen, ohne daß dessen Nutzwert für einen bestimmten Benutzer dadurch absinkt oder ganz verschwindet<sup>87</sup>; andererseits ist es für den Informationsproduzenten fast unmög-

<sup>81</sup> S. zum Ganzen Melichar in: Schrickler vor §§ 45ff. Rnr. 6.

<sup>82</sup> Die Vorschrift blieb praktisch bedeutungslos, da die entsprechenden Rechte in der Regel von Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden und damit § 11 WahrnG anwendbar ist.

<sup>83</sup> BVerfGE 31, 229, 239 – Kirchen- und Schulgebrauch; BVerfGE 49, 382, 392 – Kirchenmusik.

<sup>84</sup> BVerfGE 31, 229 – Kirchen- und Schulgebrauch; BVerfGE 31, 270, 271 – Schulfunksendungen; BVerfGE 49, 382, 384 – Kirchenmusik.

<sup>85</sup> Schrickler in: Schrickler Einl. Rnr. 14.

<sup>86</sup> Schrickler in: Schrickler Einl. Rnr. 13.

<sup>87</sup> Koboldt/Schmidtchen ORDO 42 (1991), S. 297; Möschel S. 11; Schäfer/Ott S. 87.

lich, Nichtzahler von der Nutzung auszuschließen<sup>88</sup>. Aufgrund der Nichtrivalität kann jedermann, der in den Besitz des Informationsguts gekommen ist, dieses vervielfältigen und selbst als Anbieter von Werkausgaben auftreten. Durch die Konkurrenz zwischen dem ursprünglichen Informationsproduzenten und den Kopisten würde auf dem Markt ein Preis entstehen, der den Grenzkosten der Produktion von Werkausgaben durch die Kopisten entspricht, die Gewinnerwartungen der Informationsproduzenten aber weit enttäuschen würde. Dadurch würde der (monetäre) Anreiz zur ressourcenverbrauchenden Herstellung von Informationsgütern beseitigt. Dies würde am Markt zu einer suboptimalen Produktion von Informationsgütern führen<sup>89</sup>.

Um die Produktion solcher Güter zu maximieren, wird dem potentiellen Informationsproduzenten das Urheberrecht im Sinne eines *property right* gewährt, das die Grenzkosten potentieller Kopisten künstlich erhöht und dem Informationsproduzenten damit eine hinreichend hohe Quasirente gewährt (Internalisierung externer Effekte)<sup>90</sup>. Wie bei jedem Monopol wird aber dadurch eine optimale Nutzung des öffentlichen Gutes Information verhindert: damit die Informationsproduzenten Gewinne erzielen, müssen die Preise für Werkausgaben über deren Grenzkosten liegen – damit werden aber nicht alle potentiellen Nutzer in den Genuß des Informationsgutes kommen. Der notwendige Produktionsanreiz wird durch den Verzicht auf die optimale Nutzung der Informationsgüter erkauf<sup>91</sup> – anders ausgedrückt: je geringer der Urheberschutz ist, desto geringer ist der Anreiz schöpferisch tätig zu werden; je höher der Urheberschutz ist, desto weniger Nutzer wird das Werk erreichen, weil ihnen die Kosten dafür zu hoch sein werden.

Nach dieser Betrachtungsweise ist es Aufgabe des Urheberrechts, die Gewinnaussichten der Informationsproduzenten zu maximieren, gleichzeitig aber den mit einem Monopol grundsätzlich verbundenen Effizienzverlust<sup>92</sup> zu minimieren<sup>93</sup>. Unter ökonomischen Gesichtspunkten ist daher auch ein zu weitreichender Urheberrechtsschutz nicht sinnvoll<sup>94</sup>. So können bei einem weitreichenden Urheberrechtsschutz die Kosten der Rechtsdurchsetzung oder Rechteverschaffung (also Transaktionskosten) höher als der zu erwartende Nutzen sein<sup>95</sup>. Da Urheber insbesondere im Multimedia-Bereich auf vorbestehende Werke zurückgreifen werden, würde ein zu weitreichender Urheberschutz auch diese selbst behindern.

Ein solches effizienzmaximierendes Gleichgewicht zu schaffen, ist Aufgabe der Verwertungsrechte gem. §§ 15ff. UrhG und ihrer Beschränkungen in §§ 45ff. UrhG.

## **bb) Private Vervielfältigungen im digitalen Kontext**

### **(1) Problematik**

Das umfassende Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG, das insbesondere im Online-Bereich praktisch alle Nutzungsvorgänge erfaßt, erfährt in § 53 UrhG eine wichtige Beschränkung: die Vervielfältigung zum privaten (und sonstigen eigenen) Gebrauch ist auch ohne Zustimmung des Urhebers zulässig. Dabei ist § 53 I UrhG nur bei natürlichen Personen anwendbar,

<sup>88</sup> Gordon in: Ott/Schäfer S. 329f.; Landes/Posner 18 J. Legal Stud. 326 (1989).

<sup>89</sup> S. Koboldt in: Ott/Schäfer S. 73ff.; Landes/Posner 18 J. Legal Stud. 328 (1989).

<sup>90</sup> S. zur Theorie der property rights allgemein Lehmann GRUR Int. 1983, 356ff.; Schäfer/Ott S. 453ff.

<sup>91</sup> Koboldt in: Ott/Schäfer S. 76; Lehmann GRUR Int. 1983, 362; Gordon in: Ott/Schäfer S. 330; Möschel S. 11; Koboldt/Schmidtchen ORDO 42 (1991), 307.

<sup>92</sup> S. Gordon in: Ott/Schäfer S. 334 und allgemein Schäfer/Ott S. 77f.

<sup>93</sup> S. Weise in: Ott/Schäfer S. 117f.; Lehmann GRUR Int. 1983, 361f.; Koboldt/Schmidtchen ORDO 42 (1991), 298f.

<sup>94</sup> S. Koboldt in: Ott/Schäfer S. 104f.; Koboldt/Schmidtchen ORDO 42 (1991), 307, 309; s. als Beispiel Landes/Posner 18 J. Legal Stud. 332 (1989).

<sup>95</sup> Dies ist z.B. ein Grund für die Existenz des Zitatrechts, s. Schrickler in: Schrickler § 51 Rnr. 6; als weiteres Beispiel s. Gordon in: Ott/Schäfer S. 361 für Vervielfältigungen durch Wissenschaftler; Landes/Posner 18 J. Legal Stud. 357 (1989) für das Zitatrecht.

die keinen beruflichen oder erwerbswirtschaftlichen Zwecken nachgehen dürfen; § 53 II UrhG gilt dagegen auch für juristische Personen, die Vervielfältigungsstücke dürfen allerdings nur zur eigenen Verwendung hergestellt werden<sup>96</sup>. Als wirtschaftlichen Ausgleich für die Versagung des Verwertungsrechts gewährt das UrhG in §§ 54, 54a UrhG dem Urheber einen Vergütungsanspruch gegen die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten sowie Bild- und Tonträgern.

Die Geschichte des § 53 UrhG und seiner Vorgängervorschriften ist die Geschichte des Entstehens von privaten Vervielfältigungsmöglichkeiten; eine entsprechende Vorschrift fand sich zum ersten Mal in § 15 II LUG aus dem Jahre 1901 und § 18 I KUG aus dem Jahre 1907. Als zunehmend Tonbandgeräte auf den Markt kamen, die auch für den privaten Verbraucher erschwinglich waren, stellte sich das Problem, daß nach dem Wortlaut des damaligen § 15 II LUG solche Kopien, die auf Tonbandgeräten zum privaten Gebrauch hergestellt wurden, keiner Zustimmung des Urhebers und auch keiner Vergütungspflicht unterlagen. Der BGH hatte sich in mehreren Entscheidungen mit diesem Problemkreis zu befassen und verneinte dabei die Anwendbarkeit der Vorschrift; dies ergebe sich aus einer Interessenabwägung zwischen den Urhebern und den Benutzern<sup>97</sup>. In Folge dieser Rechtsprechung wurde 1965 in das neue UrhG im damaligen § 53 V UrhG ein Vergütungsanspruch der Urheber und ihrer Verwertungsgesellschaften gegen die Hersteller von Tonband- und ähnlichen Geräten eingefügt. Aufgrund der weiteren technischen Entwicklung wurden diese Vergütungsansprüche gegen andere Hersteller erweitert (z.B. bei Kopiergeräten, Leerkassetten), so daß heute §§ 54, 54a UrhG eine entsprechende Vergütungspflicht regeln<sup>98</sup>.

Heutzutage stellt sich das Problem der Beschränkung des Vervielfältigungsrechts erneut: Betrachtet man Online-Medien wie das Internet, so stellt praktisch jede Nutzung dieser Dienste eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG dar, bei privaten Endverbrauchern wird jedoch meist die Schranke des § 53 I UrhG eingreifen. Auch bei Offline-Medien wie CD-ROM-Datenbanken und Texten auf CD-ROM, die kein Computerprogramm iSd §§69a ff. UrhG sind, greift § 53 I UrhG, so daß private Benutzer die geschützten Werke vervielfältigen können, ohne daß dies der Urheber verhindern kann. In beiden Fällen ist es derzeit zumindest zweifelhaft, ob die Vergütungspflicht der §§ 54, 54a UrhG eingreift<sup>99</sup>, so daß der Urheber u.U. nicht einmal eine Vergütung erlangen würde. Will man das Vervielfältigungsrecht im digitalen Zeitalter nicht zur Makulatur verkommen lassen, muß man über eine eventuelle Anpassung der §§ 53ff. UrhG nachdenken.

## (2) Anpassungsbedarf

In den letzten Jahrzehnten läßt sich eine zunehmende Verbesserung der Kopiertechnik beobachten: während analoge Kopien noch Qualitätsunterschiede zum Original aufwiesen, sind digitale Kopien und digitales Original ununterscheidbar geworden; Vervielfältigungsgeräte wie Kassettengeräte, DAT-Geräte, Kopierer, Videorecorder und inzwischen auch CD-Brenner sind in ein Preisniveau geraten, die solche Geräte für weite Teile der Bevölkerung erschwinglich machen. Der (vorläufige) Schlußpunkt dieser Entwicklung stellen Computer und insbesondere Online-Medien dar, bei denen Kopien einerseits Grundvoraussetzung und allgegenwärtig sind, andererseits die Kosten der Herstellung einer Kopie nahe null sind. Da auch die Bereiche des Computers und der Online-Medien von privaten Nutzern zunehmend

<sup>96</sup> Loewenheim in: Schricker § 53 Rnr. 7, 12.

<sup>97</sup> BGHZ 17, 266, 288f. – Grundig-Reporter.

<sup>98</sup> S. zur Geschichte des § 53 UrhG weiter Loewenheim in: Schricker § 53 Rnr. 2ff.

<sup>99</sup> Dies wurde von der Rechtsprechung u.a. für sog. Readerprinter (BGH GRUR 1993, 553), Faxgeräte (OLG Köln, Urteil vom 4.10.1996, Az. 6 U 125/95; LG Stuttgart ZUM 1996, 426) und Scanner (Schiedsstelle vom 11.7.1996, Az. Sch-Urh 25/95; s. dazu Kappes S. 52f.) angenommen.

genutzt werden, führt dies zu einem immensen Anstieg privater Vervielfältigungen; gleichzeitig geht der Bedarf an gewerblich erstellten Kopien immer stärker zurück. Damit verlagert sich insgesamt der Schwerpunkt des Vervielfältigungsvorgangs aus dem gewerblichen in den dezentralen privaten Sektor. Es stellt sich die Frage, inwiefern die Privilegierung einer Vervielfältigung zum privaten Gebrauch in einem Markt, der sich durch die direkte Beziehung zwischen Urheber und Nutzern unter Wegfall von zentral organisierten Werkvermittlern (wie Verlagen, Zeitungen, Büchereien etc.) auszeichnet, noch sinnvoll ist<sup>100</sup>. Die Verlagerung der Vervielfältigungsvorgänge in den privaten Sektor kann keine Auswirkung auf die Vergütung der Urheber machen; deren Rechte machen nicht vor der privaten Sphäre des Einzelnen halt<sup>101</sup>. Beschränkungen des Vervielfältigungsrechts dürfen weder die normale Auswertung des Werks beeinträchtigen noch die berechtigten Interessen des Urhebers unzumutbar verletzen (Art. 9 II RBÜ, Art. 13 TRIPS und Art 10 II WCT).

Der wichtigste Grund für die Einführung des heutigen § 53 UrhG war, daß ein Verbot der Vervielfältigung und eine Vergütungspflicht der Endbenutzer im privaten Bereich praktisch kaum durchgesetzt werden kann<sup>102</sup>. Im Bereich der Online-Medien stellt sich die Frage, ob nicht durch geeignete technische Verfahren die Nutzung durch den privaten Endverbraucher doch ermittelbar und kontrollierbar ist. Durch sog. „Electronic Copyright Management Systems“ (ECMS) wäre es im Online- und Offline- Bereich möglich, auch private Vervielfältigungshandlungen elektronisch zu erfassen<sup>103</sup>. Während früher das Gebiet der privaten Vervielfältigung weitgehend der Überwachung entzogen war, bestehen nun in gewissen Bereichen entsprechende Kontroll- und Vergütungsmöglichkeiten, die eine Regelung wie § 53 UrhG eigentlich entbehrlich machen.

Auf diesem Hintergrund wird vertreten, § 53 UrhG solle derart eingeschränkt werden, daß er auf digitale Kopien nicht anwendbar ist, so daß auch private Kopien dem uneingeschränkten Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG unterliegen<sup>104</sup>. Neben einer entsprechenden Regelung in Dänemark<sup>105</sup> gibt es auch in der EG entsprechende Tendenzen: die Vervielfältigung eines Computerprogramms zum privaten Gebrauch ist grundsätzlich unzulässig (s. §69c Nr. 1 UrhG). In der Tat ist es nicht recht einsichtig, warum das Erstellen einer Kopie eines Computerprogramms über das Internet zu privaten Zwecken unzulässig, das Erstellen einer Kopie eines digitalen Textwerks dagegen zulässig sein soll. Auch die EG-Datenbankrichtlinie erlaubt nicht die Vervielfältigung elektronischer Datenbanken oder Teilen davon zu privaten Zwecken<sup>106</sup>.

Aus jenen Richtlinien kann jedoch nicht auf eine Tendenz in der EG geschlossen werden, nach der zukünftig für digitale Kopien keine Ausnahmen für private Vervielfältigungen mehr gelten sollen<sup>107</sup>: Zwar will die EG-Kommission das Vervielfältigungsrecht des Urhebers u.U. ausweiten, jedoch nicht auf eine differenzierte Regelung bezüglich Vervielfältigungen zu privaten Zwecken verzichten<sup>108</sup>. In einem Vorentwurf zu einer EG-Richtlinie

<sup>100</sup> Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1477f. (1995), Goldstein UFITA 121 (1993), 8; s.a. Gervais Nr. 2.3.

<sup>101</sup> V. Ungern-Sternberg in: Schricker § 15 Rnr. 6; s. BGHZ 17, 266, 287ff. – Grundig-Reporter.

<sup>102</sup> S. aml. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270 S. 71. Versuche der GEMA, dies zu ändern, indem z.B. der Verkauf von Tonbandgeräten nur noch gegen Vorlage des Personalausweises des Käufers zulässig sein sollte, scheiterten, s. BGHZ 42, 118 – Personalausweise beim Tonbandgeräteverkauf.

<sup>103</sup> S. dazu S. 33ff.

<sup>104</sup> So Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 60.

<sup>105</sup> S. Hoeren in: Lehmann: Internetrecht S. 109.

<sup>106</sup> Argumentum e contrario aus Art. 6 II lit. a der Richtlinie. Allerdings erstreckt sich der urheberrechtliche Schutz der Datenbank nur auf die Originalität der Struktur der Datenbank, nicht auch deren Inhalt (s. Art. 3 II der Richtlinie). Der zusätzliche sui-generis-Schutz nach Art. 7ff. der Richtlinie verbietet ebenfalls die Entnahme des Inhalts einer elektronischen Datenbank zu privaten Zwecken (argumentum e contrario aus Art. 9 lit. a der Richtlinie).

<sup>107</sup> So aber Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 60.

<sup>108</sup> Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 11f.

zum Recht der privaten Vervielfältigung wird vielmehr eine umfassende Vergütungsregelung für den Verkauf von Geräten wie auch Speichermedien getroffen<sup>109</sup>.

Es ist auch zu beachten, daß in einer modernen Informationsgesellschaft Information und Dokumentation unentbehrliche Voraussetzungen für Wirtschaft, Wissenschaft und Technik sind und daß für die dafür erforderlichen Vervielfältigungsvorgänge nicht von der Zustimmung der Urheber abhängen können<sup>110</sup>. Diesem Aspekt der Sozialgebundenheit iSd Art. 14 II GG ist allerdings schon Genüge getan, wenn das Verbotsrecht des Urhebers ausgeschlossen wird; aus der Sozialbindung läßt sich nicht herleiten, daß der Urheber auch keine Vergütungsansprüche hat<sup>111</sup>.

Falls ECMS in der oben beschriebenen Weise eingesetzt werden, könnte § 53 UrhG dahingehend abgeändert werden, daß eine gesetzliche Lizenz eingeführt wird; der Urheber behielte dabei seinen direkten Vergütungsanspruch gegen den Benutzer. ECMS befinden sich jedoch noch im Entwicklungsstadium, zur Zeit wäre ein solcher Vergütungsanspruch nicht durchsetzbar. Daher sollte es bei der bisherigen Regelung verbleiben, allerdings sollte die Geräteabgabe der §§ 54, 54a UrhG auf Disketten, Festplatten, Drucker, Modems, u.U. auch ganze Computer-Systeme ausgeweitet werden<sup>112</sup>.

## 2. Online-Übertragungen auf Abruf

Ein Novum im Bereich der Verwertungsrechte stellen digitale Übertragungen in Datennetzen dar. Ruft z.B. ein Benutzer im World Wide Web (WWW) eine Seite auf, so wird ihm diese daraufhin vom entsprechenden WWW-Server über das Internet zugesandt. Solche digitalen Übertragungen auf Abruf (on demand) sind in den Katalog der Verwertungsrechte der §§ 15ff. UrhG einzuordnen.

Zwar ist unstreitig, daß allein der *digitale* Charakter von Online-Übertragungen nichts an der Einordnung in den Verwertungskatalog ändern kann: ob eine Radiosendung analog oder digital übertragen wird, ist grundsätzlich irrelevant, beide Fälle werden vom Senderecht des § 20 UrhG erfaßt<sup>113</sup>. Auch ist unumstritten, daß das Anbieten und Inverkehrbringen von Offline-Medien (wie CD-ROMs) dem Verbreitungsrecht des § 17 I UrhG unterfällt<sup>114</sup>. Problematisch ist aber die Beurteilung von Übertragungen in Online-Diensten wie dem Internet oder T-Online. Wenn auch viele der Übertragungen schon in das Vervielfältigungsrecht eingreifen<sup>115</sup>, besteht im In- und Ausland doch das Bestreben, die Übertragung selbst durch ein eigenständiges Verwertungsrecht zu erfassen. Der Meinungsstreit, der insbesondere durch die Trennung von körperlicher und unkörperlicher Verwertung in § 15 I, II UrhG entsteht, erschöpft sich dabei nicht in einer akademisch-dogmatischen Kategorisierung der Online-Übertragung, sondern hat insofern praktische Relevanz, als sich die Schrankenbestimmungen der einzelnen Verwertungsrechte in den §§ 45ff. UrhG z.T. erheblich unterscheiden.

<sup>109</sup> S. Cornish GRUR Int. 1997, 306.

<sup>110</sup> Loewenheim in: Schricker §53 Rnr. 1.

<sup>111</sup> BVerfGE 31, 229, 244f. – Kirchen- und Schulgebrauch; Melichar in: Schricker vor §§ 45ff. Rnr. 11.

<sup>112</sup> Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 223; Hoeren in: Lehmann S. 109; Nordemann/Goddar/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 649; Möschel S. 13; Kappes S. 160ff. Auch der Vorentwurf einer EG-Richtlinie zum Recht der privaten Vervielfältigung sieht dies vor, s. Cornish GRUR Int. 1997, 306; kritisch Dreier in: Lehmann: Internetrecht S. 128; Schwarz MA 1996, 218.

<sup>113</sup> S. Schwarz GRUR 1996, 837; Schwarz MA 1996, 217; Möschel S. 12; Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 688.

<sup>114</sup> S. Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 166; Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 688.

<sup>115</sup> S. dazu S. 49f.

### a) Meinungsstand

1. Eine Ansicht faßt Online-Übertragungen auf Abruf als verbreitungsähnliches Recht auf (s. § 17 UrhG)<sup>116</sup>. Eine direkte Anwendung von § 17 UrhG scheidet zwar, da diese Vorschrift die Übermittlung eines *körperlichen* Werkexemplars voraussetzt<sup>117</sup>. Die traditionelle Verbreitung von Werkexemplaren werde aber durch Online-Übertragungen wirtschaftlich substituiert; werde ein Musikstück auf Abruf einem Benutzer über das Internet geliefert, so stelle dies nichts anderes als einen Tonträgerkauf dar<sup>118</sup>. Die Übertragung des unkörperlichen Werks sei damit aus wirtschaftlicher Sicht mit der Überlassung des körperlichen Werkstücks vergleichbar<sup>119</sup>. Insbesondere von Seiten der Tonträgerhersteller und der ausübenden Künstler besteht ein großes Interesse, Online-Übertragungen auf Abruf dem Verbreitungsrecht zu unterwerfen, da deren Leistungsschutzrechte gem. §§ 85, 75 UrhG bezüglich der unkörperlichen Wiedergabe kein Verbotsrecht beinhalten.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Zwar hatte das RG in älteren Entscheidungen auch eine Rundfunksendung als Verbreitung angesehen<sup>120</sup>; damals sah aber das LUG aus dem Jahre 1901 in seinem enumerativen Verwertungsrechts-Katalog für den Urheber kein Senderecht vor. In der heutigen, umfassenden Regelung des § 15 UrhG, die auch neu entstehende Nutzungsarten erfaßt und streng zwischen körperlicher und unkörperlicher Verwertung trennt<sup>121</sup>, hat eine solche Einteilung keinen Platz mehr<sup>122</sup>. Es widerspricht der Systematik des § 15 UrhG, eine Übertragung über Funk, Kabel- oder Satellitennetze als *körperliche* Verwertung aufzufassen<sup>123</sup>. Die Ansicht bleibt auch die Frage schuldig, warum z.B. die Übertragung eines Musikstücks über einen digitalen Rundfunksender eine Sendung iSd § 20 UrhG, somit eine unkörperliche Verwertung, darstellt, während die Übertragung derselben Daten im Internet über das gleiche physikalische Medium eine körperliche Verwertung sein soll.

Zwar wird auch in den USA die Meinung vertreten, Online-Übertragungen dem Verbreitungsrecht zu unterwerfen<sup>124</sup>, jedoch läßt sich dies nicht ohne weiteres auf die deutsche Rechtslage übertragen<sup>125</sup>. Auch begegnet die Ansicht Problemen im Bereich des Erschöpfungsgrundsatzes des § 17 II UrhG. Wäre dieser auf Online-Übertragungen im Internet anwendbar, würde das Verbreitungsrecht in diesem Bereich doch nicht den begehrten Schutz gewähren. Würde man andererseits, wie vorgeschlagen<sup>126</sup>, den Erschöpfungsgrundsatz auf Online-Übertragungen nicht anwenden, so würde man das neue Recht gerade wieder von der Systematik des Verbreitungsrechts entfernen.

Weiterhin unterscheidet sich das Verbreiten körperlicher Werkexemplare von der Online-Übertragung darin, daß bei der Verbreitung das Werkexemplar nicht beim Verbreiter verbleibt, während nach einer Online-Übermittlung auf Dauer zwei getrennte Werkexemplare – das ursprüngliche Werkexemplar des Anbieters und das neue Werkexemplar beim Benutzer

<sup>116</sup> Kappes S. 111ff.; Katzenberger AfP 1997, 437; Katzenberger S. 48; Schwarz GRUR 1996, 842; Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 58; v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 161; s.a. Becker ZUM 1995, 245; Lehmann NJW-CoR 1996, 251 Fn. 11.

<sup>117</sup> Loewenheim in: Schricker § 17 Rnr. 2; BGHZ 11, 135, 134; 30, 20, 41f.

<sup>118</sup> Becker ZUM 1995, 245; Kappes S. 110.

<sup>119</sup> Wachter GRUR Int. 1995, 865; s.a. Lehman, NII White Paper S. 213.

<sup>120</sup> RGZ 113, 413, 416ff.; 136, 377, 381f.

<sup>121</sup> S. v. Ungern-Sternberg in: Schricker § 15 Rnr. 10f.; Amtl. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270, S. 47.

<sup>122</sup> So auch Hoeren CR 1996, 518.

<sup>123</sup> So auch Hoeren CR 1996, 518; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 12; Loewenheim GRUR 1996, 835; BMJ-Gutachten S. 31; Flechsig laut Wachter GRUR Int. 1995, 862; s.a. Eidgen. Institut für Geistiges Eigentum Nr. 9.1.

<sup>124</sup> Lehman, NII White Paper S. 213f.; Playboy v. Frena 839 F. Supp. 1552, 1556 (M.D. Fla. 1993).

<sup>125</sup> Nach dortiger Rechtslage können in bestimmten Fällen das „distribution right“ und das „public performance right“ nebeneinander anwendbar sein; s. Lehman, NII White Paper S. 71, S. 214 Fn. 536; s.a. Playboy v. Frena 839 F. Supp. 1552, 1556 (M.D. Fla. 1993); Becker ZUM 1995, 246.

<sup>126</sup> Schwarz MA 1996, 217f.; Schwarz GRUR 1996, 841.

– existieren; dieser für Online-Übermittlungen charakteristische Multiplikationseffekt fehlt bei einer körperlichen Verbreitung, so daß es auch an einer Vergleichbarkeit der beiden Nutzungsarten fehlt<sup>127</sup>.

Dem u.U. legitimen Verlangen der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller, auf den künftigen information superhighways stärkeren Rechtsschutz zu erlangen, sollte nicht durch eine rechtssystematisch verfehlte Einordnung der Übertragungen ins Verbreitungsrecht, sondern durch eine Ausweitung der Leistungsschutzrechte auf die öffentliche Wiedergabe begegnet werden<sup>128</sup>.

2. Weiterhin wird vorgeschlagen, Online-Übertragungen als Sendung iSd § 20 UrhG anzusehen<sup>129</sup>. Auch dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Online-Medien unterscheiden sich in vieler Hinsicht von den traditionellen Sendemedien wie Rundfunk und Fernsehen: während z.B. beim Rundfunk das Sendeunternehmen für alle Hörer Beginn, Länge und Inhalt der jeweiligen Sendung einheitlich festlegt, hat der Benutzer von Online-Medien wegen deren Interaktivität die Möglichkeit, den Beginn, Inhalt und Umfang der Übertragung zu ihm selbst zu bestimmen. Dieser starke individualkommunikative Charakter ist dem Senderecht fremd<sup>130</sup>. Schon die Schrankenbestimmungen der §§ 47, 55 UrhG zeigen, daß das Senderecht für Online-Dienste wie das Internet unpassend ist.

Auch unter technischen Gesichtspunkten sind traditionelle Rundfunksendungen und Übertragungen im Internet nicht miteinander vergleichbar: eine Funksendung stellt eine sog. „point-to-multipoint“-Übertragung dar. Dagegen finden im Internet üblicherweise nur „point-to-point“-Übertragungen statt; auch wenn mehrere Benutzer den gleichen Inhalt anfordern, so wird dieser für jeden Benutzer in getrennten IP-Paketen verschickt<sup>131</sup>.

3. Schließlich wird erwogen, Online-Übertragungen auf Abruf als unbenanntes Recht der öffentlichen Wiedergabe iSd § 15 II UrhG aufzufassen, das „digitales Übertragungsrecht“, „Recht der unkörperlichen Übertragung“ oder schlicht „Übertragungsrecht“ bezeichnet wird<sup>132</sup>. Eine solche Kategorisierung ist grundsätzlich möglich, da die Aufzählung in § 15 II UrhG schon nach dem Wortlaut der Vorschrift nicht abschließend ist.

Dieser Ansicht ist zu folgen. Dabei bereitet jedoch der Öffentlichkeitsbegriff des § 15 III UrhG Probleme: nach der früher überwiegenden Meinung ist eine Wiedergabe nur öffentlich, wenn sie *gleichzeitig* eine Mehrzahl von Personen erreichen soll<sup>133</sup>. Da bei Online-Medien wie dem Internet die Werke jedoch nur zeitlich hintereinander und durch den Benutzer gesteuert abgerufen werden können, wäre somit das Kriterium der Öffentlichkeit nicht erfüllt<sup>134</sup>. Jedoch ist zu beachten, daß ein solch enges Verständnis des Öffentlichkeitsbegriffs durch den Gesetzestext des § 15 III UrhG nicht erzwungen wird; der Öffentlichkeitsbegriff läßt sich erweiternd auslegen, daß auch zeitlich gestaffelte, inhaltlich identische

<sup>127</sup> Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 167; s.a. BGH GRUR 1991, 316, 317 – Einzelangebot.

<sup>128</sup> S. dazu S. 30.

<sup>129</sup> Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 649; Spindler ZUM 1996, 243; dies als unstreitig darstellend Müller-Hengstenberg NJW 1996, 1779.

<sup>130</sup> So auch Schwarz GRUR 1996, 838; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 171; BMJ-Gutachten S. 31f.; Schwarz MA 1996, 217; Kappes S. 106; s.a. v. Ungern-Sternberg in: Schrickler § 20 Rnr. 21.

<sup>131</sup> Zum sog. „Multicasting“ im Internet s. <<http://www.mbone.de/allgemeines.html>>.

<sup>132</sup> Heker ZUM 1993, 406; v. Ungern-Sternberg in: Schrickler § 15 Rnr. 22 m.w.N.; BMJ-Gutachten S. 32; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 179; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 9f.; Waldenberger ZUM 1997, 178f.

<sup>133</sup> V. Ungern-Sternberg in: Schrickler § 15 Rnr. 30 m.w.N.; Reh binder S. 161; BGH GRUR 1991, 316, 317 – Einzelangebot; so auch das Eidgen. Institut für Geistiges Eigentum Nr. 9.1.

<sup>134</sup> So v. Ungern-Sternberg in: Schrickler § 15 Rnr. 30; Flechsig laut Wachter GRUR Int. 1995, 862; zweifelnd auch Becker ZUM 1995, 245; aA Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 649.

Ausstrahlungen unter den Begriff der Öffentlichkeit iSd § 15 III UrhG fallen (sog. „sukzessive Öffentlichkeit“)<sup>135</sup>.

Der vorgeschlagene Weg scheint nach der WIPO-Konferenz im Dezember 1996 vorgezeichnet; in Art. 8 WCT soll u.a. das Zugänglichmachen von Werken im Internet erfaßt werden:

„Recht der öffentlichen Wiedergabe

Unbeschadet der Bestimmungen von Art. 11 Absatz 1 Ziffer ii, Art. 11<sup>bis</sup> Absatz 1 Ziffern i und ii, Artikel 11<sup>ter</sup> Absatz 1 Ziffer ii, Artikel 14 Absatz 1 Ziffer ii und Artikel 14<sup>bis</sup> Absatz 1 der Berner Übereinkunft genießen die Urheber von Werken der Literatur und Kunst das ausschließliche Recht, die öffentliche Wiedergabe ihrer Werke mit oder ohne Draht zu gestatten, einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung ihrer Werke in der Weise, daß Angehörige der Öffentlichkeit an einem von diesen individuell gewählten Ort und zu einer von diesen individuell gewählten Zeit Zugang zu diesen Werken haben.“<sup>136</sup>

Hieraus ergibt sich einerseits, daß Online-Übertragungen auf Abruf nicht in das Verbreitungs- oder Vermietrecht eingreifen, denn das „Recht der öffentlichen Wiedergabe“ wurde bewußt nicht diesen Rechten unterstellt, die in Art. 6 und 7 WCT geregelt sind. Auch grenzt Art. 8 WCT das Recht der öffentlichen Wiedergabe vom Senderecht der RBÜ (Art. 11<sup>bis</sup> I Nr. 1 RBÜ) ab. Weiterhin fordert die neue Vorschrift die schon oben vorgeschlagene weite Auslegung des Öffentlichkeitsbegriffs des § 15 III UrhG. Damit steht der Annahme eines unbenannten Rechts der öffentlichen Wiedergabe iSd § 15 II UrhG nichts mehr entgegen.

Auch im Ausland besteht die Tendenz, ein entsprechendes Recht der öffentlichen Wiedergabe anzuwenden<sup>137</sup>. Eine eindeutige Haltung der EG-Kommission zu der Frage ist schwer erkennbar. Im Grünbuch „Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft“ 1995 vertrat die Kommission die Auffassung, digitale Übertragungen seien durch eine erweiternde Auslegung der Vermietrichtlinie als Vermietung erfaßt<sup>138</sup>. Nach der Datenbankrichtlinie steht dem Urheber sowohl das Verbreitungs- wie auch das Wiedergaberecht zu (Art. 5 lit. c, d der Richtlinie). Zwar ist klar, daß diese Vorschriften auch die Online-Übertragung erfassen sollen<sup>139</sup>; jedoch ist umstritten, ob der Richtlinie eine eindeutige Zuordnung der Online-Übertragung zu einem der beiden Verwertungsrechte entnommen werden kann<sup>140</sup>. Im Mai 1996 brachte die EG-Kommission dann bei einer vorbereitenden Sitzung zur WIPO-Konferenz einen Vorschlag für ein „right of communication to the public“ ein, auf dem der endgültige Art. 8 WCT beruht<sup>141</sup> und der das digitale Übermittlungsrecht sowohl vom Sende- als auch vom Verbreitungsrecht abgrenzt (s.o.). Inzwischen scheint sich die Kommission für eine Anwendung eines Rechts der öffentlichen Wiedergabe und gegen die Anwendung des Verbreitungs- oder auch des Senderechts entschlossen zu haben<sup>142</sup>. Auch die Bundesregierung erwähnt in der Begründung zum Entwurf des IuKDG

<sup>135</sup> So Schwarz MA 1996, 217; BMJ-Gutachten S. 31; Katzenberger AfP 1997, 438; Müller-Hengstenberg NJW 1996, 1779; Möschel S. 13; Loewenheim GRUR 1996, 835; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 18; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 10.

<sup>136</sup> Der deutsche Wortlaut entstammt einer vorläufigen Übersetzung des BMJ.

<sup>137</sup> So wird in der Schweiz für die Einordnung in das dortige Recht der Wahrnehmbarmachung (Art. 10 II lit. c SchweizURG), das sich vom Senderecht unterscheidet, plädiert, s. Eidgen. Institut für Geistiges Eigentum Nr. 9.1. Bezüglich Kanada s. v. Lewinski GRUR Int. 1995, 852; in Australien wird die Einführung eines neuen „transmission right“ als Oberbegriff für alle immateriellen Übertragungsarten empfohlen, s. Dreier GRUR Int. 1995, 839; Becker ZUM 1995, 246f; zur Lage in den USA s.o.

<sup>138</sup> Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 58; ebenso v. Lewinski in: Lehmann S. 161.

<sup>139</sup> S. nur Erwägungsgründe 31, 43 der Richtlinie.

<sup>140</sup> Dies bejahend (Verbreitungsrecht): Berger GRUR 1997, 178; Lehmann NJW-CoR 1996, 251 Fn. 16; verneinend: v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht; Schriker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 157; Begründung zum Entwurf des IuKDG, BR-Drs. 996/96 S. 46. Einiges spricht aber für die Zuordnung zum Verbreitungsrecht, z.B. Erwägungsgrund 34: „Hat der Rechtsinhaber sich entschieden, einem Benutzer durch einen Online-Dienst oder andere Mittel der Verbreitung eine Kopie der Datenbank zur Verfügung zu stellen [...]“.

<sup>141</sup> S. WIPO-Dokument CRNR/DC/4 vom 30.8.1996, Ziff. 10.07f.

<sup>142</sup> Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 14.

den vorliegenden Meinungsstreit, legt sich aber noch auf keine Meinung fest<sup>143</sup>. Angesichts der unterschiedlichen Ansichten scheint aber eine gesetzliche Klarstellung erforderlich.

## **b) Beschränkungen des Übertragungsrechts**

### **aa) § 52 UrhG**

Schließt man sich bei dem dargestellten Meinungsstreit der Ansicht an, Online-Übertragungen auf Abruf stellen eine öffentliche Wiedergabe dar, so stellt sich das Folgeproblem, daß § 52 UrhG das Recht der öffentlichen Wiedergabe einschränkt, wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient; in diesem Fall behält der Urheber lediglich seinen Vergütungsanspruch, der unter den Voraussetzungen des § 52 I S. 3, 4 UrhG auch wegfallen kann. Solange ein Angebot im Internet nicht erwerbswirtschaftlichen Zwecken dient, könnte somit jedes Werk auch ohne Zustimmung des Urhebers angeboten werden; ein Autor könnte z.B. nicht gegen das ungenehmigte Angebot seines Werks auf der WWW-Seite einer Universität vorgehen<sup>144</sup>. Aufgrund der bisher ungekannten, dezentralen Struktur des Internet, bei dem auch Privatpersonen, die keine erwerbswirtschaftlichen Ziele verfolgen, in Positionen gelangen können, die früher Verlegern vorbehalten waren<sup>145</sup>, kann dieser Nutzerkreis nicht den Verwertungsrechten der Urheber entzogen sein. Daher wird zu Recht erwogen, de lege ferenda § 52 UrhG dahingehend abzuändern, daß die Bestimmung – ganz wie bei Funksendungen gem. § 52 III UrhG – auf Online-Übertragungen nicht anwendbar ist<sup>146</sup>.

### **bb) Erschöpfungsgrundsatz**

Das Verbreitungsrecht erfährt in § 17 II UrhG eine wichtige Einschränkung: wurden das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werks mit Zustimmung des zur Verbreitung Berechtigten in den Rechtsverkehr eingebracht, so ist die weitere Verbreitung dieses körperlichen Gegenstandes auch ohne Zustimmung des Urhebers möglich. Um die Freiheit des Warenverkehrs gem. Art. 30ff. EGV zu gewährleisten, gilt inzwischen der Grundsatz der europäischen Erschöpfung; nach dem konsentierten Erstverkauf in der EG bzw. dem EWR ist das Verbreitungsrecht erschöpft<sup>147</sup>. Auch wenn man bei der oben vorgenommenen Einordnung von Online-Übertragungen der Ansicht, die darin eine Verbreitung sieht, nicht folgt, stellt sich die Frage nach der Anwendbarkeit des Erschöpfungsgrundsatzes auf Online-Übertragungen. Zumindest nach ständiger Rechtsprechung des ersten Zivilsenats des BGH ist der Erschöpfungsgrundsatz eine allgemeine Rechtsregel, die im gesamten gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, dabei auch im Bereich des Rechts der öffentlichen Wiedergabe, Anwendung findet. Durch eigene Benutzungshandlungen nutze der Rechtsinhaber sein ausschließliches Verwertungsrecht aus und verbrauche es damit, so daß bestimmte weitere Verwertungshandlungen nicht mehr vom Schutzrecht erfaßt werden<sup>148</sup>.

Daher stellt sich die Frage, ob ein solcher eventueller allgemeiner Rechtssatz auch auf den Fall der hier zu beurteilenden Online-Übertragungen Anwendung finden kann. Ohne im vorliegenden Zusammenhang näher auf die berechtigte und weit verbreitete Kritik an dieser

<sup>143</sup> BR-Drs. 966/96 S. 46f.

<sup>144</sup> S. Hoeren CR 1996, 518; Hoeren in: Lehmann: Internetrecht S. 104.

<sup>145</sup> Z.B. mit Hilfe privater Homepages im Internet.

<sup>146</sup> So Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 216.

<sup>147</sup> S. dazu Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 46; zu den schwierigen Problemen, die sich in der EG aus der unterschiedlichen Ausgestaltung des Erschöpfungsgrundsatzes ergeben (z.T. gilt die internationale Erschöpfung) s. Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 47; Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 18; Gaster ZUM 1995, 746; zur Bedeutung des Art. 6 TRIPS für die Erschöpfung s. Katzenberger GRUR Int. 1995, 463.

<sup>148</sup> Begründet durch BGHZ 79, 350, 357f. – Kabelfernsehen in Abschattungsgebieten; s.a. BGH GRUR Int. 1981, 562, 563 – Schallplattenimport; BGH GRUR 1984, 545, 547 – Schamotte-Einsätze; BGH GRUR 1986, 736, 737 – Schallplattenvermietung; BGH GRUR 1988, 373, 374 – Schallplattenimport III; s.a. v. Gamm § 11 Rnr. 12; Joos S. 217 m.w.N.

allgemeinen Erschöpfungslehre eingehen zu können<sup>149</sup>, kann der Erschöpfungsgrundsatz jedoch im vorliegenden Zusammenhang keine Anwendung finden.

Die Erschöpfung findet nach einer Ansicht ihre Begründung darin, daß die weitere Verbreitung der in Verkehr gelangten Exemplare im Interesse des freien Warenverkehrs und des Allgemeininteresses an klaren und übersichtlichen Verhältnissen im Rechtsverkehr nicht in unzumutbarer Weise behindert werden darf (Verkehrssicherungstheorie). Ansonsten könnte der Urheber jeden weiteren Veräußerungsvorgang nach Gutdünken gestatten oder verbieten, so daß das Vervielfältigungsstück nicht sinnvoll genutzt werden kann (die Ware wandert dann u.U. nicht zum besten Wirt, der den größten Nutzen aus ihr zieht, was sich an seiner höchsten individuellen Zahlungsbereitschaft erkennen läßt)<sup>150</sup>. Im Falle der Verbreitung körperlicher Werkexemplare wird das Verwertungsrecht des Urhebers also beschnitten, um die Verkehrsfähigkeit eines anderen Rechtsguts, nämlich des Eigentums am Werkstück, herzustellen<sup>151</sup>. Dieser Konflikt zwischen zwei absoluten Rechten, dem Urheberrecht am Werk und dem Eigentum an der Werkverkörperung, findet sich jedoch bei Online-Übertragungen nicht, da das Trägermedium (Radiowellen, Licht, elektronische Impulse etc.) nicht Gegenstand eines verkehrsfähigen absoluten Rechts ist<sup>152</sup>.

Nach anderer Ansicht tritt die Erschöpfung ein, weil der Urheber bei der ersten Veräußerung des Werkstücks die Möglichkeit habe, eine Belohnung für seine schöpferische Leistung zu erhalten; damit sei der Zweck des Verbreitungsrechts erfüllt (Belohnungstheorie)<sup>153</sup>. Dies setzt aber voraus, daß der Umfang an nachfolgender Werknutzung für den Urheber abschätzbar ist. Bei der Verbreitung ist dies der Fall, da sich nur ein Werkexemplar im Umlauf befindet; erfolgt eine besonders intensive Werknutzung, sieht auch das Gesetz Sonderregeln bis zur Durchbrechung des Erschöpfungsgrundsatzes vor (z.B. der Vermietung § 17 II, III UrhG; Folgerecht § 26 UrhG; Bibliotheksgroschen § 27 UrhG). Bei einer digitalen Übertragung ist die spätere Nutzung des Vervielfältigungsexemplars dagegen überhaupt nicht abschätzbar, da es ohne Probleme vervielfältigt und weltweit übertragen werden kann (Multiplikationseffekt). Dann ist es dem Urheber aber auch nicht möglich, bei der ersten Veräußerung des Werks eine angemessene Vergütung zu erhalten<sup>154</sup>. Damit kann der Erschöpfungsgrundsatz auf Online-Übertragungen keine Anwendung finden<sup>155</sup>.

### 3. Informationsdienste, Pressespiegel

Im Dienstleistungsbereich haben sich in den letzten Jahren und Jahrzehnten immer mehr Informationsdienste herausgebildet; hierbei handelt es sich um Wirtschaftsinformations-, Dokumentations- und Presseauschnittsdiensten, Unternehmen also, die eine Vielzahl von Zeitschriften und Zeitungen in elektronische Datenbanken aufnehmen, um Ausschnitte, Abstracts oder ganze Artikel Kunden auf deren mehr oder minder spezifizierten Rechercheanfragen hin on- oder offline zur Verfügung zu stellen<sup>156</sup>.

Auch gibt es zahlreiche Pressespiegeldienste. Diese stellen eine Zusammenstellung von Artikeln aus Zeitungen und Zeitschriften zu bestimmten Themen her, die in Behörden, Unternehmen, Verbänden etc. an Mitarbeiter zur Unterrichtung verteilt und auch gespeichert wer-

<sup>149</sup> S. dazu nur v. Ungern-Sternberg in: Schricker § 15 Rnr. 4; Vinck in: Fromm/Nordemann § 20 Rnr. 3.

<sup>150</sup> Reimer GRUR Int. 1972, 221, 222; s. Möschel S. 15; Bercovitz GRUR Int. 1996, 1014; Loewenheim § 17 Rnr. 16; Rehbinder S. 151.

<sup>151</sup> Joos S. 80.

<sup>152</sup> S. Joos S. 80; Dreier in: Becker/Dreier S. 138.

<sup>153</sup> Loewenheim in: Schricker § 17 Rnr. 16; Reimer GRUR Int. 1972, 225; Bercovitz GRUR Int. 1996, 1014.

<sup>154</sup> So auch Joos S. 81.

<sup>155</sup> Ebenso Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 12f.; v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 160; Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 60.

<sup>156</sup> S. dazu allgemein Loewenheim S. 1ff.

den. Wurden dafür früher die betreffenden Artikel oder Artikelausschnitte von Hand ausgeschnitten und neu arrangiert, so geht man inzwischen immer mehr dazu über, Artikelteile oder auch die ganze Zeitung bzw. Zeitschrift einzuscannen und in einer Datenbank zu speichern. Aufgrund der erweiterten Recherche- und Sortiermöglichkeiten können dem Benutzer daher sehr viel differenziertere, benutzerorientierte Pressespiegel angeboten werden. Weiterhin werden diese Pressespiegel zunehmend nicht per Post, sondern auf elektronischem Weg online verteilt, was Kostenersparungen und Zeitvorteile mit sich bringt<sup>157</sup>.

Zwar handelt es sich bei den genannten Dienstleistungen nicht unbedingt um Multimedia im engeren Sinne, aber die Dienstleistungen stehen, zumal wenn sie online angeboten werden, doch in einem solch engen Zusammenhang zum vorliegenden Problemkreis, daß auf eine Darstellung nicht verzichtet werden soll. Die Frage ist dabei, ob die Vervielfältigungen, die diese Unternehmen vornehmen, von den Schrankenbestimmungen der §§ 53 oder 49 UrhG erfaßt sind.

#### a) § 53 UrhG

Stellt ein Informationsdienst Abstracts von Artikeln her, die den Inhalt mit eigenen Worten wiedergeben, keine Bearbeitung iSd § 23 UrhG darstellen und die Lektüre des Werkes nicht ersetzen, so greift dies nicht in das Vervielfältigungsrecht des Urhebers ein (s. § 12 II UrhG)<sup>158</sup>. Bei den heutigen Wirtschaftsinformationsdiensten ist jedoch auch die Volltextspeicherung weit verbreitet, durch die der Kunde gleich den gesamten Artikel erhalten kann. Die Speicherung des Artikels durch den Informationsdienst sowie die Lieferung an den Kunden stellt grundsätzlich eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG dar. Fraglich ist aber, ob die Schranke des § 53 UrhG eingreift. Dabei kommt nur § 53 II UrhG (Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch) in Betracht, da § 53 I UrhG nur bei natürlichen Personen anwendbar ist, die weder beruflichen oder erwerbswirtschaftlichen Zwecken nachgehen dürfen<sup>159</sup>.

Ein eigener Gebrauch iSd § 53 II UrhG liegt nicht vor, wenn die hergestellten Vervielfältigungsstücke zur Weitergabe an Dritte bestimmt sind; unabdingbare Voraussetzung ist die interne Nutzung innerhalb einer Betriebs- oder Wirtschaftseinheit<sup>160</sup>. Bei Wirtschaftsdiensten, die externe Kunden bedienen, kann diese Privilegierung daher nicht eingreifen. Im übrigen wird der in Betracht kommende § 53 II Nr. 2 UrhG nicht einschlägig sein, da Informationsdienste zusätzliche Nutzungsmöglichkeiten des Werkes eröffnen, dies aber nicht mehr vom Privilegierungszweck dieser Vorschrift gedeckt ist. § 53 II Nr. 4a UrhG wird nicht weiterhelfen, da Informationsdienste inzwischen oft den gesamten Inhalt von Zeitungen und Zeitschriften elektronisch speichern, es sich also nicht mehr um einzelne Beiträge im Sinne dieser Vorschrift handelt<sup>161</sup>. Im übrigen verletzt eine solche Tätigkeit auch das Verbreitungsrecht (bei körperlichen Vervielfältigungsstücken) bzw. das Recht der öffentlichen Wiedergabe (bei Online-Übertragungen), so daß eine Privilegierung schon wegen § 53 V UrhG ausscheidet<sup>162</sup>.

<sup>157</sup> S. dazu allgemein Loewenheim GRUR 1996, 636f.

<sup>158</sup> Loewenheim in: Schricker § 16 Rnr. 10; Ulmer S. 232; Stintzing GRUR 1994, 873 Fn. 3.

<sup>159</sup> Loewenheim in: Schricker § 53 Rnr. 7.

<sup>160</sup> S. Loewenheim in: Schricker § 53 Rnr. 12; aml. Begründung zur Urheberrechtsnovelle 1985 BT-Drs. 10/837 S. 9; aA Stintzing GRUR 1994, 874.

<sup>161</sup> S. Katzenberger S. 55; OLG Düsseldorf NJWE-WettbR 1996, 248; Aml. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270, S. 73.

<sup>162</sup> So auch Loewenheim S 42ff. m.w.N.; aA bezüglich der Verbreitung die Meinung, die bei der Verbreitung fordert, daß bei einem Angebot an die Öffentlichkeit die kopierten Werkstücke schon vorhanden sein müssen; so OLG Köln GRUR 1995, 265, 268; Stintzing GRUR 1994, 877; v. Gamm § 17 Rnr. 6; dagegen zu Recht Melichar CR 1995, 757; Loewenheim in: Schricker § 17 Rnr. 4.

§ 53 II UrhG gibt jedoch auch die Möglichkeit, den Vervielfältigungsvorgang dem bestellenden Kunden zuzurechnen: es ist zulässig, Vervielfältigungsstücke eines Werkes „herstellen zu lassen“. Fraglich ist, ob bei Informationsdiensten der Kunde ein Vervielfältigungsstück des Werks durch den Informationsdienst herstellen läßt iSd § 53 II UrhG. Ob dieser Fall vom Begriff des „Herstellenlassens“ erfaßt wird, ist nicht eindeutig. Grundsätzlich ist § 53 UrhG als Ausnahmenvorschrift eng auszulegen und nicht über ihren eigentlichen Sinn zu erstrecken<sup>163</sup>. Der mit der Bestimmung verfolgte Zweck kann nur aus der tatsächlichen und rechtlichen Lage, die der Gesetzgeber bei Erlaß dieser Bestimmung vorfand, entnommen werden<sup>164</sup>. Daher dürfen neue technische Möglichkeiten und Entwicklungen nicht zu einer Ausweitung der Ausnahmebestimmungen führen<sup>165</sup>. Der Gesetzgeber hatte mit der Alternative des „Herstellenlassens“ gewerbliche Fotokopier-Unternehmen im Auge, die für Kunden auf Bestellung Werke vervielfältigten. Würde man nur die Vervielfältigung durch denjenigen, der das Vervielfältigungsstück benötigt, selbst zulassen, so würden Firmen und Personen benachteiligt, die sich die Anschaffung eines Vervielfältigungsgerätes nicht leisten können<sup>166</sup>. Die heutigen Informationsdienste erlangen demgegenüber eine ungekannte Dimension. Es geht nicht mehr nur um die Ausführung eines rein technischen Vervielfältigungsvorgangs durch einen Dritten, vielmehr bietet der Informationsdienst durch seine Datenbank eine Unzahl urheberrechtlich geschützter Werke an, die ohne nennenswerte Wartezeiten und nach individuellen Auswahlkriterien dem Kunden zur Verfügung gestellt werden können. Im Gegensatz zu dem dem Gesetzgeber vor Augen schwebenden Fall der Copy-Shops liegt nun die Organisationshoheit über Gegenstand und Umfang der Vervielfältigungen beim Informationsdienst, nicht mehr beim Kunden<sup>167</sup>. Daher stellt die Leistung des Informationsdienstes nicht lediglich eine Übernahme einer mechanischen Vervielfältigungsarbeit für den Kunden, sondern eine neuartige, weiterreichende Nutzungsart des urheberrechtlich geschützten Werks dar, die von der eng auszulegenden Ausnahmenvorschrift des § 53 II UrhG nicht mehr erfaßt wird<sup>168</sup>.

Die Tätigkeit von Wirtschaftsinformations-, Dokumentations- und Presseauschnittsdiensten wird daher grundsätzlich nicht von der Ausnahmebestimmung des § 53 UrhG erfaßt<sup>169</sup>.

## b) § 49 UrhG

Im Rahmen des § 49 UrhG, einer Vorschrift, die wie kaum eine andere im UrhG den technischen Gegebenheiten und Vorstellungen der 60er und 70er Jahre verbunden ist („Zeitung“, „Informationsblatt“), stellt sich die Frage der Anwendbarkeit auf elektronische Pressespiegel<sup>170</sup>. Auch die Anwendbarkeit auf Informationsdienste, in deren Datenbank der Kunde selbständig recherchieren kann, wird diskutiert. Unter den Voraussetzungen des § 49 I UrhG sind Vervielfältigungen ohne Zustimmung des Urhebers, unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 49 II UrhG auch ohne dessen Vergütung, zulässig.

<sup>163</sup> Melichar in: Schrickler vor §§ 45ff. Rnr. 15.

<sup>164</sup> BGHZ 16, 266, 282 – Grundig-Reporter.

<sup>165</sup> Melichar in: Schrickler vor §§ 45ff. Rnr. 15.

<sup>166</sup> Amtl. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270 S. 74.

<sup>167</sup> So auch Loewenheim S. 58; Katzenberger AfP 1997, 438; OLG Frankfurt GRUR 1996, 351, 354; dies im vorliegenden Zusammenhang für irrelevant haltend OLG Köln GRUR 1995, 265, 267.

<sup>168</sup> So auch Loewenheim S. 59; Katzenberger GRUR Int. 1983, 912; Katzenberger S. 57f.; OLG Frankfurt GRUR 1996, 351, 354; OLG Düsseldorf NJWE-WettbR 1996, 247, 248.

<sup>169</sup> So auch Loewenheim S. 70f.; Katzenberger AfP 1997, 438; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 219; OLG Düsseldorf NJWE-WettbR 1996, 247, 248; aA, allerdings für einen nichtelektronischen Informationsdienst, OLG Köln GRUR 1995, 265 – Infobank und die Vorinstanz LG Köln WM 1993, 807 sowie LG München Urteil vom 15.5.1995, Az. 7 O 1987/94; insoweit für ein neues Verwertungsrecht plädierend: Stintzing GRUR 1994, 883; für eine Änderung des § 53 UrhG dahingehend, daß digitale Vervielfältigungen nicht mehr von einem Dritten vorgenommen werden dürfen: Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 222. Die Entscheidungen BGH NJW 1997, 1363 – CB-infobank I und BGH NJW 1997, 1368 – CB-infobank II waren zum Zeitpunkt der Erstellung dieser Arbeit noch nicht veröffentlicht.

<sup>170</sup> Zu wettbewerbsrechtlichen Fragen bei Pressespiegeln s. Loewenheim GRUR 1996, 642.

§ 49 II UrhG ist auf Nachrichten tatsächlichen Inhalts und Tagesneuigkeiten beschränkt. Sobald Kommentierungen, Ergänzungen, Schlußfolgerungen etc. enthalten sind, ist der Anwendungsbereich des § 49 II UrhG verlassen<sup>171</sup>. Weiterhin greift § 49 II UrhG nur ein, wenn überhaupt ein Werk iSd § 2 UrhG vorliegt, so daß der Anwendungsbereich dieser Vorschrift grundsätzlich recht eng ist. Bei der Erfassung ganzer Zeitungen oder wesentlicher Teile, wie sie Anbieter heutiger Pressespiegel vornehmen, werden auch Werke erfaßt, die nicht mehr als Nachrichten tatsächlichen Inhalts und Tagesneuigkeiten aufgefaßt werden können. Daher sind heutige Pressespiegel nicht unter § 49 II UrhG zu subsumieren<sup>172</sup>.

Ob § 49 I UrhG eingreift, ist umstritten<sup>173</sup>. Zwar besteht noch Einigkeit, daß Zeitschriften, insbesondere wissenschaftliche und Fachzeitschriften, von § 49 I UrhG nicht erfaßt werden<sup>174</sup>. Auch sind Artikel mit wissenschaftlichem, technischen, kulturellem oder unterhaltendem Inhalt nicht von § 49 I UrhG umfaßt<sup>175</sup>. Weiterhin zeigt die Formulierung „einzelner Artikel“, daß nur einige wenige Artikel einer Zeitung entnommen werden dürfen, schon die Übernahme der wichtigsten Artikel aus derselben Quelle soll unzulässig sein<sup>176</sup>; das heute übliche Einscannen ganzer Zeitungen oder ganzer Teile ist daher nicht von § 49 I UrhG gedeckt<sup>177</sup>. Weiterhin fallen unter den Begriff des Artikels Sprachwerke, so daß andere Werkarten wie graphische Darstellungen, Zeichnungen, Karikaturen und Fotografien nicht von § 49 I UrhG erfaßt sind<sup>178</sup>. Der potentielle Anwendungsbereich des § 49 I UrhG auf elektronische Pressespiegel wird somit schon stark eingengt.

Dagegen ist umstritten, ob der kommerzielle elektronische Pressespiegel in dem verbleibenden potentiellen Anwendungsbereich als Informationsblatt iSd § 49 I UrhG aufgefaßt werden kann. Nach einhelliger Meinung ist dabei nicht auf die Datenbank des Anbieters, sondern auf das Endprodukt beim Kunden abzustellen<sup>179</sup>. Diese Einordnung wird von einer Ansicht bejaht; der Begriff des Informationsblattes sei im weitesten Sinne zu verstehen, ein periodisches Erscheinen nicht erforderlich. Der Übergang auf die elektronische Herstellung und Vertrieb der Pressespiegel sei ein technischer Wandel, der die urheberrechtliche Wertung unberührt lasse<sup>180</sup>.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollte es § 49 UrhG um der freien öffentlichen Meinungsbildung willen ermöglichen, daß „andere Blätter bereits erschienene Artikel [...] aufgreifen können, um die darin vertretene Stellungnahme zu erörtern, sie zu unterstützen oder zu bekämpfen“<sup>181</sup>. Diesem Zweck dienen elektronische Pressespiegel jedoch gerade nicht, denn sie reproduzieren lediglich fremde Berichterstattung ohne eigenen Kommentar<sup>182</sup>. Wie schon ausgeführt, ist § 49 UrhG als Ausnahmenvorschrift eng auszulegen; im Zweifel ist stets zugunsten des Urhebers zu entscheiden und die Zulässigkeit der Nutzung seines Werks durch Dritte zu verneinen<sup>183</sup>; auch neue technische Mög-

<sup>171</sup> Melichar in: Schrickler § 49 Rnr. 22.

<sup>172</sup> So auch Loewenheim GRUR 1996, 639.

<sup>173</sup> Schon in bezug auf herkömmliche Pressespiegel in Papierform ist dies nicht unbestritten; die hM befürwortet die Anwendbarkeit der Vorschrift: Melichar in: Schrickler § 49 Rnr. 12, OLG Düsseldorf GRUR 1991, 908, 909 – Pressespiegel; Eidenmüller CR 1992, 322; Loewenheim GRUR 1996, 637; s.a. amtl. Begründung zur Urheberrechtsnovelle 1985, BT-Drs. 10/837 S. 14; aA LG Düsseldorf AfP 1988, 93; Wild AfP 1989, 705; Katzenberger S. 59f.

<sup>174</sup> Melichar in: Schrickler § 49 Rnr. 5; Eidenmüller CR 1992, 322; s. schon Begründung zur Entwurf zu § 49 UrhG, BT-Drs. IV/270 S. 66.

<sup>175</sup> Melichar in: Schrickler § 49 Rnr. 5; Nordemann in: Fromm/Nordemann § 49 Rnr. 3; Eidenmüller CR 1992, 323.

<sup>176</sup> Nordemann in: Fromm/Nordemann § 49 Rnr. 3.

<sup>177</sup> So auch Loewenheim GRUR 1996, 640; Eidenmüller CR 1992, 322; Katzenberger S. 61.

<sup>178</sup> Melichar in: Schrickler § 49 Rnr. 4; Nordemann in: Fromm/Nordemann § 49 Rnr. 6; Wild AfP 1989, 703.

<sup>179</sup> Loewenheim GRUR 1996, 640; Loewenheim S. 75; Eidenmüller CR 1992, 323.

<sup>180</sup> Fischer ZUM 1995, 121; Hoeren in: Lehmann: Internetrecht S. 98f.; Lachmann NJW 1984, 408; im Ergebnis auch: Eidenmüller CR 1992, 323.

<sup>181</sup> Amtl. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270 S. 66.

<sup>182</sup> Loewenheim GRUR 1996, 641.

<sup>183</sup> Nordemann in: Fromm/Nordemann vor §§ 45ff. Rnr. 3.

lichkeiten und Entwicklungen können nicht zu einer Ausweitung der Ausnahmebestimmungen führen. Durch die heutigen Möglichkeiten der Informationsrecherche und -verarbeitung können Großabnehmer von Presseerzeugnissen (wie Unternehmen und Behörden) ihre Mitarbeiter schneller und gezielter mit der gewünschten Information versorgen. Insbesondere Online-Pressespiegel werden herkömmlichen Presseerzeugnissen in weiten Teilen überlegen sein. Damit droht die Gefahr einer erheblichen Konkurrenz zu den traditionellen Presseerzeugnissen, da spezialisierte, schnell und leicht zugängliche elektronische Pressespiegel diese substituieren könnten<sup>184</sup>. Diese Situation entspricht nicht mehr derjenigen, die dem Gesetzgeber 1965 bzw. bei der Novelle 1985 vor Augen schwebte. Die neuen Möglichkeiten der elektronischen Erfassung und Verarbeitung von Information können nicht zu einer Ausweitung der Ausnahmebestimmung des § 49 I UrhG führen. Es stellt sich auch die Frage, ob eine Subsumtion elektronischer Pressespiegel unter § 49 I UrhG noch mit Art. 9 II RBÜ, Art. 13 TRIPS und Art. 10 II WCT vereinbar wäre.

Daher ist selbst in den engen Grenzen, die § 49 I UrhG auf jeden Fall der Anwendung auf elektronische Pressespiegel steckt, de lege lata kein Raum für eine Anwendung auf elektronische Pressespiegel<sup>185</sup>. Bei Wirtschaftsinformationsdiensten, die es dem Kunden ermöglichen, online auf Abruf nach individuellen Suchkriterien aus einer Vielzahl von Artikeln selbst auszuwählen und diese zu erhalten (s.o.), kann aufgrund des noch stärkeren Eingriffs in die Stellung des Urhebers an eine Anwendung des § 49 I UrhG erst recht nicht gedacht werden. Für Informationsblätter iSd § 49 I UrhG ist nämlich typisch, daß der Herausgeber Inhalt, Form und Umfang bestimmt, die Organisationshoheit liegt bei ihm. Dies ist bei den beschriebenen Diensten aber gerade nicht der Fall. Hält man im Interesse des freien Informationszugangs und -flusses ein anderes Ergebnis für wünschenswert, so ist der Gesetzgeber gefragt<sup>186</sup>.

### III. Urhebervertragsrecht

#### 1. Rechtekonzentration bei Multimedia-Werken

Multimedia-Werke beinhalten oft eine Vielzahl von Werken unterschiedlicher Urheber: so kann eine CD-ROM Texte, Bilder und Videos einer Unzahl von Urheber in einer einheitlichen Anwendung vereinen. Diese Parallelität mehrerer Urheberrechte an einem Werk kann jedoch bei dessen Nutzung und Verwertung zu unübersichtlichen Rechtsverhältnissen führen, da z.B. für eine Nutzungshandlung die Genehmigung einer Vielzahl von Urheber eingeholt werden muß, die u.U. anonym bleiben oder nicht mehr identifizierbar sind.

Fraglich ist, ob hier ein gesetzlicher Handlungsbedarf besteht, um die Urheberrechtslage bei Multimedia-Werken zu vereinfachen. So könnte erwogen werden, den Urheberbegriff bei multimedialen Werken zu konzentrieren und nur noch wenige Personen, z.B. den Produzenten oder Herausgeber einer Multimedia-Anwendung als Urheber anzusehen. Das deutsche Urheberrecht folgt aber ausnahmslos dem Schöpfer- oder Urheberschaftsprinzip<sup>187</sup> und geht gemäß der monistischen Theorie von einer unaufhebbaren Verklammerung der persön-

<sup>184</sup> Loewenheim GRUR 1996, 641; Katzenberger AfP 1997, 438; Katzenberger GRUR Int. 1983, 910; Melichar in: Becker/Dreier S. 91; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 211f.

<sup>185</sup> Loewenheim GRUR 1996, 642; Katzenberger GRUR Int. 1983, 910; Katzenberger S. 61f.; Melichar in: Becker/Dreier S. 87; s.a. Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 212; Wild AfP 1989, 708.

<sup>186</sup> Für eine differenzierte Neuregelung Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 212; s.a. Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 11.

<sup>187</sup> Loewenheim in: Schrickler § 7 Rnr. 1; Rehbinder S. 119. Daran ändern auch spezielle Vorschriften für Urheber in Arbeits- und Beamtenverhältnissen (§ 43 UrhG), für Filmwerke (§§ 88ff. UrhG) und für Computerprogramme (§69b UrhG) nichts, auch die Datenbankrichtlinie erzwingt hier keine anderweitige Regelung. Lediglich aufgrund der Übergangsvorschrift des § 134 UrhG kann sich etwas anderes ergeben, s. dazu Katzenberger in: Schrickler § 134 Rnr. 3.

lichkeitsrechtlichen und vermögensrechtlichen Elemente des Urheberrechts aus<sup>188</sup>. Ein solcher Schritt wäre im deutschen Urheberrecht daher nicht möglich<sup>189</sup>. Eine weitere Möglichkeit wäre es, zwar die grundsätzliche Zuordnung des Urheberrechts zum tatsächlichen Schöpfer zu belassen, aber – ähnlich der §§ 88ff. UrhG für Filmwerke – durch eine gesetzliche Auslegungsregel sicherzustellen, daß im Zweifel eine konzentrierende Rechteübertragung auf den Herausgeber von Multimedia-Produkten vorliegt. Die Regelung der §§ 88ff. UrhG selbst wird, solange Multimedia-Produkte keine Filmwerke iSd § 2 I Nr. 6 UrhG sind, nicht anwendbar sein, da sie von ihrer Zielsetzung und Systematik auf sonstige Multimedia-Produkte nicht zugeschnitten ist<sup>190</sup>. Eine spezielle gesetzliche Regelung erscheint jedoch nicht notwendig, da ein Herausgeber das gewünschte Ziel der Rechtekonzentration, das auch in seinem Interesse liegt, schon jetzt durch entsprechende vertragliche Gestaltung erreichen kann<sup>191</sup>.

## 2. Verwertung bestehender, geschützter Werke

In Multimedia-Werken werden oftmals eine Vielzahl vorbestehender Werke verwendet. Urheber von Multimedia-Werken müssen dafür grundsätzlich die Genehmigung der ursprünglichen Urheber einholen – ein Unterfangen, das bei einer Unzahl von Urhebern, die dazu z.T. nicht einmal mehr ermittelbar sein werden, fast unmöglich erscheint<sup>192</sup>. Gleiche Probleme stellen sich auch, wenn Bibliotheken ihre Bestände digitalisieren und so den Benutzern anbieten wollen<sup>193</sup>. Ein Produzent eines Multimedia-Werkes kann sich über das Erfordernis der Rechteeinholung auch nicht hinwegsetzen, da sein Werk ansonsten der Gefahr der Unterlassungs-, Schadensersatz- und Vernichtungsansprüche der ursprünglichen Urheber gem. §§ 97ff. UrhG ausgesetzt ist.

Da hierin ein Hindernis bei der Erstellung von Multimedia-Anwendungen gesehen wird, könnte über eine Gesetzesänderung nachgedacht werden<sup>194</sup>. Als gesetzliche Möglichkeiten böten sich dabei insbesondere die Einführung einer gesetzlichen Lizenz oder der Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit der Verwertungsrechte der Urheber an. Die Einführung einer gesetzlichen Lizenz scheint jedoch schon bei Berücksichtigung des internationalen Konventionsrechts nicht möglich. So gibt die RBÜ nur in zwei Fällen<sup>195</sup> die Möglichkeit der Einführung gesetzlicher oder Zwangslizenzen<sup>196</sup>. Auch sind Art. 13 TRIPS und Art. 10 WCT zu beachten, die eine Verallgemeinerung des in Art. 9 II RBÜ enthaltenen Prinzips darstellen, so daß gesetzliche Schranken der Verwertungsrechte die normale Auswertung des Werks nicht beeinträchtigen und die berechtigten Interessen des Urhebers nicht unzumutbar verletzen dürfen. Das europäische Recht kennt z.Z. nur für eng begrenzte Ausnahmefälle<sup>197</sup> die Möglichkeit von gesetzlichen oder Zwangslizenzen, sieht in anderen Fällen auch bewußt

<sup>188</sup> Ebenso Loewenheim GRUR 1996, 832; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 57; s. dazu allgemein Dietz in: Schrickler vor §§ 12ff. Rnr. 11; BGH GRUR 1955, 201, 204 – Cosima Wagner; Reh binder S. 29f.

<sup>189</sup> Dagegen sprechen sich insbesondere Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 93 und Loewenheim GRUR 1996, 832 aus.

<sup>190</sup> S. nur die Unterscheidung zwischen Vorführ- und Fernsehfilm in § 88 I Nr. 3 und 4 UrhG; s. dazu Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 294f.

<sup>191</sup> So auch Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 295f.; zu dem Bestreben, ein umfassendes, allgemeines Urhebervertragsrecht gesetzlich zu kodifizieren s. Nordemann GRUR 1991, 1; BT-Drs. 12/7489 v. 6.5.1994.

<sup>192</sup> Als der Schott-Verlag eine CD-ROM zum 100. Geburtstag Carl Orffs, der bei Schott verlegt wird, herausgeben wollte, mußten über 800 Rechte eingeholt werden.

<sup>193</sup> S. dazu Melichar CR 1995, 760ff.

<sup>194</sup> S. dazu allgemein Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 71ff.

<sup>195</sup> Art. 11<sup>bis</sup> II und 13 I RBÜ.

<sup>196</sup> S. dazu Katzenberger in: Straus, FS Beier S. 387; diese Ausnahmenvorschriften sollten gem. Art. 6 des Vorschlags zum WCT auch abgeschafft werden, die Vorschrift wurde jedoch nicht in den endgültigen Vertrag übernommen, s. WIPO-Dokument CRNR/DC/4 vom 30.8.1996.

<sup>197</sup> So z.B. Art. 10 II S. 2 der Vermietrechtsrichtlinie in bezug auf Leistungsschutzrechte.

davon ab<sup>198</sup>. Auch eine Verwertungsgesellschaftspflicht von Verwertungsrechten sieht das EG-Recht nur sehr vereinzelt vor<sup>199</sup>.

Bedenkt man, daß nahezu alle Werkarten in Multimedia-Produkten verwendet werden können, würde auch nur die Einführung eines allgemeinen gesetzlichen Lizenzsystems die oben dargestellte Problematik beseitigen. Ein solch weitgehender Eingriff in die Urheberrechte kann aber nicht Ziel einer Fortentwicklung des Urheberrechts sein<sup>200</sup>. Auch die Einführung einer allgemeinen Verwertungsgesellschaftspflicht kann nicht überzeugen; dies würde die Vertragsabschlußfreiheit des Urhebers gänzlich beseitigen, da Verwertungsgesellschaften gem. § 11 WahrnG einem Kontrahierungszwang unterliegen. Auch würde eine allgemeine Verwertungsgesellschaftspflicht aufgrund der pauschalierenden und einheitlichen Nutzungsbedingungen den wünschenswerten Preiswettbewerb zwischen Rechteinhabern beeinträchtigen<sup>201</sup>. Die Ansichten sowohl der EG-Kommission<sup>202</sup> als auch der ausländischen Literatur<sup>203</sup> bestätigen diese Meinung. Sowohl im In- wie auch im Ausland besteht vielmehr die Tendenz, die auftretenden Probleme durch verstärkte individuelle Lizenzierung oder sog. *one-stop-shopping* zu lösen<sup>204</sup>.

### 3. Verwertung im Rahmen bestehender Vertragsbeziehungen

#### a) Problematik

In den letzten Jahren gingen viele Verlage, auch viele juristischen, dazu über, neben der gedruckten Version ihrer Zeitschriften und Zeitungen ganze Jahrgänge auch auf CD-ROM oder online zur Verfügung zu stellen<sup>205</sup>. Dabei werden nicht nur die aktuellen Ausgaben angeboten, sondern zunehmend auch frühere Jahrgänge erfaßt. Aus der Sicht des Urhebervertragsrechts ist dies unproblematisch, solange die Autoren dem Verlag für eine solche Nutzung ausdrücklich die Genehmigung erteilt haben. Vielfach, insbesondere bei Verträgen aus den 80er Jahren oder noch früher, wird jedoch eine solche ausdrückliche Rechtseinräumung für die Verwertung des Werks im Rahmen von Online- oder CD-ROM-Anwendungen nicht vereinbart worden sein. Auch eine pauschale Rechteübertragung an den Verlag hilft hier nicht weiter: nach dem in § 31 V UrhG niedergelegten Zweckübertragungsprinzip ist im Zweifel davon auszugehen, daß der Urheber Rechte nur in dem Umfang überläßt, der für die Erreichung des Vertragszwecks erforderlich ist; allzu pauschale Formulierungen können daher auf einzelne Nutzungsarten reduziert werden<sup>206</sup>. Weiterhin ist in einem Vertrag die Einräumung von noch unbekanntem Nutzungsarten unwirksam (§ 31 IV UrhG). Diese Vorschrift soll den Urheber vor Geschäften schützen, deren wirtschaftliche Tragweite noch nicht abgeschätzt werden kann<sup>207</sup>. Daher kann selbst eine einzelne Bezeichnung der Nutzungsarten oder ein eindeutiger Vertragszweck iSd Zweckübertragungsprinzips nicht bewirken, daß der Vertrag das Recht zur elektronischen Nutzung der Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträge erhält, wenn diese Nutzung zum Zeitpunkt der Rechtseinräumung noch unbekannt iSd § 31 IV UrhG war. Damit stellt sich die Frage, ob CD-ROMs und Online-Dienste unbekanntem Nutzungsarten iSd § 31 IV UrhG sind.

<sup>198</sup> S. Art. 3 I und Art. 8 I der Satellitenrichtlinie; s. dazu ausführlich Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 261ff.

<sup>199</sup> Art. 9 I der Satellitenrichtlinie.

<sup>200</sup> Ebenso Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 296; Katzenberger in: Straus, FS Beier S. 387; Melichar CR 1995, 760.

<sup>201</sup> S.a. Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 283; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 16.

<sup>202</sup> Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 72; s.a. Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 26f.; Gaster ZUM 1995, 751.

<sup>203</sup> USA: Lehman, NII White Paper S. 52; Kanada: v. Lewinski GRUR Int. 1995, 854; Japan: Heath GRUR Int. 1995, 848.

<sup>204</sup> S. dazu S. 33ff.

<sup>205</sup> So z.B. die FAZ, NJW und GRUR als CD-ROM oder die FAZ, SZ, New York Times und das Wall Street Journal online.

<sup>206</sup> S. Schrickler in: Schrickler §§31/32 Rnr. 31, 34.

<sup>207</sup> Schrickler in: Schrickler §§ 31/32 Rnr. 26.

Eine Nutzungsart iSd § 31 IV UrhG setzt voraus, daß es sich um eine einheitliche, klar abgrenzbare, konkrete, technisch und wirtschaftlich eigenständige Verwertungsform handelt; dabei können qualitative Verbesserungen und quantitative Erweiterungen der Nutzungsmöglichkeiten sowie die Erschließung neuer Nutzerkreise ausschlaggebend sein<sup>208</sup>. CD-ROMs wie Online-Dienste ermöglichen bisher ungekannte Recherche- und Weiterverarbeitungsmöglichkeiten und sind technisch und wirtschaftlich eigenständig. Daher sind sie als Nutzungsart iSd § 31 IV, V UrhG zu qualifizieren<sup>209</sup>. Von großer praktischer Bedeutung ist die Bestimmung des Zeitpunktes, ab dem eine Nutzungsart als bekannt iSd § 31 IV UrhG zu beurteilen ist, da ab diesem Zeitpunkt vertragliche Vereinbarungen über diese Nutzungsart wirksam sind. Die Bekanntheit einer Nutzungsart muß sich sowohl auf ihre technischen Möglichkeiten als auch auf ihre wirtschaftliche Relevanz und Verwertbarkeit beziehen, ohne daß die Auswertung aber schon tatsächlich einen wirtschaftlich bedeutsamen Umfang erreicht haben muß; dabei ist auf den Kenntnisstand der einschlägigen Urheberkreise abzustellen<sup>210</sup>. Bezüglich des Bekanntheitszeitpunktes von CD-ROMs und Online-Diensten werden im deutschen Schrifttum verschiedene Auffassungen vertreten, vor Mitte der 80er Jahre bzw. Beginn der 90er Jahre wird man diesen Zeitpunkt jedoch nicht festsetzen können<sup>211</sup>.

Die Verlage müßten somit bei der Rückwärtserfassung von Zeitschriftenjahrgängen auf CD-ROM und in Online-Diensten bei allen Autoren früherer Beiträge die Genehmigung zu einer Verwertung in Offline- und Online-Produkten einholen<sup>212</sup>; ansonsten verfügen die Autoren über Schadenersatz-, aber auch Vernichtungsansprüche gem. §§ 97, 98 UrhG<sup>213</sup>. Dies führt in der Praxis zu fast unlösbaren Problemen: so werden Autoren nicht mehr auffindbar sein, verstorben sein oder nicht antworten. Aufgrund dieses riesigen Verwaltungsaufwandes verfahren viele Verlage so, daß sie die Autoren gar nicht erst fragen, so daß diese auch keine erneute Vergütung erhalten können. Selbst wenn ein Verlag jedoch alle Autoren früherer Zeitschriftenjahrgänge kontaktieren würde, würden sicher einige Autoren oder deren Erben die Zustimmung zur elektronischen Verwertung ihrer Artikel verweigern. Zwar wäre es technisch problemlos möglich, diese Artikel nicht in die On- und Offline-Produkte aufzunehmen, jedoch wird Sinn von Jahrgangs-CD-ROMs in Frage gestellt, wenn diese nicht vollständig sind. Auch die Verwertungsgesellschaft VG Wort hilft nicht weiter: einerseits enthält der Wahrnehmungsvertrag der VG Wort bis heute keine Rechtseinräumung an die VG Wort in bezug auf die CD-ROM-Nutzung von Beiträgen in Zeitungen und Zeitschriften<sup>214</sup>, andererseits gilt nach überwiegender Meinung § 31 IV, V UrhG grundsätzlich auch im Verhältnis zu Verwertungsgesellschaften<sup>215</sup>.

<sup>208</sup> Schrickler in: Schrickler §§ 31/32 Rnr. 38; Hertin in: Fromm/Nordemann §§ 31/32 Rnr. 6; BGH GRUR 1986, 62, 65 – GEMA-Vermutung I.

<sup>209</sup> hM: Katzenberger AfP 1997, 440; Endtner NJW 1996, 976; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 29ff.; Schulze in: Straus, FS Beier S. 405; Dreier in: Lehmann: Internetrecht S. 134; Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 650; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 14; aA bei reinen Zeitschriften-CD-ROMs Hoeren CR 1995, 712; zu dem Problem der weiteren Differenzierung von Nutzungsarten innerhalb der online-Dienste s. Katzenberger AfP 1997, 440.

<sup>210</sup> Schrickler in: Schrickler §§ 31/32 Rnr. 27; Katzenberger AfP 1997, 440; zu Ausnahmen bei Risikogeschäften s. nun BGH GRUR 1995, 212, 213f. - Videozweitauswertung III; die besonderen Voraussetzungen sind hier jedoch in der Regel nicht gegeben, s.a. Endtner NJW 1996, 976; Hoeren CR 1995, 714.

<sup>211</sup> Katzenberger AfP 1997, 440f.: Online-Dienste ab 1984, CD-ROM ab 1988; Dreier in: Lehmann: Internetrecht S. 134: Beginn der 90er Jahre; Endtner NJW 1996, 976: Internet ab 1995; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 30ff: Internet ab Mitte der 90er Jahre, CD-ROM ab 1990; Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 61f.: allgemein Beginn der Mitte der 80er Jahre, Internet ab 1995.

<sup>212</sup> Zum Sonderfall der angestellten Urheber, auf den hier nicht weiter eingegangen kann, s. Katzenberger AfP 1997, 441f.; Katzenberger S. 111ff.; Endtner NJW 1996, 975f.

<sup>213</sup> Die Ausnahme des § 101 UrhG wird meist nicht eingreifen, da den Verlagen ein Verschuldensvorwurf gemacht werden kann.

<sup>214</sup> Die Online-Datenbanknutzung zumindest für Zeitungsbeiträge ist seit 1984 geregelt, s. Katzenberger AfP 1997, 442.

<sup>215</sup> S. Schrickler in: Schrickler §§ 31/32 Rnr. 29; Dreier in: Lehmann: Internetrecht, S. 133; BGH GRUR 1988, 296, 297f. – GEMA-Vermutung IV; einschränkend Hertin in: Fromm/Nordemann §§ 31/32 Rnr. 17.

## b) Lösungsmöglichkeiten

Um die Publikation solcher Erzeugnisse nicht zu verhindern, werden unterschiedliche Lösungsmöglichkeiten vorgeschlagen. So wird als Lösung *de lege lata* vertreten, die Verlagsbeziehung zwischen Autor und Verlag sei durch ein besonderes Treueverhältnis ausgezeichnet, nach dem die Urheber von Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträgen nach Treu und Glauben verpflichtet sind, in die elektronische Nutzung ihrer Beiträge einzuwilligen bzw. den Verlagen entsprechende Nutzungsrechte einzuräumen<sup>216</sup>. Diese Lösung begegnet jedoch mehreren Bedenken: Eine solche Vertragsanpassung setzt voraus, daß die einzelnen Verträge auch tatsächlich angepaßt werden. Damit wird aber das Problem, alle Autoren aufzufinden und zu kontaktieren, gerade nicht beseitigt. Nach § 31 IV UrhG ist die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten und auch die Verpflichtung zu einer solchen Einräumung unwirksam. Dieser Grundsatz würde aber gerade in sein Gegenteil verkehrt, wäre der Urheber nun aus einem Treueverhältnis *verpflichtet*, entsprechende Rechte an früher unbekanntem Nutzungsrechten einzuräumen<sup>217</sup>. *De lege lata* ist damit keine wirkliche Lösung des Problems in Sicht.

*De lege ferenda* wird vorgeschlagen, daß ein Recht zur elektronischen Nutzung von Zeitungs- und Zeitschriftenartikeln nur von einer Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden kann<sup>218</sup>. Eine solche Lösung hätte in der Tat einiges für sich, da nur so ein lückenloser Rechtserwerb durch die Verlage und damit vollständige Ausgaben früherer Zeitungs- und Zeitschriftenjahrgänge möglich würde. Da diese Gesetzesänderung nur dem Erstverleger der gedruckten Zeitschrift helfen soll, wird gleichzeitig über eine Ausnahme vom Kontrahierungszwang der Verwertungsgesellschaften gem. § 11 WahrnG nachgedacht werden müssen, da ansonsten auch Konkurrenzverlage die Zeitschrift bzw. Zeitung auf CD-ROM herausbringen könnten<sup>219</sup>. Eine solche Lösung läge im Interesse der Verlage, die dadurch relativ problemlos entsprechende Online- und Offline-Anwendungen erstellen können, wie auch der Urheber, denen nur so eine angemessene Vergütung garantiert ist, und der Endbenutzer, die die Vorteile des digitalen Zugriffs auf ältere Zeitungs- und Zeitschriftenausgaben ausnützen könnten.

## IV. Urheberpersönlichkeitsrecht

Das Urheberrecht schützt den Urheber auch in seinen geistigen und persönlichen Beziehungen zum Werk (§ 11 UrhG); das Urheberpersönlichkeitsrecht umfaßt neben dem Veröffentlichungsrecht (§ 12 UrhG), dem Recht auf Anerkennung der Urheberschaft (§ 13 UrhG) und dem Schutz gegen Entstellung des Werks (§ 14 UrhG) noch weitere, über das UrhG verteilte Vorschriften (z.B. §§ 29, 39, 42, 62, 63, 113ff. UrhG)<sup>220</sup>.

Während in den urheberrechtlichen Regelungen kontinentaleuropäischer Länder das „droit moral“ fest verankert ist und seit 1928 auch in Art. 6<sup>bis</sup> RBÜ enthalten ist<sup>221</sup>, verfügen die Rechtssysteme des anglo-amerikanischen Rechtskreises, namentlich der USA, über keine durchgehende Regelung des Urheberpersönlichkeitsrechts, wenn auch die ideellen Interessen der Urheber z.T. unter anderen rechtlichen Gesichtspunkten geschützt sind<sup>222</sup>. Das

<sup>216</sup> So Katzenberger AfP 1997, 441; Katzenberger S. 175ff.; s.a. Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 15.

<sup>217</sup> Schulze in: Straus, FS Beier S. 410f.; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 291.

<sup>218</sup> Schulze in: Straus, FS Beier S. 412f.; BMJ-Gutachten S. 37; Möschel S. 16; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 291f.

<sup>219</sup> Für eine entsprechende Einschränkung plädiert Schulze in: Straus, FS Beier S. 413ff.; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 291; Melichar in: Lehmann: Internetrecht, S. 207. Eine weitergehende Neuregelung empfiehlt die Enquête-Kommission in ihrem Zwischenbericht S. 15.

<sup>220</sup> S. Dietz in: Schrickler vor §§ 12ff. Rnr. 6ff.

<sup>221</sup> S. dazu Dietz in: Schrickler vor §§ 12ff. Rnr. 19f.

<sup>222</sup> Ulmer S. 72, 74; Dietz in: Schrickler vor § 12ff. Rnr. 21; dies rührt in den USA aus der stärkeren Ausrichtung auf die wirtschaftlichen Implikationen eines Copyrights her und führte mit dazu, daß die USA über 100 Jahre der Berner Übereinkunft fernblieben, s. dazu Lehman, NII White Paper S. 145f.; zur Rechtslage in Großbritannien s. Doutrépoint GRUR Int. 1997, 296f.

WUA enthält keine Regelung über das Urheberpersönlichkeitsrecht, auch dem TRIPS-Abkommen kann gem. Art. 9 I 2 TRIPS kein diesbezüglicher Schutz entnommen werden<sup>223</sup>. Die Richtlinien der EG enthalten sich weitgehend Aussagen über das Urheberpersönlichkeitsrecht<sup>224</sup>, auch jetzt nimmt die EG-Kommission eine abwartende Haltung bezüglich dieser Frage ein<sup>225</sup>.

Im digitalen Umfeld stellen sich Fragen insbesondere beim Recht auf Anerkennung der Urheberschaft (§ 13 UrhG) und beim Schutz der Werkintegrität (§ 14 UrhG). Infolge der Digitalisierung können Werke in bisher ungekannt vielfältiger Weise manipuliert, verändert, zerstückelt, ergänzt etc. werden, ohne daß dies für einen Dritten erkennbar wird. Auch können durch erweiterte Retouchiermöglichkeiten Urheberbezeichnungen ohne weiteres entfernt oder geändert werden. Diese Änderungen werden meist schwer nachweisbar sein. Dies führt zu einer erhöhten Vulnerabilität der Urheberinteressen. Ein erhöhter Rechtsschutz wird diesen Problemen in der Regel aber nicht abhelfen können, da ein Nachweis und damit eine Rechtsverfolgung oft unmöglich sein werden. Vielmehr ist die Lösung in technischen Schutzmechanismen zu suchen<sup>226</sup>.

Ein weiteres Problem ist, daß das Urheberpersönlichkeitsrecht im Grundsatz als unübertragbar und unverzichtbar angesehen wird<sup>227</sup>. Bei der Erstellung eines Multimedia-Produktes werden u.U. Dutzende unterschiedlicher Werke benutzt; hätte jeder der einzelnen Urheber der vorbestehenden Werke z.B. ein unverzichtbares Recht auf Namensnennung in dem Multimedia-Werk, könnte dies angesichts der hohen Zahl an Urhebern leicht auf praktische Probleme stoßen. Der Grundsatz der Unübertragbarkeit gilt im deutschen UrhG aber nicht uneingeschränkt, da schon nach § 39 I UrhG Vereinbarungen über Änderungen des Werks grundsätzlich möglich sind. Es ist weitgehend ungeklärt, wie dieses Spannungsverhältnis zu lösen ist und welchen Umfang solche Änderungsvereinbarungen haben dürfen<sup>228</sup>; im Zuge einer Klarstellung wird de lege ferenda vorgeschlagen, ausdrücklich die Voraussetzungen und den möglichen Umfang von Rechtsgeschäften über Urheberpersönlichkeitsrechte (insbesondere die Werkänderung) in einer urhebervertragsrechtlichen Regelung festzuschreiben<sup>229</sup>. Hier handelt es sich jedoch nicht um spezifische Probleme in Verbindung mit Multimedia, sondern um allgemeine urheberrechtliche Reformüberlegungen; daher wird auf eine nähere Darstellung der Problematik verzichtet.

Im übrigen ist unklar, in welchem Maße Urheberpersönlichkeitsrechte im Multimedia-Bereich zukünftig Bedeutung haben werden, schon bisher wurden sie eher selten zur Konfliktlösung herangezogen. Dies lag z.T. daran, daß schon von vornherein vertragliche Regelungen getroffen werden, die solche Konfliktsituationen verhindern<sup>230</sup>. Der gelegentlich geäußerten Meinung, Urheberpersönlichkeitsrechte seien im Multimediazeitalter nicht mehr zeitgemäß und ein „Stör- und Risikofaktor“<sup>231</sup>, kann dennoch nicht gefolgt werden. Der Schutz vor Entstellungen eines Werks sowie das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft sind gerade nach der im deutschen Urheberrecht vorhandenen monistischen Konzeption inte-

<sup>223</sup> Auch diese Regelung ist auf Betreiben der USA zustande gekommen ist, s. Katzenberger GRUR Int. 1995, 465.

<sup>224</sup> S. dazu ausführlich Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 101ff.

<sup>225</sup> Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 28.

<sup>226</sup> So auch Möschel S. 17; s. dazu S. 35ff.

<sup>227</sup> Vgl. Dietz in: Schrickler § 12ff. Rnr. 26ff.; s.a. L 121-1 Abs. 3 französisches UrhG; zur Lage in anderen EG-Ländern s. Doutrépoint GRUR Int. 1997, 300f.

<sup>228</sup> S. Dietz in: Schrickler vor §§ 12ff. Rnr. 26ff.; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 110.

<sup>229</sup> Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 215; Rat für Forschung, Technologie und Innovation, E 17; dagegen Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 650; einer solchen Festlegung der Disponibilität steht auch Art. 6<sup>bis</sup> RBÜ nicht entgegen, s. Nordemann/Vinck/Hertin RBÜ Art. 6<sup>bis</sup> Rnr. 3.

<sup>230</sup> S. Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 67; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 13.

<sup>231</sup> So Hoeren laut Wachter GRUR Int. 1995, 873; s.a. Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 28; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 98.

graler Bestandteil des Urheberrechts; auch ist der Schutz der persönlichkeitsrechtlichen Komponente des Urheberrechts durch Art. 1, 2 I GG zu beachten<sup>232</sup>. Wenn sich gewisse Störfaktoren ergeben, so lediglich aufgrund der Unsicherheit bezüglich der Übertragbarkeit und Verzichtbarkeit solcher Rechte.

## V. Leistungsschutzrechte

### 1. Schutzzfähigkeit von Teilen (Sampling)

Unter Soundsampling ist ein Verfahren zu verstehen, mit dem ein akustisches Signal, das einer CD oder einer Live-Aufführung entnommen wird, in einem sog. Sampler digital gespeichert wird; es kann nun beliebig verändert und bearbeitet werden. Es ist somit möglich, Geräusche, kleine Musikfetzen (sog. „licks“) oder ganze Tonfolgen aus fremden Musikaufnahmen zu speichern und nach entsprechender Bearbeitung zur Grundlage eines neuen Musikstückes zu machen. Ein Nachweis dieser „Klangpiraterie“ ist oft schwierig bis unmöglich. Dieses Verfahren hat in der Musikbranche in den letzten Jahren eine explosionsartige Verbreitung gefunden und ist heutzutage bei bestimmten Musikstilen gar nicht mehr wegzudenken<sup>233</sup>. Die Übernahme kleinster Teile aus fremden Werken wird nicht nur im Bereich der Musik praktiziert, sondern kann auch bei Videos und Fotos auftauchen. Da das Verfahren bei Musikwerken jedoch am verbreitetsten ist, soll hier exemplarisch auf diese Werkkategorie eingegangen werden.

Insbesondere im Popbereich entstehen Probleme, wenn z.B. der charakteristische Klang eines bekannten Künstlers ohne dessen Genehmigung in ein fremdes Musikstück übernommen wird. Der ausübende Künstler ist gewissermaßen in die Lage gekommen, mit sich selbst in Konkurrenz zu treten<sup>234</sup>. Neben wettbewerbsrechtlichen Fragen<sup>235</sup> stellt sich im Bereich des Urheberrechts die Frage, ob Sampling das Vervielfältigungsrecht des § 16 UrhG verletzt. Die Rechte des Urhebers finden jedoch ihre Grenzen, wenn es sich bei dem kopierten Werkteil um kleinste Elemente handelt, die selbst keine persönliche geistige Schöpfung iSd § 2 II UrhG darstellen<sup>236</sup>; Einzeltöne und kleinste Musikfetzen genießen daher keinen urheberrechtlichen Schutz<sup>237</sup>.

#### a) Schutz des ausübenden Künstlers

Ob ein ausübender Künstler aus seinem Vervielfältigungsrecht gem. § 75 II UrhG gegen das Sampling vorgehen kann, ist umstritten. Nach einer Ansicht ist dies zu bejahen; der Leistungsschutz des Künstlers beruhe auf dem Persönlichkeitsrecht; auf den urheberrechtlichen Werkbegriff des § 2 UrhG, der kleinste Teile nicht erfaßt, komme es nicht an<sup>238</sup>.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Der Künstlerschutz der §§ 73ff. UrhG schützt die Darbietung des Künstlers<sup>239</sup>. Gegenstand der Darbietung kann nur ein „Werk“ iSd § 2 UrhG sein (s. § 73 UrhG), das wenigstens potentiell schutzfähig sein muß<sup>240</sup>. Daher muß die be-

<sup>232</sup> Schrickler in: Schrickler Einl. Rnr. 12.

<sup>233</sup> So insbesondere bei „Techno“- oder „Dance“-Musik. Sampling wird jedoch in nahezu allen Bereichen der heutigen Musikproduktion verwendet: von Soundkarten, E-Pianos über Filmmusik, Jazz, Pop bis hin zur Computermusik im Bereich der Neuen Musik. Auch existieren inzwischen eine Vielzahl von Sammlungen mit gesampelten Sounds, die erworben werden können. Vom Sampling sind Verfahren der originären Klangsynthese zu unterscheiden wie z.B. die FM-Synthese; s. zu dem Verfahren im allgemeinen Bortloff ZUM 1993, 476f.; Spieß ZUM 1991, 524ff.

<sup>234</sup> Krüger in: Schrickler vor §§ 73ff. Rnr. 8.

<sup>235</sup> S. dazu Hoeren GRUR 1989, 13ff.; Schulze ZUM 1994, 20f.; Spieß ZUM 1991, 532; OLG Hamburg ZUM 1991, 545, 548f.

<sup>236</sup> Loewenheim in: Schrickler § 2 Rnr. 33.

<sup>237</sup> Bortloff ZUM 1993, 477; Schulze ZUM 1994, 19; v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 151f.

<sup>238</sup> Schorn GRUR 1989, 579; Bortloff ZUM 1993, 477; nach dem Grade der Individualität des Sounds differenzierend: Spieß ZUM 1991, 530.

<sup>239</sup> Krüger in: Schrickler § 73 Rnr. 12.

<sup>240</sup> Hertin in: Fromm/Nordemann § 73 Rnr. 2.

treffende Sequenz, für die Schutz begehrt wird, ein Werk iSd § 2 UrhG und nicht nur ein schutzunfähiger Werkpartikel sein<sup>241</sup>. Somit können aus §§ 73ff. UrhG beim Soundsampling keine Ansprüche geltend gemacht werden, solange kein Werk iSd § 2 UrhG vorliegt, was bei längeren Tonfolgen durchaus der Fall sein kann<sup>242</sup>.

Hierin wird teilweise ein Schutzdefizit erblickt und vorgeschlagen, den Leistungsschutz der ausübenden Künstler de lege ferenda auf die Verwertung solcher kleinster Teile auszuweiten<sup>243</sup>. Dabei ist aber in die Abwägung einzubeziehen, daß eine solche starke Monopolisierung zugunsten der Künstler die Produktion neuer Musik stark beeinträchtigen könnte.

## b) Schutz des Tonträgerherstellers

Fraglich ist auch, ob bei der Entnahme von Musikteilen das Vervielfältigungsrecht der Tonträgerhersteller gem. § 85 I 1 UrhG verletzt ist. Hier ist nach allgemeiner Meinung nicht erforderlich, daß ein Werk iSd § 2 UrhG aufgenommen wurde, auch Geräusche aller Art reichen aus<sup>244</sup>.

Daher verletzt nach einer Ansicht die Entnahme kleinster Tonelemente aus einem geschützten Tonträger das Vervielfältigungsrecht des Tonträgerherstellers<sup>245</sup>. Auch hier kann der Ansicht nicht gefolgt werden. Sie argumentiert ergebnisorientiert, da sie ein Schutzbedürfnis gegen Soundsampling sieht, dieses aber über den Künstlerschutz nicht erreicht werden kann; auch in der Praxis versuchen ausübende Künstler, den erwünschten Rechtsschutz mit Hilfe ihres Tonträgerherstellers zu erreichen<sup>246</sup>. Schutzgut der §§ 85f. UrhG ist die im Tonträger verkörperte besondere wettbewerbliche Herstellungsleistung als immaterielles Gut<sup>247</sup>. Der Tonträgerhersteller soll vor einem unerlaubten Nachpressen oder Überspielen des ganzen Tonträgers, also gegen Raubkopien, geschützt werden<sup>248</sup>. Der Schutzbereich umfaßt dagegen nicht das im Tonträger festgehaltene Werk an sich<sup>249</sup>. Beim Samplen kleinster Partikel erfährt der Hersteller keine meßbare Beeinträchtigung seiner geschützten Position; eine Ausweitung des Leistungsschutzes auf das Soundsampling ist nicht mehr vom Gesetzeszweck gedeckt<sup>250</sup>. Die Ansicht würde dem Urheber, der nur beim Samplen von Werkteilen, die eine persönliche geistige Schöpfung darstellen, Schutz genießt, weniger Schutz als dem Tonträgerhersteller gewähren<sup>251</sup>.

## 2. Online-Übertragungen auf Abruf

Wie oben festgestellt, sind Online-Übertragungen auf Abruf als unbenanntes Recht der öffentlichen Wiedergabe iSd § 15 II UrhG einzuordnen<sup>252</sup>. Diese Kategorisierung wird von ausübenden Künstlern und insbesondere von Tonträgerherstellern bekämpft, da diese gem. §§ 77, 86 UrhG nur einen Vergütungsanspruch besitzen, während ihnen ein Verbotsrecht nur bezüglich der Vervielfältigung, Verbreitung und teilweise der Sendung zusteht (s. §§ 75, 76 I, 85 UrhG). Sie plädieren daher für eine Anwendung des für sie günstigeren Verbreitungsrechts.

<sup>241</sup> Hertin in: Fromm/Nordemann § 73 Rnr. 2; Schulze ZUM 1994, 20.

<sup>242</sup> So auch Hertin in: Fromm/Nordemann § 72 Rnr. 2; Schulze ZUM 1994, 20; v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 52.

<sup>243</sup> V. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 152; Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 312. Auch sei an die im anglo-amerikanischen Copyright law beheimatete Doktrin „What’s worth copying is worth protecting“ erinnert.

<sup>244</sup> Hertin in: Fromm/Nordemann §§ 85/86 Rnr. 2; Vogel in: Schricker § 85 Rnr. 13.

<sup>245</sup> Hertin GRUR 1989, 578; Schorn GRUR 1989, 580; Schulze, ZUM 1994, 20; Hertin in: Fromm/Nordemann §§ 85/86 Rnr. 8.

<sup>246</sup> S. dazu die Fallkonstellation in OLG Hamburg ZUM 1991, 545.

<sup>247</sup> So Vogel in: Schricker § 85 Rnr. 13; Hoeren GRUR 1989, 580f.

<sup>248</sup> Vogel in: Schricker § 85 Rnr. 6; s.a. aml. Begründung zum UrhG 1965, BT-Drs. IV/270 S. 95; RGZ 73, 294 – Schallplatten.

<sup>249</sup> V. Gamm § 85 Rnr. 5.

<sup>250</sup> OLG Hamburg ZUM 1991, 545, 548; ebenso Bortloff ZUM 1993, 478; Hoeren GRUR 1989, 580; eine abwartende Haltung einnehmend: Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 315.

<sup>251</sup> So auch Bortloff ZUM 1993, 478; Hoeren GRUR 1989, 581.

<sup>252</sup> S. S. 15ff.

Auch im Bereich der Leistungsschutzrechte kann dieser Ansicht nicht gefolgt werden. Trotz der unterschiedlichen Ausgestaltung und Schutzzwecke der Leistungsschutzrechte gegenüber dem Urheberrecht muß die rechtliche Einordnung einer Nutzungshandlung in beiden Rechtsgebieten gleich sein; denn diese kann nicht von der Person, die dafür Schutz begehrt, abhängen<sup>253</sup>. Fraglich ist aber, ob der Leistungsschutz der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller de lege ferenda angehoben werden sollte, indem ein entsprechendes Verbotrecht eingeführt würde. Dabei ist zu beachten, daß sowohl dem ausübenden Künstler wie auch dem Tonträgerhersteller ein ausschließliches Verbreitungsrecht zustehen (§§ 75 II, 85 I UrhG). Online-Systeme, in denen Musikstücke und CDs abrufbar sind, könnten in Zukunft für den Nutzer sehr viel bequemer, schneller, einfacher und u.U. auch kostengünstiger sein als der Kauf einer CD. Damit besteht die Gefahr einer Substitution der klassischen Verbreitung von Vervielfältigungsexemplaren durch die Online-Nutzung. Die Einführung eines absoluten Verbotrechts bezüglich solcher Online-Nutzungen auf Abruf für ausübende Künstler und Tonträgerhersteller erscheint daher gerechtfertigt<sup>254</sup>.

Im übrigen ist auch die konventionsrechtliche Lage zu beachten. Zwar gewährt das Rom-Abkommen den ausübenden Künstlern und Tonträgerherstellern nur einen Vergütungsanspruch in bezug auf die öffentliche Wiedergabe (Art. 7 lit. a, 12 RA)<sup>255</sup>, das TRIPS-Abkommen bleibt sogar noch hinter diesem Schutz zurück<sup>256</sup>, und in Art. 8 der EG-Vermietrichtlinie erhalten ausübende Künstler nur ein Verbotrecht bezüglich der Sendung und öffentlichen Wiedergabe ihrer *Live*-Darbietungen (Art. 8 I der Richtlinie), während den ausübenden Künstlern und Tonträgerherstellern nur ein Vergütungsanspruch bezüglich der Zweitverwertung von Handelstonträgern bleibt (Art. 8 II der Richtlinie). Jedoch erhalten beide Gruppierungen gem. Art. 10, 14 WPPT das „ausschließliche Recht, zu erlauben, daß ihre auf Tonträgern festgelegten Darbietungen“ bzw. ihre Tonträger „mit oder ohne Draht in einer solchen Weise öffentlich zugänglich gemacht werden, daß sie Angehörigen der Öffentlichkeit von einem von diesen individuell gewählten Ort und zu einer von diesen individuell gewählten Zeit zugänglich sind“. Von diesem Recht sollen insbesondere on-demand-Nutzungen erfaßt werden<sup>257</sup>. Bezüglich der Sendung und öffentlichen Wiedergabe besitzen ausübende Künstler und Tonträgerhersteller allerdings weiterhin nur einen – einmaligen – Vergütungsanspruch (Art. 15 WPPT). Schon aufgrund dieser Vorschriften ist de lege ferenda ein Verbotrecht der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller für Online-Übertragungen auf Abruf einzuführen. Auch in den USA<sup>258</sup> und Australien<sup>259</sup> wurden entsprechende Schritte empfohlen.

Gegen ein solches Verbotrecht wird vorgebracht, es könnte bei den Tonträgerherstellern dazu führen, daß diese die Inhalte der Musiksendungen sämtlicher Rundfunkanstalten steuern könnten<sup>260</sup>. Diesem Einwand ist insofern Gewicht beizumessen, als sowohl die Regeln des § 77 als auch des § 86 UrhG eingeführt wurden, um gerade zu verhindern, daß die öffentliche Wiedergabe von Schallplatten durch ausübende Künstler und Tonträgerhersteller verboten werden könnte und insofern den Urhebern als ursprünglichen Rechtsinhabern an

<sup>253</sup> So auch Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 353.

<sup>254</sup> So auch Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 374; v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 159.

<sup>255</sup> Dabei ist der Vergütungsanspruch nicht zwingend und kann auch nur einer der beiden Personengruppen zugestanden werden, s. Art. 12, 16 I a RA.

<sup>256</sup> Lediglich in Art. 14 I S.2 TRIPS wird ausübenden Künstlern ein dem Art. 7 lit. a RA entsprechender Schutz gewährt (aber nur bezüglich *Live*-Darbietungen).

<sup>257</sup> S. WIPO-Dokument CRNR/DC/5 vom 30.8.1996, Ziff. 11.02-11.05 und 18.02-18.05.

<sup>258</sup> Lehman, NII White Paper S. 222.

<sup>259</sup> Jedenfalls bezüglich der Tonträgerhersteller, s. Dreier GRUR Int. 1995, 839.

<sup>260</sup> Möschel S. 13f.; BMJ-Gutachten S. 33.

einer möglichst weitreichenden sekundären Nutzung seiner Werke zu hindern<sup>261</sup>. Es ist aber zu beachten, daß hier nur die Einführung eines absoluten Verbotsrechts für Online-Übertragungen auf Abruf erwogen wird, nicht dagegen für sämtliche Arten der öffentlichen Wiedergabe einschließlich der Sendung<sup>262</sup>. Weiterhin wurden entsprechende Praktiken bei der vergleichbaren Lage der Filmhersteller, die gem. § 94 I UrhG über ein Senderecht verfügen, nicht bekannt<sup>263</sup>.

### 3. Mehrkanaldienste

Durch die digitale Kompression wird es möglich, in einem gleich großen Frequenzspektrum immer mehr Hörfunk- und Fernsehprogramme unterzubringen. So wird von einer Verzehnfachung der bisher möglichen Höchstzahl von Programmen gesprochen<sup>264</sup>. Dadurch wird ein Anbieter zukünftig über 50, 100 oder auch 800 Kanäle verfügen können, die sich jeweils z.B. auf eine ganz spezielle Musikrichtung spezialisieren. Solche sog. Mehrkanaldienste (multi channel services) bieten dem Hörer gegen den monatlichen Preis einer CD 24 Stunden am Tag nur Musik ohne Werbe- oder Ansagenunterbrechung; durch die große Auswahl an spezialisierten Kanälen wird der Hörer 24 Stunden am Tag nur noch Musik seine Lieblingsstils hören können<sup>265</sup>. Damit könnten solche Dienste langfristig den Kauf von CDs entbehrlich machen und diesen Vertriebsweg ersetzen.

Da sie sich in ihren technischen Voraussetzungen vom traditionellen Rundfunk bezüglich der grundsätzlichen Sendetechnik nicht unterscheiden, unterfallen Mehrkanaldienste dem Senderecht des § 20 UrhG. Diese Einordnung hat allerdings zur Folge, daß nach dem Wortlaut der §§ 76 II, 86 UrhG ausübende Künstler und Tonträgerhersteller nur über einen Vergütungsanspruch, aber über kein Verbotsrecht verfügen. Insbesondere Vertreter der Tonträgerindustrie plädieren daher für eine Zuordnung zum Verbreitungsrecht<sup>266</sup>. Der Anwendung des Verbreitungsrechts kann jedoch auch den schon oben dargestellten Gründen nicht gefolgt werden. Dennoch erscheint ein Schutz wünschenswert. De lege lata wird ein Schutz über eine teleologische Auslegung der entsprechenden Vorschriften, de lege ferenda über die Einführung eines ausschließlichen Rechts zur Mehrkanalsendung vorgeschlagen<sup>267</sup>.

Eine theoretische Diskussion über eine entsprechende Gesetzesänderung erscheint mE jedoch verfrüht, da die beschriebenen Mehrkanaldienste noch nicht einmal ansatzweise eine gewisse Bedeutung erlangt haben. Es ist vielmehr gar nicht sicher, ob nicht vielmehr andere Systeme (wie z.B. on-demand-System) die dominierende Stellung einnehmen werden. Auch erscheint es fraglich, ob eine solche anwendungs- und einzelfallbezogene Gesetzgebung in einem sich dauernd wandelnden technischen Umfeld sinnvoll ist. Nachdem die EG-Kommission schon in ihrem Grünbuch die Problematik angesprochen hatte<sup>268</sup>, plädiert auch sie inzwischen für ein weiteres Abwarten der Entwicklung<sup>269</sup>. Auch im Rahmen der RBÜ-Reformverhandlungen wurde die Problematik angesprochen<sup>270</sup>, dennoch sind Mehrkanaldienste nicht unter den Wortlaut der Art. 10, 14 WPPT subsumierbar<sup>271</sup>, so daß den aus-

<sup>261</sup> S. dazu Krüger in: Schrickler § 77 Rnr. 1 und § 76 Rnr. 11; Vogel in: Schrickler § 86 Rnr. 2f.

<sup>262</sup> So auch Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 375.

<sup>263</sup> S. nun auch Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 11f.

<sup>264</sup> S. v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 164; solche Verfahren macht sich z.B. das Digital Audio Broadcasting (DAB) zunutze.

<sup>265</sup> So bieten z.B. Digital Music Express <<http://www.dmxmusic.com>> und Music Choice Europe <<http://www.musicchoice.co.uk>> in Feldversuchen solche Mehrkanaldienste an.

<sup>266</sup> So Thurow in: Becker/Dreier S. 83; s.a. v. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 166.

<sup>267</sup> So Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 372, 375; BMJ-Gutachten S. 32.

<sup>268</sup> Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 61ff.

<sup>269</sup> Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 22.

<sup>270</sup> S. schon Kreile ZUM 1995, 314; s.a. WIPO-Dokument CRNR/DC/5 vom 30.8.1996, Ziff. 11.06.

<sup>271</sup> Sie sind nicht zu einer individuell gewählten Zeit zugänglich.

übenden Künstlern und Tonträgerhersteller nach diesem Abkommen nur der Vergütungsanspruch des Art. 15 WPPT bleibt; hier dürfte jedoch nicht das letzte Wort gesprochen sein<sup>272</sup>.

#### 4. Künstlerpersönlichkeitsrecht

Während das UrhG dem Urheber ein umfassendes Urheberpersönlichkeitsrecht zugesteht, enthält es bezüglich des ausübenden Künstlers nur in § 83 UrhG eine persönlichkeitsrechtliche Vorschrift, die einen Schutz gegen Entstellung oder andere Beeinträchtigung seiner Darbietung gewährt, die sein Ansehen oder seinen Ruf gefährden kann. § 83 UrhG regelt das Künstlerpersönlichkeitsrecht abschließend, Regelungen des Urheberpersönlichkeitsrechts können auch nicht analog angewandt werden<sup>273</sup>. Daher steht dem ausübenden Künstler insbesondere kein Recht auf Namensnennung zu<sup>274</sup>. Aufgrund der vielfältigen Manipulationsmöglichkeiten durch digitale Verfahren wurde der Ruf nach einem umfassenderen Künstlerpersönlichkeitsschutz laut. Dies würde im deutschen Recht insbesondere die Einführung eines Namensnennungsrechts bedeuten<sup>275</sup>. Weiterhin wird die ausdrückliche Erwähnung der rechtsgeschäftlichen Disponibilität des Künstlerpersönlichkeitsrechts vorgeschlagen<sup>276</sup>.

Nachdem bisher in keinem internationalen Abkommen ein Künstlerpersönlichkeitsrecht vorgesehen war, wurde inzwischen in Art. 5 WPPT ein solcher Schutz eingeführt; er umfaßt ein Namensnennungsrecht<sup>277</sup> sowie ein Recht gegen „Entstellung, Beeinträchtigung oder sonstige Veränderungen seiner Darbietungen, die seinem Ruf abträglich wären“. Schon aufgrund dieser Vorschrift wird das Künstlerpersönlichkeitsrecht im deutschen UrhG ausgeweitet werden müssen.

## VI. Rechtswahrnehmung

*The answer to the machine  
is in the machine<sup>278</sup>.*

### 1. One-stop-shopping

Wie schon dargestellt, besteht ein spezifisches Problem von Multimedia-Werken darin, daß der Produzent solcher Werke von sehr vielen einzelnen Rechteinhabern eine entsprechende Genehmigung erhalten muß. Sind diese in unterschiedlichen Verwertungsgesellschaften organisiert, so kann sich die Rechteeinholung leicht zu einem sehr großen Aufwand für den Produzenten entwickeln. Auch kann eine solche Praxis im Ergebnis zu sehr hohen Kosten führen, da sich unzählige einzelne Vergütungsansprüche ohne gegenseitige Abstimmung addieren<sup>279</sup>. Da diese praktischen Probleme auch den Rechteinhabern schaden, versuchen die Verwertungsgesellschaften derzeit, das Problem zu lindern.

Im Frühjahr 1995 gründeten fünf französische Verwertungsgesellschaften eine gemeinsame Anlaufstelle „SESAM“, über die zentral die Rechte für Multimedia-Programme vergeben

<sup>272</sup> S. das „Agreed Statement Concerning Art. 15“ (WIPO-Dokument CRNR/DC/97 vom 23.12.1996, erhältlich unter <<http://www.wipo.org/eng/diplconf/distrib/97dc.htm>>): „It is understood that Article 15 does not represent a complete resolution of the level of rights of broadcasting and communication to the public that should be enjoyed by performers and phonogram producers in the digital age. Delegations were unable to achieve consensus on differing proposals for aspects of exclusivity to be provided in certain circumstances or for rights to be provided without the possibility of reservations, and have therefore left the issue to future resolution.“

<sup>273</sup> Vogel in: Schricker § 83 Rnr. 2.

<sup>274</sup> Ein solches wird allerdings im Rahmen des Üblichen als vereinbart angesehen, sofern eine ausdrückliche Abmachung fehlt, s. dazu Vogel in: Schricker § 83 Rnr. 2 und Rojahn in: Schricker § 79 Rnr. 31f.

<sup>275</sup> Für eine entsprechende Reform plädierend: Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 337f.; s.a. BMJ-Gutachten S. 35; auch in Japan wird eine entsprechende Änderung erwogen, s. Heath GRUR Int. 1995, 648.

<sup>276</sup> Schricker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 338.

<sup>277</sup> Das allerdings Beschränkungen unterliegt, z.B. bei Ensembleleistungen, s. Art. 5 I WPPT.

<sup>278</sup> Charles Clark, <[http://www.lmcp.jussieu.fr/icsu/Information/Proc\\_0296/clark.html](http://www.lmcp.jussieu.fr/icsu/Information/Proc_0296/clark.html)>.

<sup>279</sup> Als IBM 1992 zum 500. Jahrestag der Entdeckung Amerikas eine CD-ROM herausbrachte, mußte das Unternehmen mehr als DM 1,6 Mio. für Nutzungslizenzen bezahlen.

werden sollen<sup>280</sup>. Damit ist ein sog. „one-stop-shopping“ möglich, der zukünftige Produzent muß sich nur noch an eine zentrale Stelle für die Einholung der erforderlichen Rechte wenden. Die EG-Kommission hat die Einführung solcher one-stop-shops ausdrücklich begrüßt<sup>281</sup>. In Deutschland beschlossen im November 1996 neun Verwertungsgesellschaften<sup>282</sup> die Gründung der „CMMV Clearingstelle Multimedia der Verwertungsgesellschaften für Urheber- und Leistungsschutzrechte GmbH“<sup>283</sup>. Hierbei handelt es sich anfangs lediglich um eine Informationsstelle, die im Internet 24 Stunden erreichbar sein wird. Der Multimedia-Nutzer kann bei CMMV Informationen über Rechteinhaber und Tarife bezüglich mehrerer Werke anfragen. Die CMMV wird nach einer Recherche bei den einzelnen Verwertungsgesellschaften diese Information gebündelt an den Nutzer weiterleiten, der sich dann zur wirklichen Rechteeinholung weiterhin an die einzelnen Verwertungsgesellschaften wenden muß. In einem zweiten Schritt ist geplant, daß CMMV als Lizenzvergabeestelle im Name der Rechteinhaber bzw. der Verwertungsgesellschaften tätig wird, so daß der Nutzer sich nur noch an CMMV wenden muß. Der Einführung einer selbst lizenzerteilenden Verwertungsgesellschaft, wie dies in Frankreich der Fall ist, steht man hierzulande eher skeptisch gegenüber<sup>284</sup>.

## 2. Electronic Copyright Management Systems (ECMS)

Die Digitalisierung birgt einerseits große Gefahren für die Urheber, da u.a. die Pirateriegefahr erheblich vergrößert wird; andererseits bietet die Technik Kontroll- und Schutzmechanismen, die dem Urheber eine bisher ungekannt weitgehende Kontrolle über die Verwertung seines Werks erlauben könnten. Zur Zeit besteht ein regelrechter Boom bei der Entwicklung und Erprobung von sog. *Electronic Copyright Management Systems* (ECMS) und der zugrundeliegenden Verfahren. Manche sind schon in ersten Versionen bis zur Marktreife gewachsen, andere befinden sich noch im Entwicklungsstadium. Solche Systeme werden u.a. in der EG im Rahmen des IMPRIMATUR-Projektes<sup>285</sup> und des COPEARMS-Projektes, in den USA mit dem CORDS-Projekt der Library of Congress<sup>286</sup>, dem Digital Object Infrastructure Project von CNRI<sup>287</sup>, DigiBox und InterTrust von EPR<sup>288</sup>, der Ausweitung des PICS-Projekts des World Wide Web Consortium (W3C) auf ECMS<sup>289</sup>, der Cryptolope-Technologie von IBM<sup>290</sup>, in Deutschland mit dem MeDoc-Projekt mehrerer Universitäten, der Gesellschaft für Informatik (GI), des Fachinformationszentrums Karlsruhe (FIZ) und des Springer-Verlags<sup>291</sup> und in Japan mit dem Copymart-Entwurf<sup>292</sup> entwickelt<sup>293</sup>.

Im folgenden soll ein kurzer Überblick über die Funktionsweise solcher Systeme gegeben und Probleme von ECMS dargestellt werden. Es kann in der vorliegenden Arbeit keine erschöpfende Diskussion der hiermit verbundenen Fragen erfolgen. Daher beschränkt sich die Darstellung auf Verfahren und Systeme im Bereich von Online-Medien, insbesondere dem Internet. Solche Systeme sind aber grundsätzlich auch im Offline-Bereich einsetzbar und z.T. auch für beide Bereiche gleichermaßen konzipiert.

<sup>280</sup> S. Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 691.

<sup>281</sup> Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 76f.

<sup>282</sup> GEMA, GVL, VG Wort, VG Bild-Kunst und die Film-Verwertungsgesellschaften VFF, VGF, GWFF, GÜFA und AGICOA.

<sup>283</sup> Zu weiteren Projekten in Deutschland s. Dreier in: Lehmann: Internetrecht S. 138f.

<sup>284</sup> S. zum Ganzen Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 691f.; Melichar in: Lehmann: Internetrecht S. 213ff.

<sup>285</sup> Initiiert von der DG III der EG-Kommission innerhalb des ESPRIT-Programmes, s. <<http://www.imprimatur.alcs.co.uk>>; ein sehr breit angelegtes Vorgängerprojekt stellte CITED dar, s. dazu Kappes S. 137f.; Wand GRUR Int. 1996, 900.

<sup>286</sup> <<http://lcweb.loc.gov/copyright/cords1.html>>.

<sup>287</sup> <<http://www.cnri.reston.va.us/home/dobi.html>>.

<sup>288</sup> <<http://www.epr.com>>.

<sup>289</sup> <<http://www.w3.org/pub/WWW/IPR/Activity.html>>.

<sup>290</sup> <<http://www.cryptolope.ibm.com>>.

<sup>291</sup> <<http://medoc.informatik.tu-muenchen.de>>, <<http://medoc.springer.de>>.

<sup>292</sup> <<http://www.kclcl.or.jp/homeeng.htm>>.

<sup>293</sup> zur Übersicht, auch über weitere Systeme s. <<http://www.sbu.ac.uk/litc/copyright/ecms5.html>>; schon das in den 60er Jahren initiierte australische Xanadu Project von Ted Nelson verfolgt entsprechende Ziele, s. <<http://xanadu.com.au/xanadu/transcopy.html>>.

Das Ziel von ECMS ist die Erfassung des individuellen Nutzungsvorgangs eines urheberrechtlich geschützten Werks und die darauf gestützte Individualabrechnung zwischen Urheber und Benutzer mit Hilfe der Technik (im Gegensatz zu den kollektiven und pauschalieren Abrechnungssystemen der Verwertungsgesellschaften). Die Implementation eines solchen Systems wurde insbesondere mit dem Internet möglich. ECMS setzen dabei grundsätzlich drei Komponenten voraus, die im folgenden dargestellt werden sollen. Alle drei Komponenten sind in ihrer Bedeutung jedoch nicht auf ECMS beschränkt, sondern finden auch in anderen Bereichen<sup>294</sup> Anwendung.

### a) Identifizierung, Integritätsschutz und Authentifizierung

Soll ein Werk in einem Online-Medium gegen eine Vergütung des Urhebers benutzt werden können, so muß dieses Werk eindeutig identifizierbar sein und einem Urheber zugeordnet werden (Identifizierung). Dafür werden Numerierungssysteme entwickelt, mit denen ein Werk im Online-Bereich weltweit eindeutig identifiziert werden kann<sup>295</sup>. Solche Numerierungssysteme werden im übrigen u.a. auch schon bei Büchern<sup>296</sup> und musikalischen Veröffentlichungen<sup>297</sup> eingesetzt. Aus dem Identifizierungscode sind entweder direkt oder mit Hilfe einer zentralen Datenbank Informationen über den Urheber und den Titel des Werks sowie über die Lizenzbedingungen erhältlich.

Weiterhin muß sichergestellt sein, daß das Werk auf dem Übertragungsweg nicht verändert wurde und auch wirklich von dem angegebenen Urheber stammt (Integritätsschutz und Authentifizierung). Dafür bieten sich im wesentlichen zwei Verfahren an:

- Digitale Signaturen: mit Hilfe sog. asymmetrischer Verschlüsselungsverfahren (Public-Key-Algorithmen) können „digitale Signaturen“ erzeugt werden, die bei entsprechend hoher Schlüssellänge im Rahmen der heutigen Rechnergeschwindigkeiten nicht knackbar sind. Zur Authentifizierung und Signierung wird aus dem zu übertragenden Text eine eindeutige Kurzfassung erzeugt<sup>298</sup>, diese mittels eines – nur dem Absender bekannten – privaten Schlüssels verschlüsselt und an den Originaltext angehängt. Jedermann kann die Integrität des Textes überprüfen, indem er nach Übertragung des signierten Textes mit Hilfe des – allgemein bekannten – öffentlichen Schlüssels die übertragene Kurzfassung decodiert, selbst eine Kurzfassung aus dem Originaltext erstellt und beide Kurzfassungen vergleicht – unterscheiden sie sich, so wurde der Text nach der Signierung verändert (Integritätsschutz). Mit Hilfe von sog. Zertifizierungsstellen kann auch sichergestellt werden, daß die Nachricht tatsächlich von dem angeblichen Absender stammt (Authentifizierung)<sup>299</sup>.
- Digitale Wasserzeichen: Eine recht neue Entwicklung stellen sog. digitale Wasserzeichen dar. Dabei wird z.B. bei einem digitalisierten Bild ein vorhandenes Rauschsignal oder Bereiche redundanter Information dergestalt verändert, daß darin zusätzliche Informatio-

<sup>294</sup> Electronic commerce, EDI, Dokumentenarchivierung etc.

<sup>295</sup> So das „Common Information System (CIS)“ der International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC) und der International Federation of Phonograph Industries (IFPI), das die Standards CAE, ISRC, ISMN, ISAN und ISWC unter einem einheitlichen System vereinigen soll; weiterhin der „Digital Object Identifier (DOI)“ s.o. Fn. 287; auch im WWW gibt es seitens der Internet Engineering Task Force (IETF) mit dem System der Uniform Resource Names (URN) und mit den Persistent Uniform Resource Locators (PURL) von OCLC entsprechende Bestrebungen; das W3C-Konsortium will entsprechende Informationen in einem entsprechenden PICS-Label unterbringen, s. dazu <<http://www.w3.org/pub/WWW/IPR/work/draft-reagle-pics-copyright-00.txt>>; s. allgemein Green/Bide; <<http://www2.echo.lu/oii/en/library.html#identify>>; Tuck Nr. 23ff.

<sup>296</sup> „International Standard Book Numbering“ (ISBN), ISO 2108:1992.

<sup>297</sup> „International Standard Music Numbering“ (ISMN), ISO 10957: 1993; s. zur Übersicht und weiteren Systemen <<http://www2.echo.lu/oii/en/library.html#identify>>.

<sup>298</sup> Mittels sog. Hash-Funktionen wie MD5.

<sup>299</sup> S. zu diesem Verfahren Kuner NJW-CoR 1995, 413 und ausführlich Mertens in: Kilian/Heussen 153 Rnr. 1ff.; zu Fälschungsrisiken s. Pordesch/Nissen CR 1995, 562ff.

nen (z.B. über das Werk, den Urheber etc.) gespeichert werden können. Diese Markierung ist im Idealfall nicht entfernbar und nicht veränderlich. Auch ist sie bei normaler Benutzung des Werks nicht erkennbar und stört daher nicht, ist aber mit einem Computer problemlos identifizier- und auswertbar<sup>300</sup>. Sowohl für gedruckten Text auf Papier<sup>301</sup>, für Musik- und Klangdateien<sup>302</sup> als auch für Bilder- und Videosequenzen<sup>303</sup> werden entsprechende Systeme entwickelt. Diese Verfahren müssen ein äußerstes Maß an Robustheit aufweisen. Dafür wird z.B. das zu integrierende Signal zufällig über verschiedene Stellen des Werkes verteilt, so daß auch das Löschen oder Überschreiben eines Teiles des Werks die Markierung nicht vollständig löschen kann (Spread-Spectrum-Technik). Jedoch bereitet es z.T. noch erhebliche technische Probleme, daß das digitale Wasserzeichen auch nach Veränderungen wie verlustbehafteter Kompression, Farbverlaufänderungen, Tiefpaßfilterung, Formatkonvertierung, Größenskalierungen, Teilen der Datei und insbesondere der Analog/Digital-Wandlung<sup>304</sup> erhalten bleibt. Es ist aber zu erwarten, daß solche Probleme zunehmend gelöst und digitale Wasserzeichen erheblich robuster werden. Damit werden digitale Wasserzeichen zum idealen Identifizierungs- und Authentifizierungssystem im urheberrechtlichen Bereich<sup>305</sup>.

## b) Zugangskontrolle

Ein ECMS muß weiterhin sicherstellen, daß die mit den beschriebenen Verfahren markierte urheberrechtlich geschützte Datei nur von den Personen genutzt werden kann, die für diese Nutzung bezahlen, mit anderen Worten: es muß Trittbrettfahrer und Raubkopierer ausschließen können. Dafür bieten sich mehrere Verfahren an: So kann der Zugang zu einem Rechner, der solche Dateien anbietet, über Paßwortkontrollen beschränkt werden. Auch kann die ganze Datei verschlüsselt werden, so daß der Nutzer nur mit einem entsprechenden Schlüssel Zugriff auf das Werk erhält<sup>306</sup>. Solche Verfahren haben jedoch den Nachteil, daß der Nutzer, hat er die Datei einmal erhalten und entschlüsselt, diese weiterverbreiten kann, ohne daß nun irgendwelche Schutzmechanismen eingreifen – der Raubkopierer muß also lediglich einmal legal eine Kopie erwerben, danach kann er diese ungehindert an Dritte weiterkopieren. Daher ist an das bei DAT-Geräten im Konsumentenbereich eingesetzte SCMS (Serial Copy Management System) zu erinnern, das eine unbeschränkte Anzahl digitaler Kopien der ersten Generation ermöglicht, aber die digitale Kopie von einer Kopie verhindert. Solche Systeme könnten rein technisch gesehen auch in anderen Bereichen der Digitaltechnik eingesetzt werden<sup>307</sup>. Weiterhin wird auch an „sicheren“ Computersystemen (*trusted systems*) gearbeitet, die Raubkopien nicht zulassen sollen<sup>308</sup>.

<sup>300</sup> Eine Übersicht über die Forschung auf diesem Gebiet und das technische Verfahren geben Ruanaidh/Boland/Sinnen und <[http://syscop.igd.fhg.de/docs/related\\_sites.html](http://syscop.igd.fhg.de/docs/related_sites.html)>.

<sup>301</sup> Z.B. wurde an den AT&T Bell Labs ein System entwickelt, das durch minimale Veränderungen des Zeilenabstandes in gedruckten Texten urheberrechtliche Informationen in den Text speichern kann, die auch nach einem Fotokopieren oder Scannen erhalten bleiben; s. dazu Tuck Nr. 30 m.w.N.

<sup>302</sup> Musicode <<http://www.musicode.com>>.

<sup>303</sup> Z.B. SysCop des Fraunhofer-Instituts für Graphische Datenverarbeitung in Darmstadt <<http://syscop.igd.fhg.de>> und Digimarc <[http://www.digimarc.com/dm\\_system.html](http://www.digimarc.com/dm_system.html)>; auch das von der DG XIII initiierte TALISMAN-Projekt verfolgt entsprechende Ziele.

<sup>304</sup> Z.B. Ausdrucken und darauf folgendes Einscannen des Bildes oder analoges Überspielen eines DAT-Bandes.

<sup>305</sup> S.a. Lehman, NII White Paper S. 188f.

<sup>306</sup> Dies funktioniert auch mit den oben beschriebenen Public-Key-Verfahren: so könnte ein Anbieter die zu übertragende Datei mit dem öffentlichen Schlüssel eines Benutzers verschlüsseln. Diese verschlüsselte Datei kann dann nur noch der Benutzer mit Hilfe seines – nur ihm bekannten – privaten Schlüssels dechiffrieren.

<sup>307</sup> S.a. Wand GRUR Int. 1996, 899; Lehman, NII White Paper S. 189f.; s. dazu das Produkt SiteShield, <<http://www.maximized.com/products/siteshield/>>. Hier stellt sich allerdings die Frage nach der Akzeptanz durch die Benutzer; die Software-Industrie mußte Versuche, Kopierschutz bei Computersoftware mittels sog. „Dongles“ zu erreichen, weitgehend aufgeben. SysCop <<http://syscop.igd.fhg.de>> bietet auch die Möglichkeit, in einem digitalen Wasserzeichen den berechtigten Benutzer verschlüsselt abzuspeichern; Rechtsverletzungen könnten damit leichter bewiesen werden.

<sup>308</sup> Z.B. bei Xerox PARC, s. Stefik, Spektrum der Wissenschaft Mai 1997, S. 100.

### c) Registrierung und Abrechnung

Weiterhin muß ein ECMS die Verwertungsvorgänge bei den Nutzern registrieren und eine entsprechende Abrechnung zwischen Nutzer und Urheber ermöglichen. Eine Möglichkeit für die Registrierung der Verwertungsvorgänge besteht darin, die entsprechenden Werke erst nach Bezahlung an den Nutzer zu liefern und mit entsprechenden technischen Vorkehrungen die unerlaubte Vervielfältigung zu verhindern<sup>309</sup>. Auch existieren im Internet Systeme, die unerlaubte Vervielfältigungen und Plagiate aufspüren sollen<sup>310</sup>. Andererseits muß für Urheber eine Vergütungsmöglichkeit bestehen. Hier reichen die einsetzbaren Systeme von monatlichen Rechnungen über Bankeinzug, Kreditkarten bis hin zu rein elektronischen Zahlungsmitteln, die zur Zeit im Internet entstehen<sup>311</sup>. Grundsätzlich kann dabei entweder die einzelne Nutzung abgerechnet (*pay-per-use*) oder ein genereller Zugang nach Zahlung einer monatlichen Pauschale gewährt werden (*pay-per-subscription*).

Ein vollständiges ECMS könnte damit wie folgt funktionieren<sup>312</sup>: Urheberrechtlich geschützte Werke werden verschlüsselt und mit zusätzlichen Informationen wie z.B. einer kurzen Zusammenfassung, Lizenzbedingungen und Urheberangaben, digitaler Signatur und Wasserzeichen in einem digitalen „Container“ zusammengefaßt. Erhält ein Benutzer einen solchen „Container“ über das Internet, so kann er zunächst das Werk selbst nicht lesen, da es verschlüsselt ist. Jedoch sind im Klartext Informationen über den Inhalt, Lizenzbedingungen etc. erhältlich. Der Benutzer kann dann von einer zentralen Stelle (*Clearing Center*) gegen eine entsprechende Vergütung einen Schlüssel erwerben, mit dem er das verschlüsselte Werk aus dem „Container“ entschlüsseln und dann verwenden kann. Dabei besteht ein differenziertes Abrechnungsmodell, nach dem ein Benutzer z.B. lediglich das Recht erwerben kann, das Werk auf dem Bildschirm zu betrachten, auszudrucken oder abzuspeichern<sup>313</sup>.

## 3. Bewertung

Die in mehreren europäischen Ländern zu beobachtende Kooperation von Verwertungsgesellschaften zur Errichtung von one-stop-shops und zentralen Informationsstellen ist zu begrüßen; aus der Sicht des Multimedia-Nutzers wird eine erhebliche Vereinfachung erreicht.

Es stellt sich jedoch die Frage, welche Rolle ECMS in Zukunft spielen sollen und welche Bedeutung das heutige System der Rechtevergabe durch Verwertungsgesellschaften haben sollte. Die Verwertungsgesellschaften veröffentlichen gem. § 13 WahrnG Tarife, nach denen die Nutzungsvorgänge abgerechnet werden sollen; dies soll es den Verwertungsgesellschaften ermöglichen, Nutzungsrechte zu vergeben, ohne in jedem Einzelfall über Art und Höhe der Vergütung neu verhandeln zu müssen<sup>314</sup>. Darüberhinaus können Verwertungsgesellschaften Gesamtverträge mit Verwertervereinigungen schließen (s. § 12 WahrnG)<sup>315</sup>; für die Verwertungsgesellschaften bedeutet dies eine Verwaltungsvereinfachung, während die Nutzervereinigungen und ihre Mitglieder durch niedrigere Vergütungssätze profitieren<sup>316</sup>.

<sup>309</sup> Einen anderen Weg schlägt Cox, 6. Kap., für Software vor: diese solle kostenlos verteilt werden, während die Nutzung nur gegen eine entsprechende Vergütung möglich ist.

<sup>310</sup> Sog. „copy detection systems“ im Gegensatz zu „copy prevention systems“; z.B. SCAM an der Stanford University <<http://www-db.stanford.edu/~shiva/SCAM/scamInfo.html>>, GumShoe <<http://www.hyperstamps.com/misc/gumshoe.html>> und Copysight <<http://www.ip2.com/copysight.cgi>>. SCAM hat dabei auch schon die „Feuerprobe“ bestanden, s. <<http://www-db.stanford.edu/~shiva/SCAM/plag.html>>.

<sup>311</sup> Z.B. DigiCash <<http://www.digicash.com>> oder First Virtual <<http://www.fv.com>>.

<sup>312</sup> Beispielhaft sei das IBM Cryptolope-Konzept dargestellt.

<sup>313</sup> S. dazu <<http://www.infomarket.ibm.com/ht3/crypto.htm>>.

<sup>314</sup> Jedoch kann ein Nutzer den Tarif nicht akzeptieren und den Vergütungssatz im Rahmen des § 11 WahrnG frei verhandeln, s. Reinbothe in: Schrickler § 13 WahrnG Rnr. 1f.

<sup>315</sup> Die GEMA hat z.Z. 343 Gesamtverträge geschlossen, u.a. mit der Bundesvereinigung der Musikveranstalter, dem Deutschen Bühnenverein, dem Bund Deutscher Karneval etc.

<sup>316</sup> Bis zu 20% Abschlag im Vergleich zu den geltenden Einzelnutzungstarifen; s. Reinbothe in: Schrickler § 12 WahrnG RNR. 3f.

Im Verhältnis der Verwertungsgesellschaften zu den Urhebern und Leistungsschutzberechtigten werden die Einnahmen nach Verteilungsplänen ausgeschüttet (§ 7 WahrnG). Hierbei werden oft Punktesysteme und andere Wertungsverfahren angewandt, die Ausschüttung entspricht also nicht direkt den tatsächlichen getätigten Nutzungen<sup>317</sup>. Damit unterschieden sich die Verwertungsgesellschaften von einer bloßen Inkassostelle, Pauschalierungen sind unvermeidbar<sup>318</sup>.

Das Tätigkeitsgebiet von Verwertungsgesellschaften liegt dort, wo „eine individuelle Rechtswahrnehmung und Rechtevergabe Rechteinhabern sowie Rechtenutzern nicht mehr möglich ist oder nicht mehr zugemutet werden kann“<sup>319</sup>. Dort kann nur auf diese Weise die Überwachungstätigkeit und der Gebühreneinzug wirtschaftlich gestaltet werden<sup>320</sup>. Aufgrund des pauschalierenden Vergütungssystems nimmt man damit jedoch eine Verzerrung der Vergütungsverteilung in Kauf. Weiterhin stellt sich bei Monopolen die Frage, inwieweit sie effizient arbeiten, obwohl sie nicht dem ökonomischen Druck des Wettbewerbs unterliegen<sup>321</sup>. Verwertungsgesellschaften stellen wohlfahrtstheoretisch eine „second-best-Lösung“ dar, deren Allokationsverzerrungen, die durch die Monopolstellung und die pauschalierenden Abrechnungssysteme entstehen, durch die hohen Ersparnisse an Transaktionskosten, die bei einer individuellen Rechtswahrnehmung anfallen würden, entschärft werden<sup>322</sup>.

Mit Hilfe von ECMS wird es möglich, die einzelne Nutzung eines Werkes kostengünstig zu registrieren und eine Abrechnung zwischen Urheber und Benutzer zu ermöglichen. In diesem Rahmen ist es auch problemlos möglich, daß der einzelne Urheber selbst den Vergütungssatz festlegt und für verschiedene Nutzungsintensitäten unterschiedliche Vergütungssätze verlangt. Ein solches dezentrales Vergütungsmodell hätte gegenüber der gegenwärtigen kollektiven Wahrnehmung der Urheberrechte durch Verwertungsgesellschaften große Vorteile: Die Betreiberkosten eines solchen Systems wären geringer als die Kosten des Betriebs einer Verwertungsgesellschaft mit ihrem gesamten Inkasso- und Überwachungsapparat<sup>323</sup>; unnötige Transaktionskosten würden minimiert; insbesondere aber würden Allokationsverzerrungen minimiert, d.h. die Vergütung der Urheber würde sich an der jeweiligen, individuell bestimmbaren tatsächlichen Nutzung des Werks orientieren und auch nach der Nutzungsintensität zu differenzieren, anstatt auf – notwendigerweise grobe – pauschalierende Tarif- und Punktesysteme zurückgreifen zu müssen<sup>324</sup>. Ein Wettbewerb zwischen verschiedenen ECMS im Internet, in dem sich der Benutzer bei entsprechend zugeschnittener Software und Suchmaschinen leicht einen Überblick über die unterschiedlichen Lizenzbedingungen und Preisgestaltungen verschaffen kann, würde effizienzsteigernd wirken<sup>325</sup>. ECMS könnten dem Urheber die Stellung zurückgeben, die er im Zeitalter der Massenvervielfältigung nahezu verloren hat: die Möglichkeit der individuellen Rechtevergabe.

<sup>317</sup> Die Verteilungspläne der GEMA sind im GEMA-Jahrbuch 1996/97 S. 261ff. abgedruckt; lediglich beim mechanischen Vervielfältigungsrecht erfolgt bei der GEMA eine individuelle Verteilung (s. § 3 Ziff. 5 des Verteilungsplans für das mechanische Vervielfältigungsrecht der GEMA); s. zum Ganzen auch Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 681ff.

<sup>318</sup> S.a. BGH GRUR 1966, 567, 569 – Gelu; Melichar in: Lehmann: Internetrecht S. 215f.; auch in anderen Ländern ist dies der Fall, s. Dillenz GRUR Int. 1997, 326.

<sup>319</sup> Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 692; s.a. Reinbothe in: Schrickler vor §§ 1ff. WahrnG Rnr. 1.

<sup>320</sup> So die aml. Begründung zum WahrnG, UFITA Bd. 46 (1966), S. 273.

<sup>321</sup> Bei Verwertungsgesellschaften kann die Aufsicht durch das Patentamt (§§ 18ff. WahrnG) und die Schiedsstelle (§ 14 WahrnG) in bestimmten Fällen abhelfen; s. Tietzel/Weber in: Ott/Schäfer S. 135ff.

<sup>322</sup> S. Tietzel/Weber in: Ott/Schäfer S. 138f.

<sup>323</sup> Der Kostensatz der GEMA betrug im Jahr 1995 13,4 % ihrer Gesamterträge von ca. 1,3 Mrd. DM; s. GEMA-Jahrbuch 1996/97 S. 49.

<sup>324</sup> So schon Tietzel/Weber in: Ott/Schäfer S. 145f., die ein entsprechendes individuelles Vergütungssystem für Papierkopien durch die Einführung von maschinenlesbaren Barcodes propagierten. Auch aus dem Kreise der Verwertungsgesellschaften wird gefordert, daß pauschale Tarife im digitalen Umfeld unpassend seien und auf ein individuelles Berechnungssystem umgestellt werden müsse, s. Melichar in: Lehmann: Internetrecht S. 216f.; im Mandatsvertrag der VG Wort für LAN-Nutzungen auch schon verwirklicht; s.a. Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 681.

<sup>325</sup> S.a. Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 16; Stefik, Spektrum der Wissenschaft Mai 1997, S. 104; so existieren im Internet Suchprogramme, die dem Benutzer eine Übersicht über die unterschiedlichen Preise verschiedener Anbieter geben, s. nur <<http://bf.cstar.ac.com/bf/>>.

Doch auch ECMS bieten ihre Probleme. So befinden sie sich noch im Entwicklungsstadium; auch stellen sich Probleme bei der Verwaltung von ECMS<sup>326</sup> und der Kompatibilität der Systeme unterschiedlicher Anbieter<sup>327</sup>. Unter dem juristischen Blickwinkel treten Fragen des Datenschutzes und des Schutzes der Privatsphäre auf, wenn mit einem solchen System theoretisch jeder Nutzungsvorgang erfaßt wird und damit umfassende Nutzerprofile erstellt werden können<sup>328</sup>. Schließlich können technische Schutzsysteme umgangen werden.

Viele dieser Probleme sind jedoch lösbar. So bietet sich beim Problem der Umgehung technischer Schutzsysteme ein rechtlicher Schutz an<sup>329</sup>: Schon im geltenden deutschen Urheberrecht kann ein solcher Schutz bei Computerprogrammen aus § 69f II UrhG hergeleitet werden. Ein Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch kann sich auch direkt aus § 97 I UrhG ergeben; weiterhin kommen Vernichtungsansprüche nach § 99 UrhG und Auskunftsansprüche nach § 101a UrhG in Betracht. Auch kann § 1 UWG und §§ 823 I, 1004 BGB einschlägig sein<sup>330</sup>. Art. 11, 12 WCT und Art. 18, 19 WPPT enthalten inzwischen Bestimmungen zum Schutz gegen die Umgehung von ECMS. Neben entsprechenden Überlegungen in den USA wird auch in Deutschland über Gesetzesänderungen nachgedacht<sup>331</sup>.

Kurzfristig mögen ECMS die anstehenden Probleme nicht lösen. Langfristig stellt sich aber insbesondere bei Online-Diensten die Frage, inwieweit das herkömmliche Verwertungsgesellschaftensystem noch seine Berechtigung hat. Zwar wird es auch in diesem Bereich zentrale Anlaufstellen geben müssen, um eine effiziente Nutzung der Werke zu gewährleisten. Solche Aufgaben können in Zukunft auch von Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden. Wenn diese sich jedoch darauf beschränken sollte, im Internet neben anderen Konkurrenten eine Suchmaschine oder auch ein ECMS anzubieten, während die finanzielle Vergütung individuell zwischen Urheber und Benutzer erfolgt, so würde dies doch einen erheblichen Wandel des Charakters und Selbstverständnisses der Verwertungsgesellschaften bewirken<sup>332</sup>.

## VII. Einzelne urheberrechtliche Probleme im Internet

Im folgenden soll ein Überblick über urheberrechtliche Probleme gegeben werden, die speziell im Internet auftreten. Ein Problem im Bereich des Internet ist, inwieweit Internet Service Provider für Urheberrechtsverletzungen durch Dritte haftbar gemacht werden können<sup>333</sup>. Die dabei auftretenden Probleme sind im weiteren Kontext der zivil- und strafrechtlichen Haftung von Internet Service Providern zu sehen. Eine Abhandlung dieser Fragen würde jedoch den Umfang und die Aufgabenstellung der Arbeit überschreiten. Daher soll auf diese Frage im weiteren nicht eingegangen werden<sup>334</sup>.

<sup>326</sup> S. dazu Turner in: IMPRIMATUR Proceedings S. 21f.

<sup>327</sup> Allerdings wird teilweise schon an Standards für ECMS gearbeitet, die eine Kompatibilität sicherstellen sollen, s. <<http://www.infomarket.ibm.com/ht3/crypto.htm>>, IMPRIMATUR Proceedings 1996.

<sup>328</sup> S. dazu Gervais in: IMPRIMATUR Proceedings S. 12. Inzwischen besteht aber die Möglichkeit, elektronische Zahlungen im Internet anonym vorzunehmen s.a. IMPRIMATUR-Proceedings S. 62; Schneider in: Enquête-Kommission Wortprotokoll S. 20/43f.

<sup>329</sup> Ist im übrigen der finanzielle Aufwand für eine Umgehung von technischen Schutzsystemen höher als die Kosten der legalen Benutzung, entfällt der Anreiz zur Umgehung.

<sup>330</sup> S. zum Ganzen ausführlich Wand GRUR Int. 1996, 901ff.; s.a. Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 29f.

<sup>331</sup> S. Lehman, NII White Paper S. 230ff.; Kemper in: Enquête-Kommission Wortprotokoll S. 20/15.

<sup>332</sup> Diese selbst sehen ihre Bedeutung im digitalen Zeitalter wachsen; s. Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 680; Becker ZUM 1995, 237; Gervais Nr. 3.2; s.a. Rehbinder S. 286.

<sup>333</sup> Erste Konflikte sind auch schon aufgetreten: im Dezember 1996 forderte der Musik-Sender MTV große amerikanische Internet Service Provider zur Zahlung einer entsprechenden Vergütung auf, ansonsten würde für deren Kunden der Internet-Service von MTV gesperrt; im Juni 1996 kontaktierte die Australian Performing Rights Association (APRA) australische Internet Service Provider und verlangte von diesen die Zahlung von AU-\$ 1 pro Benutzer und Jahr für die Übertragung von Musikwerken über das Internet.

<sup>334</sup> S. dazu nur Koch, CR 1997, 193ff.; Waldenberger ZUM 1997, 176ff.; Spindler ZUM 1996, 533ff.; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 17ff. und das vorgeschlagene Teledienstegesetz (TDG) im Rahmen des Art. 1 IuKDG. Bei den WIPO-Verhandlungen im Dezember 1996 wurde diese Frage nicht explizit behandelt, s. WIPO-Dok. CRNR/DC/4 vom 30.8.1996, S. 48.

## 1. Routing<sup>335</sup>

Jede Datenübertragung im Internet zwischen zwei Rechnern erfolgt über eine mehr oder weniger kleine Anzahl von Zwischenrechnern. Auf jedem dieser Zwischenrechner entsteht kurzzeitig eine Kopie der zu übertragenden Daten. Es stellt sich die Frage, ob diese Kopien eine Verletzung des Vervielfältigungsrechts darstellen können.

Betreiber solcher Router-Rechner wehren sich heftig gegen eine solche Subsumtion. Dabei ist zu beachten, daß die Daten in einzelnen „Datenpakete“ übertragen werden, die in der Regel recht klein sind<sup>336</sup>. Eine WWW-Seite wird im Internet also nie als Ganze übertragen, vielmehr wird sie vom versendenden Rechner in einzelne Datenpakete zerlegt, die dann an den Rechner des Benutzers geschickt werden, bei dem sie wieder zur ursprünglichen Seite zusammengesetzt werden. Nicht alle Datenpakete müssen den gleichen Weg zum Rechner des Benutzers nehmen; fällt ein Zwischenrechner aus, so wird automatisch ein neuer Pfad zum Rechner des Benutzers gesucht<sup>337</sup>.

Solche Datenpakete werden in der Regel keine individuelle Prägung iSd § 2 II UrhG aufweisen; damit wird aber auch das Vervielfältigungsrecht des §16 UrhG durch den Betrieb von Router-Rechnern im Internet nicht verletzt<sup>338</sup>.

## 2. Caching

Es ist fraglich, ob das im Internet weit verbreitete Caching von WWW-Seiten eine Urheberrechtsverletzung darstellt. Ruft ein Benutzer eine WWW-Seite ab, so wird diese in der Regel im Arbeitsspeicher oder der Festplatte des Benutzerrechners zwischengespeichert, so daß die Seite bei erneutem Abruf lokal verfügbar ist – ein erneutes Kontaktieren des Original-WWW-Servers ist unnötig. Mit Hilfe sog. Proxy-Rechner werden solche Caches inzwischen auch zentral für eine Vielzahl von Benutzern verwaltet<sup>339</sup>.

Diese Speicherungen stellen nach allgemeinen Grundsätzen eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG dar, bedürfen also grundsätzlich der Zustimmung des Urhebers. Dennoch wird in den allermeisten Fällen das Caching zulässig sein, da man von einer stillschweigenden Zustimmung des Urhebers ausgehen kann<sup>340</sup>. Caching ist ein generell übliches Verfahren im Internet, das Zugriffszeiten verringern hilft und wesentlich zu einem ökonomischen Umgang mit den begrenzt vorhandenen weltweiten Leitungsressourcen beiträgt (Vermeidung von „Datenstaus“). Je einfacher und schneller WWW-Seiten für den Internet-Benutzer erhältlich sind, desto stärker wird das Internet benützt. Das Verfahren kommt daher auch den Urhebern zugute. Indem ein Urheber ein Werk auf einer WWW-Seite anbietet, unterwirft er sich den technischen Gegebenheiten des Internet und will dessen Funktionalität nützen.

Zwar kann ein Urheber in Einzelfällen<sup>341</sup> ein Interesse daran haben, ein Caching seiner WWW-Seiten zu verhindern. In solchen Fällen können jedoch technische Schutzmöglichkeiten weiterhelfen<sup>342</sup>.

<sup>335</sup> Die bis S. 43 folgenden Ausführungen stellen die überarbeitete Zusammenfassung des Teils einer Arbeit dar, die der Verfasser im Rahmen des Seminars „Internet und andere Kommunikationsnetze – ein rechtsfreier Raum?“ bei Prof. Dr. Haft, Prof. Ketz und RAss. Gerblinger erstellt hat; die Arbeit ist in ZUM 1997, 427-450 abgedruckt und unter <<http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/sem96/>> erhältlich.

<sup>336</sup> Z.B. zwischen 1 und 10 Kbit; s. dazu Washburn/Evans S. 202.

<sup>337</sup> S. im einzelnen Washburn/Evans S. 401ff.

<sup>338</sup> im Wege einer teleologischen Reduktion zum gleichen Ergebnis kommend: Schwarz GRUR 1996, 840.

<sup>339</sup> Z.B. in Universitäten, Unternehmen und Online-Diensten.

<sup>340</sup> So auch das Cyberspace Law Institute; gegen die Anwendung von stillschweigender Erteilung eines Nutzungsrechts: Loewenheim in: Schricker § 16 Rnr. 9; dagegen überzeugend Harte-Bavendamm in: Kilian/Heussen 54 Rnr. 61.

<sup>341</sup> Z.B. bei kostenpflichtigen oder sich schnell ändernden Angeboten.

<sup>342</sup> S. RFC 1945 Section 10.7 <<ftp://ftp.nic.de/pub/doc/rfc/rfc-1900-1999/rfc1945.txt>>;

### 3. Linking

Eines der Charakteristika des WWW ist es, durch unterschiedliche Arten sog. „Hyperlinks“ Querverweise zwischen WWW-Seiten erstellen zu können; der Benutzer kann damit problemlos von einem zum nächsten Dokument „springen“. Auch können mit Hilfe solcher Link-Angaben fremde Dokumente in eine WWW-Seite integriert werden.

Grundsätzlich existieren derzeit drei Arten von Links: bei einem normalen Hyperlink handelt es sich um eine besonders markierte Stelle in einer WWW-Seite; klickt der Benutzer mit seiner Maus auf diese Stelle, so wird eine andere WWW-Seite angezeigt. Bei den sog. „inline graphics“ handelt es sich um die Möglichkeit, fremde Bilder in die eigene WWW-Seite zu integrieren; beim Benutzer erscheint dann im Browser die Kombination aus der eigenen WWW-Seite und dem fremden Bild. Mit den sog. „Frames“ ist es möglich, eine WWW-Seite mit Hilfe von Rahmen in mehrere Bereiche zu unterteilen. In jedem dieser Frames können dann unterschiedliche WWW-Seiten angezeigt werden.

Diese unterschiedlichen Linking-Möglichkeiten ermöglichen es, im WWW problemlos auf fremde WWW-Seiten zu verweisen, diese in eigene WWW-Seiten zu integrieren etc.; das WWW erlaubt somit eine höchst effiziente Informationsvernetzung und -weiterverwendung. Diese Möglichkeiten stellen den Juristen vor neue Probleme, wurden aber bisher in der deutschen Literatur nur wenig behandelt<sup>343</sup>. Neben der strafrechtlichen<sup>344</sup>, marken- und wettbewerbsrechtlichen Seite ist auch das Urheberrecht gefragt.

Im folgenden soll nur ein kurzer Überblick über die urheberrechtliche Problematik gegeben werden, auf die Darstellung von Einzelheiten wird verzichtet. Insbesondere wird die Problematik um normale Hyperlinks ausgeklammert<sup>345</sup>.

Inzwischen sind weltweit hinsichtlich inline graphics und Frames schon mehrere Konflikte aufgetreten. Bezüglich inline graphics kam es im Sommer 1996 in den USA zu einem Konflikt zwischen einer Privatperson und dem Unternehmen United Media, das auf seinem Web-Server u.a. täglich neue Comic-Strips der populären Comic-Figur Dilbert anbietet. Die Privatperson errichtete nun eine private „Dilbert-Fan-Seite“, auf der sie die Comic-Strips von United Media täglich per inline graphic integrierte. United Media wollte, daß ihre Comic Strips nur auf dem eigenen Web-Server betrachtet werden können (um z.B. Entstellungen zu verhindern oder Werbeeinnahmen zu sichern) und sah in dem Verhalten der Privatperson eine Urheberrechtsverletzung<sup>346</sup>.

Bezüglich Frames kam es im Januar 1997 zu einem Konflikt um den WWW-Dienst TotalNews<sup>347</sup>. Dieser bietet Links zu über 1000 anderen WWW-Servern aus dem Nachrichtenbereich an. Aktiviert der Benutzer einen Link, so wurde die entsprechende WWW-Seite des fremden Servers in einem Frame angezeigt, während an der linken und unteren Seite des Browser-Fensters noch weiterhin Information und Werbung von TotalNews angezeigt wur-

---

WWW FAQ <<http://www.igd.fhg.de/www/documents/servers/mirrors/www-faq/cnocache.htm>>.

<sup>343</sup> S. inzwischen Ernst NJW-CoR 1997, 224ff.; Hoeren in: Kilian/Heussen 142 Rnr. 9f; s.a. Interview mit Christian Jung im Berliner Tagesspiegel vom 6. 4. 1997, S. 31.

<sup>344</sup> S. insbesondere das Vorgehen der Berliner Staatsanwaltschaft gegen die PDS-Abgeordnete Angela Marquardt, die auf ihrer WWW-Seite einen Hyperlink auf die WWW-Seite der linksradikalen Zeitschrift „Radikal“ auf einem niederländischen Server bereitstellte.

<sup>345</sup> S. dazu den Problemfall um Shetland News <<http://www.shetland-news.co.uk>>; im April 1997 kam es zu einem ähnlichen Konflikt zwischen Ticketmaster und Microsoft, s. dazu <<http://www.callaw.com/edt0430c.html>>; <<http://www.wired.com/news/story/3481.html>>; die Klageschrift ist im National Law Journal vom 12.5.1997, S. B 02 abgedruckt und unter <<http://www.ljx.com/internet/tktmaster.html>> erhältlich. Einen Überblick über alle Konfliktfälle gibt <<http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/lcp.html>>.

<sup>346</sup> S. dazu die Dilbert Hack Page Archives <<http://www.cs.princeton.edu/~dwallach/dilbert/>> sowie die ausführliche Diskussion in der Mailingliste Cyberia <[cyberia-1@listserv.aol.com](mailto:cyberia-1@listserv.aol.com)> Ende Juli/August 1996.

<sup>347</sup> <<http://www.totalnews.com>>.

den. Die fremden Nachrichtenanbieter<sup>348</sup> stürten sich insbesondere daran, daß ihre WWW-Seite dadurch am unteren Rand mit einer Werbung versehen wurden, für die TotalNews Geld erhielt<sup>349</sup>.

Die Kernfrage der Konfliktfälle läßt sich dahingehend formulieren, welche Kontrolle ein Anbieter im WWW über die Darstellung, Verbreitung und Weiterverwendung seines Informationsangebots hat. Eine solche Kontrolle grundsätzlich ist sehr viel geringer als bei herkömmlichen Printmedien. Inline images und Frames bieten grundsätzlich große Vorteile: Da die Browser das anzuzeigende Dokument aus den unterschiedlichsten, weltweit verstreuten Quellen zusammensetzen können, muß der Anbieter nicht mehr alle für seine WWW-Seite erforderlichen Dateien auf seinen lokalen Rechner kopieren, sondern kann direkt auf externe Quellen verweisen; dies spart Ressourcen, da im Idealfall jede Datei weltweit nur einmal vorhanden sein muß. Ein Autor kann fremde Werke in einer bisher ungekannt einfachen und ökonomischen Art und Weise in sein eigenes Werk integrieren, ohne diese fremden Werke selbst vervielfältigen zu müssen.

Damit stellt sich das urheberrechtliche Problem, daß der Informationsanbieter bei der Integration fremder WWW-Seiten in sein Angebot mit Hilfe von inline graphics und Frames keine Kopie der fremden WWW-Seite erstellt, sondern gleichsam nur eine Fundstelle angibt, mit Hilfe derer der Browser des *Benutzers* die fremde WWW-Seite abrufen und in das Angebot des Informationsanbieters integrieren kann. Nach einer technisch orientierten Meinung stellt dies keine Urheberrechtsverletzung dar; auch die Angabe einer Fundstelle in einem Buch sei keine urheberrechtliche Verletzungshandlung<sup>350</sup>. Die andere Ansicht, der zu folgen ist, legt das Verhalten des Informationsanbieters normativ wertend aus; durch die Verwendung von inline graphics und frames können fremde WWW-Seiten und die eigene WWW-Seite zu einer für den Benutzer untrennbaren Einheit verschmolzen werden; die Funktion geht weit über die eines traditionellen Querverweises hinaus.

Der Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch des § 97 UrhG richtet sich gegen jeden, dessen Verhalten für eine Urheberrechtsverletzung *conditio sine qua non* war<sup>351</sup>. Integriert ein Informationsanbieter eine fremde WWW-Seite mittels inline graphics oder Frames in seine eigene WWW-Seite, so stellt dies eine aquäquat kausale Verursachung der späteren Vervielfältigung durch den Benutzer der WWW-Seite dar, Ansprüche gegen den Informationsanbieter können sich direkt aus §§ 97, 16 UrhG ergeben. Auch kann ein Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch aus §§ 823 II BGB iVm § 106 UrhG, § 27 StGB unter dem Gesichtspunkt der Beihilfe gegeben sein<sup>352</sup>. In vielen Fällen werden diese Ansprüche jedoch versagen, da der Benutzer zur Vervielfältigung der fremden WWW-Seite berechtigt ist und damit keine Rechtsverletzung vorliegt, an der der Informationsanbieter zivil- oder strafrechtlich mitwirken könnte: der Benutzer wird sich entweder auf § 53 UrhG oder eine stillschweigende Zustimmung des ursprünglichen Urhebers berufen können. Im übrigen kann aber eine Verletzung des § 13 UrhG vorliegen, wenn der Informationsanbieter verschweigt, daß nicht alle Teile seines Angebots von ihm selbst stammen. Des weiteren kann § 14 UrhG

<sup>348</sup> Washington Post, Time, CNN, Times Mirror, Dow Jones und Reuters.

<sup>349</sup> S. dazu Wall Street Journal vom 30.1.1997 Section B Page 1 I; <<http://www.pcmag.com/insites/dvorak/jd970303.htm>>; die Klageschrift ist unter <<http://www.ljx.com/internet/complain.html>> erhältlich; TotalNews hat inzwischen teilweise eingelenkt, s. <<http://www.totalnews.com/disclaimer.html>>. Ende März kam es in Deutschland/Österreich zu einem ähnlichen Konflikt zwischen Yahoo.de und Austro.NET Vorarlberg, s. <<http://duplox.wz-berlin.de/netze/netzforum/archive/0238.html>> und <<http://www.vlbg.at/links/yahoo.htm>>.

<sup>350</sup> So Finkelstein; Norderhaug/Oberding; s.a. Ernst NJW-CoR 1997, 224.

<sup>351</sup> Nordemann in: Fromm/Nordemann § 97 Rnr. 16; Wild in: Schricker § 97 Rnr. 35.

<sup>352</sup> So auch Ernst NJW-CoR 1997, 224.

verletzt sein, wenn z.B. mit Hilfe von Frames Werbung zu einer WWW-Seite hinzugefügt wird<sup>353</sup>.

## C. Multimedia und das Internationale Privatrecht

*Without physical territoriality,  
can legal territoriality persist?*<sup>354</sup>

Im vorliegenden Zusammenhang kann keine umfassende Darstellung der Implikationen von Multimedia und digitalen Medien auf das Internationale Privatrecht gegeben werden. Dennoch soll auf das wohl drängendste, kollisionsrechtliche Problem im Bereich des Urheberrechts eingegangen werden: Es ist fraglich, welches Recht bei grenzüberschreitenden Datenübertragungen Anwendung finden kann.

Bietet ein Anbieter auf einem italienischen WWW-Server ein Werk ohne Genehmigung des (amerikanischen) Urhebers an, so kann dieses Werk z.B. auch in den USA abgerufen werden. Hier stellt sich die Frage nach dem anwendbaren Recht. Die darzustellende Problematik stellt sich nicht im Urhebervertragsrecht. Solche Verträge bereiten auch im internationalen Umfeld insoweit keine besonderen Probleme. Sie unterfallen den allgemeinen Bestimmungen des IPR zu Verträgen<sup>355</sup>. Auch geht es nicht um Verwertungshandlungen, die der Übertragung vorangehen oder nachfolgen; solche Handlungen sind nach dem Recht desjenigen Landes zu beurteilen sein, in dem diese Handlung stattfindet<sup>356</sup>. Die Frage ist lediglich, nach welchem Recht die grenzüberschreitende Datenübertragung selbst beurteilt werden soll, wenn es an einer vertraglichen Vereinbarung fehlt.

Das internationale Urheberrecht wird grundsätzlich vom dem sog. Territorialitätsprinzip beherrscht. Danach richtet sich Entstehung und Ausgestaltung eines Urheberrechts nach dem Recht des Landes, für dessen Gebiet die Existenz und der Schutz in Frage stehen<sup>357</sup>. Es existiert daher kein einheitliches internationales Urheberrecht, vielmehr besitzt ein Urheber ein Bündel von nationalen Urheberrechten, die sich auch voneinander unterscheiden können<sup>358</sup>. Aus dem Territorialitätsprinzip ergibt sich, daß die Frage nach dem Bestehen und der Ausgestaltung des Urheberrechts grundsätzlich nach dem Recht desjenigen Staates zu beurteilen ist, für dessen Gebiet das Bestehen des Rechts und seines Schutzes in Frage steht (Schutzlandprinzip; *lex loci protectionis*)<sup>359</sup>. Daneben bestimmt der sog. Inländerbehandlungsgrundsatz, daß die Urheber für ihre Werke in allen Vertragsstaaten mit Ausnahme des Ursprungslandes des Werkes die Rechte, die die einschlägigen Gesetze dem inländischen Urheber gewähren, beanspruchen können (s. Art. 5 I, II S. 2 RBÜ, Art. II WUA, Art. 4-6 RA, Art. 3 TRIPS).

Bei Online-Medien wie dem Internet ist die Bestimmung des Schutzlandes problematisch. Es ist fraglich, ob die Verwertungs- bzw. Verletzungshandlung in dem Land, in dem die WWW-Seite auf einem Rechner liegt und angeboten wird, oder in dem Land, in dem diese

<sup>353</sup> S. Ernst NJW-CoR 1997, 225; zur Entstellung des Werks durch Werbung s. Hertin in: Fromm/Nordemann § 14 Rnr. 9; Dietz in: Schrickler § 14 Rnr. 25; Tribunal di Roma GRUR Int. 1985, 586.

<sup>354</sup> Jane Ginsburg, *Global Use/Territorial Rights*, 42 J. Copyrights Society USA 318, 320 (1995).

<sup>355</sup> Freie Rechtswahl, Art. 27 I EGBGB, Kontrolle nach *ordre-public*-Maßstäben, s. Art. 34 EGBGB; s. dazu Lüderitz Rnr. 276; ebenso Schönning ZUM 1997, 35; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 19; BMJ-Gutachten S. 40; Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 3; Nordemann in: Fromm/Nordemann vor § 120 Rnr. 5f.

<sup>356</sup> S. Schönning ZUM 1997, 36.

<sup>357</sup> Katzenberger in: Schrickler vor §§ 120ff. Rnr. 69; Nordemann in: Fromm/Nordemann vor § 120 Rnr. 1; Haedicke Jura 1996, 66; mit Ausnahme der heute unbedeutenden Übereinkunft von Montevideo, die dem Universalitätsprinzip folgte, s. dazu Katzenberger in: Schrickler vor §§ 120ff. Rnr. 29f.

<sup>358</sup> Katzenberger in: Schrickler vor §§ 120ff. Rnr. 70.

<sup>359</sup> Katzenberger in: Schrickler vor §§ 120ff. Rnr. 73.

später abgerufen wird, stattfindet<sup>360</sup>. Stellt man auf das Empfangsland ab, so müßte ein Anbieter, will er Prozesse vermeiden, sicherstellen, daß sein WWW-Angebot in keinem Land der Erde Urheberrechte verletzt, da neben dem Ursprungsland, in dem der Server steht, jedes Land Ort einer Urheberrechtsverletzung sein kann; ein Anbieter müßte sich faktisch am weltweit schärfsten Urheberrechtsschutz orientieren, um keine Rechtsverletzung zu begehen – ein aufwendiges und unsicheres Verfahren sowohl für den Anbieter als auch für die Rechtsprechung, die solche Fälle zu lösen hätte<sup>361</sup>. So sah ein amerikanisches Gericht unlängst das Angebot eines Unternehmens auf einem WWW-Server in Italien als Vertrieb des angebotenen Produkts in den USA an<sup>362</sup>.

Im Rahmen der rechtlichen Regelung von Satellitenübertragungen stellte sich die Frage, in welchen Ländern Satellitenfernseh-Sender Fernsehrechte erwerben müssen. Die EG-Kommission entschied sich in der Satellitenrichtlinie in Abkehr von der sog. Bogsch-Theorie<sup>363</sup> für die Sendelandtheorie, nach der es für den erforderlichen Rechtserwerb nur auf das Land ankommt, von dem aus die Sendung zum Satellit gesendet wird (Art. 1 II b der Richtlinie)<sup>364</sup>.

Auch in Online-Medien könnte diese Sendelandtheorie Anwendung finden, so daß das Land, in dem der WWW-Server steht, alleine das Land ist, in dem urheberrechtliche Verletzungshandlungen begangen werden können<sup>365</sup>. Dieser Ansicht kann jedoch im gegenwärtigen Status der internationalen urheberrechtlichen Konventionen nicht gefolgt werden. Wären allein die Vorschriften des Ursprungslandes anwendbar, so könnten Anbieter in ein Land mit sehr niedrigem oder gar keinem Urheberrechtsschutz ausweichen und von dort aus ihre WWW-Seite anbieten, die überall in der Welt abrufbar sind – der internationale Urheberrechtsschutz würde schwerwiegend ausgehöhlt<sup>366</sup>. Zwar gewährt z.B. die RBÜ in Art. 6-15 RBÜ gewisse Mindestrechte, die Urhebern in allen Ländern unabhängig vom jeweiligen nationalen Schutz zustehen. Jedoch ist die RBÜ und andere internationale Konventionen noch weit von einer wirklichen Rechtsvereinheitlichung entfernt; für Länder mit einem starken Urheberrechtsschutz wie Deutschland würde die Anwendung des Ursprungslandprinzips eine Schwächung des Urheberrechtsschutzes bedeuten<sup>367</sup>. Im übrigen helfen garantierte Mindestrechte in internationalen Konventionen bei solchen Staaten nichts, die nicht Mitglied dieser Konventionen sind. Solange eine internationale Vereinheitlichung und Anhebung des Urheberrechtsschutzes nicht weiter fortgeschritten ist, sollte die Ursprungs-

<sup>360</sup> So auch Lehman, NII White Paper S. 131.

<sup>361</sup> Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1496 (1995); Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 651; Geller GRUR Int. 1993, 528; Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1374 (1996). Für den Urheber ist ein solches System nur vorteilhaft (Möglichkeit des „forum shopping“), s. Lehman in: Lehmann: Internetrecht S. 32; zur entsprechenden Praxis des BGH s. BGH NJW 1964, 2012; NJW 1981, 1606, 1606f.

<sup>362</sup> Playboy Enterprises, Inc. v. Chuckleberry Publishing, Inc., 939 F. Supp. 1032, 1039-1040 (S.D.N.Y. 1996), s.a. GRUR Int. 1996, 1070; zu weiteren Fällen der Kollisionsfrage zwischen dem Recht verschiedener US-Bundesstaaten s. <<http://www.sbb.com/nojuris.html>> und <<http://www.sbb.com/yesjuris.html>>.

<sup>363</sup> S. dazu Schönning ZUM 1997, 37.

<sup>364</sup> S. dazu Castendyck/v. Albrecht GRUR Int. 1992, 734ff; s.a. Erwägungsgrund 14 der Richtlinie.

<sup>365</sup> Dies schlug z.B. das Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 41f. vor; dagegen Hoeren in: Kilian/Heussen 141 Rnr. 5; v. Lewinski GRUR Int. 1995, 833; s. nun auch Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 23f. Auch der Vorschlag zum WCT sah in Art. 3 II bezüglich der Veröffentlichung vor, daß auf das Ursprungsland abzustellen sei (s. WIPO-Dok. CRNR/DC/4 vom 30.8.1996, Ziff. 3.08-3.10), die Vorschrift wurde jedoch nicht in den endgültigen Vertrag übernommen.

<sup>366</sup> Schönning ZUM 1997, 38; BMJ-Gutachten S. 40; Nordemann/Goddard/Tönhardt/Czychowski CR 1996, 651; Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1498 (1995); Burk 6 Stan. L. & Pol’y Rev. 12f. (1994). Im Dezember 1996 erwog Compuserve Deutschland Presseberichten zufolge, seine Zentrale ins europäische Ausland zu verlegen, um der eventuellen Haftung deutscher Internet Service Provider für strafbares Material im Internet zu entgehen. In den USA soll nach dem Vorschlag des NII White Paper Appendix 2 S. 3 jede Datenübertragung vom Ausland in die USA als Import dem Verwertungsrecht des Urhebers unterliegen; damit könnten die USA trotz der Sendelandtheorie immer ihr eigenes Urheberrecht anwenden, sobald die USA Empfangsland sind. Amerikanische Gerichte machten es sich mitunter leicht, indem sie in Fällen, wenn die Urheberrechtsverletzung im Ausland ursprünglich durch eine Verletzungshandlung in den USA ermöglicht wurde, lediglich US-amerikanisches Recht anwendet, s. Update Art. v. Modii Publishing, 843 F. 2d. 67, 72-73 (2d Cir. 1988); s. dazu Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1496f. (1995)

<sup>367</sup> So auch v. Lewinski GRUR Int. 1995, 833; Enquête-Kommission Zwischenbericht S. 8.

landtheorie daher nicht angewendet werden<sup>368</sup>, vielmehr ist trotz der oben genannten Probleme auf das Empfangsland abzustellen.

Die eigentliche Problematik liegt auf einer tieferen Ebene. Kennzeichen der neuen Online-Medien ist es, daß urheberrechtliche Verletzungshandlungen nicht mehr in einem bestimmten Land, sondern in einem Kommunikationsnetz begangen werden, auf das Benutzer aus allen Ländern Zugriff haben – das Territorialitätsprinzip, das dem Privilegienwesen entstammt, stößt hier an seine Grenzen<sup>369</sup>. So wird die Bestimmung des Ursprungslandes einer Verletzungshandlung manchmal schwer möglich sein; arbeiten z.B. mehrere Urheber aus fünf Kontinenten im Internet an einem Werk zusammen<sup>370</sup> oder integriert ein Urheber im WWW mit Hilfe der oben beschriebenen inline graphics und Frames fremde WWW-Seiten aus anderen Ländern, so läßt sich ein einziges Ursprungsland nicht mehr bestimmen, ein solches müßte vielmehr gerichtlich fingiert werden<sup>371</sup>. Der Verstärkung des internationalen, besser: supranationalen Urheberrechtsschutzes wird daher in Zukunft eine große Bedeutung zukommen<sup>372</sup>. Des weiteren erscheint der Vorschlag erwägenswert, den „Cyberspace“ in bestimmten Bereichen als eigenständigen Rechtsraum aufzufassen, der einen losen Verbund von Regeln und Konventionen enthält und in dem eine freiwillige Schiedsgerichtsbarkeit Konflikte löst<sup>373</sup>. Auch das Internet war noch nie ein „rechtsfreier Raum“ in dem Sinne, daß hier keine Regeln – seien sie auch nicht rechtlich kodifiziert – galten; gerade in letzter Zeit bilden sich im Internet zunehmend autonome Regelungs- und Streitschlichtungsansätze heraus<sup>374</sup>.

## D. Zusammenfassende Schlußbetrachtungen

*Confronted with new technological developments,  
we always tend to overestimate its short-term effects  
and to underestimate its long-term effects.*

Jaron Lanier

## I. Problemaufriß

Im Verlauf dieser Arbeit sollte gezeigt werden, daß die meisten der Probleme im Bereich „Multimedia und das Urheberrecht“ durch Auslegung der geltenden Vorschriften oder eine behutsame Fortentwicklung des Gesetzes gelöst werden können. Ein solcher Lösungsansatz entspricht dem traditionellen Vorgehen des Juristen, der immer davor zurückschreckt, eine über Jahrzehnte gewachsene Gesetzessystematik und Dogmatik über Bord zu werfen und einen radikalen Neuanfang zu versuchen.

Im folgenden soll die Frage angedacht werden, ob die Neuen Medien nicht doch größere Neuerungen mit sich bringen und an den Grundfesten des deutschen und internationalen Urheberrechts rütteln<sup>375</sup>. Es kann im vorliegenden Zusammenhang dabei keine umfassende

<sup>368</sup> So auch Schönning ZUM 1997, 39; Rat für Forschung, Technologie und Innovation E 21; s.a. Mitteilung zum Grünbuch, KOM (96) 568 endg., S. 23; die EG-Satellitenrichtlinie konnte dies einführen, da sie gerade eine Rechtsvereinheitlichung bewirkte.

<sup>369</sup> S. Mayer NJW 1996, 1791; Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1370ff. (1996); Geller GRUR Int. 1993, 530; Geller IIC 1994, 55; Burk 6 Stan. L. & Pol'y Rev. 15 (1994); Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 689.

<sup>370</sup> Als Beispiel sei das freie Betriebssystem Linux genannt.

<sup>371</sup> So auch Ginsburg 95 Col. L. Rev. 1498 Fn. 129 (1995); Geller GRUR Int. 1993, 528.

<sup>372</sup> Geller IIC 1994, 68f.; Geller GRUR Int. 1993, 530; Haedicke Jura 1996, 74; Kreile/Becker GRUR Int. 1996, 689. Eine solche Internationalisierung des Urheberrechts ist jedoch politisch und faktisch extrem schwer durchsetzbar.

<sup>373</sup> So Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1378, 1387 (1996); Mayer NJW 1996, 1790.

<sup>374</sup> Zu der schon lange existierenden Netiquette s. RFC 1855, <ftp://ftp.nic.de/pub/doc/rfc/rfc-1800-1899/rfc1855.txt>; s.a. den Virtual Magistrate <http://vmag.vcilp.org> oder den Vorschlag des IAHC zur Neuregelung der Vergabe von Top Level Domains, der bei Konflikten eine online-mediation und ein Streitschlichtungsverfahren unter dem Dach des *WIPO Arbitration and Mediation Center* vorsieht, <http://www.gtld-mou.org/draft-iahc-recommend-00.html>; s.a. Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1388 (1996).

<sup>375</sup> Zusätzlich sei auf die Ausführungen zu ECMS (S. 34ff.) und dem Territorialitätsprinzip bei grenzüberschreitenden Datenübertragungen (S. 43f.) verwiesen.

Analyse oder gar eine Alternativkonzeption dargestellt werden, vielmehr soll auf einzelne Probleme hingewiesen werden, deren Beachtung auch bei der Anwendung des geltenden Urheberrechts von Bedeutung sein dürfte.

Im Zuge der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung der letzten 10-20 Jahre entwickelt sich das Urheberrecht zunehmend von einem Kultur- zu einem Industrierecht – mitunter wird auch von einem „Urheberrecht ohne Urheber“ gesprochen<sup>376</sup>. Dies liegt u.a. an der fortschreitenden Einbindung von Urhebern in Arbeitsverhältnisse und der daraus folgenden Verschiebung vom freischaffenden, selbst-initiativen Künstler zum fremdbestimmten Dienstleister, aber auch an den zunehmend höheren Investitionen, die für innovative Produkte im urheberrechtlich schützbaeren Bereich getätigt werden müssen. Insgesamt läßt sich eine Anhebung des Schutzniveaus bei den Leistungsschutzrechten beobachten, die ihrem Regelungsgehalt damit stärker dem Urheberrecht angenähert werden<sup>377</sup>. Bestimmte Leistungsschutzrechte schützen dabei als wettbewerbsrechtliche Sondertatbestände explizit den besonderen unternehmerischen Aufwand<sup>378</sup>. In einem solchen Umfeld, das sich zunehmend vom Leitbild des traditionellen, individuellen Autors und Komponisten wegbewegt, werden urheberrechtliche Grundbegriffe wie Schöpferprinzip und Gestaltungshöhe fraglich – verschiebt sich doch teilweise der Schutzzweck des Urheberrechts<sup>379</sup>.

## 1. Vereinheitlichungstendenzen

In diesem Zusammenhang sollte auch die oft gemachte Feststellung, die Geschichte des Urheberrechts sei ein Prozeß rechtlicher Reaktion auf die Herausforderungen der Technik<sup>380</sup>, erwähnt werden. Wie schon oben<sup>381</sup> dargelegt wurde, ist eines der wichtigsten Charakteristika von Multimedia die Digitalisierung: Multimedia leistet durch die einheitliche, weil digitale Speicherung eine Vereinheitlichung der unterschiedlichsten Medien und Werkarten sowie eine Vereinheitlichung der Benutzung dieser unterschiedlichen Medien und Werkarten. Im vorliegenden Zusammenhang stellt sich die Frage, ob das Urheberrecht nicht auf diese Vereinheitlichungstendenzen durch eine Vereinheitlichung der eigenen Dogmatik und Systematik reagieren muß.

Wie oben dargestellt, wird es bei Multimedia-Werken zunehmend schwierig, diese einer der Werkarten des § 2 I UrhG zuzuordnen; die Meinungen reichen von Filmwerken über Datenbanken, Sammelwerken bis zu Computerprogrammen. Schon am einfachen Beispiel einer digitalisierten Fotografie zeigt sich die Problematik: Handelt es sich um eine Vervielfältigung des ursprünglichen Fotos, um eine Datenbank oder gar um ein Computerprogramm<sup>382</sup>? Multimedia läßt die Grenze zwischen den einzelnen Werkarten verschwimmen<sup>383</sup>; indem alle Werkarten in gleicher Weise dargestellt werden, wird aber die grundsätzliche Unterteilung der geschützten Werke irrelevant. Es stellt sich daher die Frage, wieso das Urheber-

<sup>376</sup> Wiebe GRUR 1994, 245; Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 186.

<sup>377</sup> Vgl. nur die Einführung des Künstlerpersönlichkeitsrechts oder auch eines Rechts auf Zugänglichmachung von Darbietungen und Tonträgern im Rahmen des WPPT; zu den Bemühungen der USA, den Unterschied zum Urheberrecht insgesamt zu beseitigen s. Lehman, NII White Paper S. 149; Kreile ZUM 1994, 525; Kreile ZUM 1993, 307; dagegen aus der Sicht des kontinental-europäischen droit d'auteur Kreile ZUM 1994, 525; v. Lewinski GRUR Int. 1995, 859.

<sup>378</sup> So u.a. §§ 81, 85f., 87, 94 UrhG; s. Vogel in: Schrickler § 85 Rnr. 9; auch der sui-generis-Schutz für Datenbanken nach Art. 7 der EG-Datenbankrichtlinie knüpft an der getätigten Investition an.

<sup>379</sup> S.a. Nimmer/Krauthaus 6 Stan. L. & Pol'y Rev. 38 (1994).

<sup>380</sup> S. nur Schrickler in: Schrickler Einl. Rnr. 1.

<sup>381</sup> S. If.

<sup>382</sup> Vgl. Dreier in: Becker/Dreier S. 140.

<sup>383</sup> So auch Hoeren laut Wachter GRUR Int. 1995, 873; Dreier in: Becker/Dreier S. 139; Grünbuch der EG, KOM (95) 382 endg., S. 28; Loewenheim GRUR 1996, 831.

recht in diesem Bereich noch von unterschiedlichen Werkarten ausgeht und nicht lediglich eine einheitliche Werkart vorsieht<sup>384</sup>.

Auch ist zu beachten, daß insbesondere mit dem Aufkommen der Online-Medien jedermann die Möglichkeit hat, sein Werk zu veröffentlichen; im gleichen Maße, in dem die Notwendigkeit, einen Verleger heranziehen zu müssen, entfällt, verwischt auch die Grenze zwischen Urheber und Benutzer; beide können problemlos in die Rolle der anderen Seite schlüpfen. Auch die neuen Möglichkeiten der Interaktivität und der weltweiten Zusammenarbeit von Urhebern tragen zur Relativierung des Gegensatzes zwischen Urheber und Benutzer bei<sup>385</sup>.

Besonders deutlich wird die Vereinheitlichungstendenz bei den Verwertungsrechten: Das deutsche Urheberrecht unterscheidet in § 15 I, II UrhG streng zwischen körperlicher und unkörperlicher Verwertung. Diese Unterteilung wird zunehmend fraglich, was an zwei Beispielen dargestellt werden soll:

- Das Vervielfältigungsrecht unterfällt der körperlichen Verwertung und setzt daher ein körperliches Festlegungsexemplar voraus. Digitale Vervielfältigungen zeichnen sich aber gerade dadurch aus, daß sie nicht mehr an einen körperlichen Träger gebunden sind<sup>386</sup>; die Versuche, einen solchen dogmatisch herbeizukonstruieren, erscheinen daher auch etwas gekünstelt – das Vervielfältigungsrecht ist schon heute weitgehend „entkörperlicht“<sup>387</sup>. Durch die Entwicklung der Computer- und Netzwerktechnik werden inzwischen selbst Kopien in flüchtigen Arbeitsspeichern (RAM) als Vervielfältigung iSd § 16 UrhG angesehen.
- Bezüglich der Beurteilung von Online-Übertragungen besteht recht große Unsicherheit, ob eine solche Verwertung als körperlicher Verbreitungsakt oder als unkörperliche öffentliche Wiedergabe angesehen werden sollte<sup>388</sup>. Die Bewertungsschwierigkeiten treten hauptsächlich auf, weil solche Übertragungen einerseits an Funksendungen erinnern (faktisch-technische Betrachtungsweise), andererseits aber in großem Maße die Verbreitung körperlicher Werkexemplare substituieren könnten (funktional-wertende Betrachtungsweise). In Wirklichkeit ist keine der beiden Einordnungen befriedigend, Online-Übertragungen sind unkörperliche Wiedergabe und körperliche Werkverwertung zugleich – sie gehorchen der Dichotomie „körperlich/unkörperlich“ nicht<sup>389</sup>.

Bedenkt man zusätzlich, daß heutzutage Werke aus einer körperlicher Form in einer unkörperlichen Weise übertragen werden können, um danach in Sekundenschnelle wieder körperlich fixiert zu werden, wird die – ohnehin metaphysische – Unterscheidung zwischen körperlicher und unkörperlicher Verwertung sinnlos<sup>390</sup>. Ob sich der deutsche Gesetzgeber, der diese Unterteilung durch die Einführung zweier getrennter Absätze besonders strikt (im Sinne eines tertium non datur) durchgeführt hat, damit einen Gefallen getan hat, ist sehr fraglich<sup>391</sup>. Eine zu starke Ausdifferenzierung der Verwertungsrechte wird problematisch, wenn eine neue Verwertungsform ein einheitlicheres, abstrakteres Verwertungsrecht verlangt.

<sup>384</sup> S.a. Christie 11 EIPR 525 (1995); gegen eine solche Aufweichung der Unterteilung der kanadische Bericht des „Copyright Subcommittee“, s. v. Lewinski GRUR Int. 1995, 852.

<sup>385</sup> Z.B. im Rahmen konzerninternen, internationalen Teamworkings; s. aber auch im Internet das Linux-Projekt oder die Möglichkeit, mit Frames und inline graphics fremde Werke in die eigene WWW-Seite zu integrieren. S. dazu Goldstein UFITA 121 (1993), 5; Schriker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 185; Elkin-Koren III C 2.

<sup>386</sup> S. Elkin-Koren III A 1.

<sup>387</sup> So auch Schwarz GRUR 1996, 840.

<sup>388</sup> S.S. 15ff.

<sup>389</sup> Schwarz GRUR 1996, 841 spricht zutreffend von einer „Zwitterstellung“.

<sup>390</sup> Geller GRUR Int. 1993, 531 Fn. 25; v. Lewinski in: Lehmann S. 165; Hoeren CR 1996, 519; s.a. Schriker/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 184; Schwarz GRUR 1996, 841.

<sup>391</sup> S. im Gegensatz dazu z.B. Art. 10 II SchweizerURG oder das amerikanische copyright law, in dem auch die gleichzeitige Anwendung des Rechts der Verbreitung und der öffentlichen Wiedergabe möglich ist, s. Lehman, NII White Paper S. 214 Fn. 536. S.a. Becker ZUM 1995, 246.

## 2. Juristen und Technik

Bei der rechtlichen Erfassung neuer technischer Phänomene steht der Jurist im Konflikt: einerseits wird von ihm verlangt, schnell eine Lösung auf neue Rechtsfragen zu bieten, andererseits sollte diese Lösung – zumal wenn sie Gesetz werden soll – einen gewissen Bestand haben und nicht von der technischen Entwicklung demnächst überholt werden. Weiterhin muß der Jurist den technischen Sachverhalt erst einmal faktisch erfassen und in sein Wertungsgebäude einfügen.

Die Gefahr einer nur oberflächlichen, kurzfristigen und übereilten Technikanalyse soll an einem Beispiel dargestellt werden: Ein Novum von Online-Datenbanken und Diensten wie dem WWW im Internet war, daß der Benutzer die Information selbst abrufen kann, anstatt sie automatisch präsentiert zu bekommen (wie z.B. beim Rundfunk, der Zeitung oder dem Fernsehen). Daher kreist die Diskussion um die Einordnung von Online-Übertragungen immer um solche Übertragungen, die durch den Abruf des Benutzers initiiert wurden<sup>392</sup>. Doch ist schon der Ansatzpunkt, ein Recht für Übertragungen *auf Abruf* einzuführen, verfehlt; damit werden weder alle Übertragungsformen auf Datennetzen noch das wirklich Neuartige dieser Verwertungsform erfaßt. Seit einiger Zeit zeichnet sich im Internet das Aufkommen von Technologien ab, die es für den Benutzer überflüssig machen, den gewünschten Inhalt von einem WWW-Server aktiv abzurufen (sog. „pull media“): vielmehr wird ihm der Inhalt automatisch zugesandt und präsentiert (sog. „push media“). Zur Zeit bekanntester Vertreter dieser Technik ist PointCast<sup>393</sup>; 1992 gegründet, verfügt der Service heute weltweit über 1,6 Mio. Benutzer. Bei diesem Service kann der Benutzer unter einer Vielzahl von „channels“<sup>394</sup> aussuchen und sich ein individuelles Nachrichtenprogramm zusammenschneiden. Dieses ausgewählte Nachrichtenprogramm wird ihm dann automatisch zugesandt und ohne sein Zutun mehrmals täglich aktualisiert. Diese „push“-Technik wird z.Z. von einer Vielzahl von Firmen im Internet propagiert<sup>395</sup> und soll nach Schätzungen in drei Jahren ein Drittel des erzielten Umsatzes im Internet ausmachen<sup>396</sup>. Solche „push“-Techniken lassen sich nicht unter ein Recht zur Übertragung *auf Abruf* subsumieren. Aber auch eine Subsumtion z.B. unter das Senderecht oder das Verbreitungsrecht ist nicht sinnvoll; denn das Besondere an dieser Technologie ist, daß sich eine klare Trennung zu den „pull“-Medien (also Übertragung *auf Abruf*) nicht ziehen läßt: innerhalb einer Seite, die z.B. durch PointCast an den Benutzer automatisch übertragen wurde (push), kann sich problemlos ein Hyperlink ins WWW befinden, den der Benutzer erst durch ein besonderes Anklicken aktiviert (pull). Die Zukunft des WWW wird daher auch in einer Mischung zwischen „push“- und „pull“-Darstellungstechniken innerhalb eines Services angesehen<sup>397</sup>. Der Ansatz, ein eigenständiges Verwertungsrecht für Online-Übertragungen *auf Abruf* zu schaffen, könnte daher schon bald die Wirklichkeit der Datennetze nicht mehr erfassen.

Des weiteren ist bei einem solchen Regelungsansatz fraglich, wie die Kommunikation per E-Mail rechtlich erfaßt werden soll; hier wird kein Werk von einem Benutzer individuell

<sup>392</sup> Dies zeigt schon Art. 8 2. HS WCT, der diese Online-Übertragungen auf Abruf in einer recht umständlichen Formulierung erfassen will. V. Lewinski in: Lehmann: Internetrecht S. 158ff. behandelt ausdrücklich „Elektronische Abrufdienste“, der Zwischenbericht der Enquête-Kommission, S. 9, bezeichnet die Einordnung des „elektronischen Abrufs“ gar als „die zentrale Frage“.

<sup>393</sup> <<http://www.pointcast.com>>.

<sup>394</sup> Z.B. CNN, New York Times, L.A. Times, Pathfinder (Time Daily, People Daily, Money Daily), Wired, ZDNet etc.

<sup>395</sup> Als Beispiele seien Arrive von Ifusion <<http://www.ifusion.com>>, BackWeb <<http://www.backweb.com>>, PointCast <<http://www.pointcast.com>>, Castanet von Marimba <<http://www.marimba.com>> genannt. Auch Netscape will mit Netcaster (früher Constellation) entsprechende Funktionen in den Netscape Communicator einbauen, Microsoft verfolgt mit seinem Active Desktop und den Internet Explorer Channels entsprechende Ziele; zu dem von Microsoft vorgeschlagenen Standard „Channel Definition Format (CDF)“ s. <<http://www.microsoft.com/standards/cdf.htm>> und <<http://www.webweek.com/97Mar17/news/leans.html>>. Solche Techniken lassen sich im WWW über Programmiersprachen wie Java, JavaScript oder ActiveX verwirklichen, als einfaches Beispiel sei Wired News <<http://www.wired.com>> genannt, die auf diese Weise die Werbung auf der WWW-Seite alle paar Sekunden ändern.

<sup>396</sup> S. Wired März 1997 S. 20, <<http://www.wired.com/5.03/push>>.

<sup>397</sup> S. Wired März 1997 S. 12ff., <<http://www.wired.com/5.03/push/>>.

abgerufen, sondern es wird an ihn wie ein Brief verschickt. Ein Recht für Übertragungen auf Abruf erfaßt daher E-Mail-Übertragungen nicht. Ist dann das Sende- oder gar das Verbreitungsrecht einschlägig<sup>398</sup>? Es erscheint auch hier nicht sachgerecht, E-Mail-Übertragungen rechtlich anders zu behandeln als Übertragungen im WWW; so existieren Archive von Mailinglisten im WWW, auf die das Recht der Online-Übertragung auf Abruf angewendet werden müßte. Wenn eine WWW-Seite per E-Mail an 10000 Benutzer<sup>399</sup> verschickt wird, kann dies rechtlich keinen Unterschied zu dem Fall machen, daß diese 10000 Benutzer selbständig die gleiche WWW-Seite abrufen.

Sollten sich im übrigen in Zukunft Systeme durchsetzen, bei dem die einzelnen Programme in kurzen Abständen wiederholt ausgestrahlt werden, aber kein individueller Abruf möglich ist (z.B. Near-Video-on-demand), wäre auch hier das erst eingeführte Übertragungsrecht auf Abruf schon wieder obsolet. Weiterhin erscheint bei einem Recht der öffentlichen Wiedergabe das Kriterium der Öffentlichkeit iSd § 15 II, III UrhG fragwürdig, wenn Übertragungen in kleinen lokalen Netzwerken (LANs) oder geschlossenen Benutzergruppen nicht mehr vom Übertragungsrecht erfaßt werden, da keine Öffentlichkeit iSd § 15 II, III UrhG vorliegt<sup>400</sup>.

Das vorgeschlagene Recht der öffentlichen Wiedergabe, das Online-Übertragungen auf Abruf erfassen soll, kann daher im Grunde langfristig keine adäquate Problemlösung bereitstellen; das wirklich Charakteristische an den Online-Medien ist nicht die Möglichkeit des individuellen Abrufs, sondern – abstrakter gesehen – die *Digitalisierung*. Es erscheint eine einheitliche Bewertung von Online-Übertragungen notwendig<sup>401</sup>. Ein eigenständiges Verwertungsrecht hätte weiterhin den Vorteil, nicht mit unpassenden, veralteten Ausnahmenvorschriften und Entwicklungen der Rechtsprechung belastet zu sein, sondern stünde einer offenen und wertungsbezogenen Diskussion zur Verfügung<sup>402</sup>.

## II. Lösungsansätze

Dieses Ziel wird auch von einer Ansicht verfolgt, die Online-Übertragungen nur durch das Vervielfältigungsrecht erfassen will; nahezu jede Online-Übertragung führe mindestens zu einer Speicherung der Daten im Arbeitsspeicher des Benutzerrechners und damit zu einer Vervielfältigung. An diese Vervielfältigung des Benutzers könne die Zustimmungspflicht und Vergütungspflicht des Angebots in einem Online-Medium geknüpft werden<sup>403</sup>. Es stellt sich aber die Frage, ob das Vervielfältigungsrecht wirklich sedes materiae sein sollte. Da die Grenzkosten der Vervielfältigung eines Werks in Digital-Medien vernachlässigbar klein werden<sup>404</sup>, steigt der Anreiz, Raubkopien herzustellen; mit dem Anstieg der Rechtsverletzungen wird aber eine Kontrolle über die Vervielfältigungsvorgänge immer schwerer. Schon aus diesen praktischen Erwägungen stellt sich die Frage, ob ein Vervielfältigungsrecht in digitalen Medien noch der richtige Ansatzpunkt für das Urheberrecht sein

<sup>398</sup> Für eine Einordnung als Verbreitung s. Waldenberger ZUM 1997, 179; s.a. Lehman, NII White Paper S. 214 Fn. 536; eine solche Unterscheidung zwischen E-Mails und anderen Übertragungen trifft in anderem Zusammenhang auch Schönning ZUM 1997, 37. Eine ähnliche Unterscheidung, die ebensowenig durchgehalten werden kann, ist diejenige zwischen Telediensten (§ 2 TDG nach Art. 1 des geplanten IuKDG) und Mediendiensten (§ 2 Mediendienste-StV).

<sup>399</sup> Z.B. mittels Netscape In-Box Direct, das den Versand und die Darstellung von HTML-Code per EMail erlaubt, wird z.B. bei Nachrichten-Abos wie Wired News <http://www.wired.com> verwendet.

<sup>400</sup> Kappes S. 108; s.a. Enquête-Kommission Wortprotokoll S. 20/46.

<sup>401</sup> So auch Ginsburg 95 Colum. L. Rev. 1483 (1995). Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 70 schlägt ein eigenständiges „Digitalisierungsrecht“ vor; dagegen Schrickler/Dreier/Katzenberger/v. Lewinski S. 169, die aber die Problematik ihrer Argumentation (Aufteilung in körperliche/unkörperliche Verwertung) selbst erkennen, s. S. 184.

<sup>402</sup> So auch Lehmann in: Lehmann: Internetrecht S. 60; Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1386 (1996).

<sup>403</sup> S. Katzenberger in: Straus, FS Beier S. 382; Schwarz GRUR 1996, 840 schlägt vor, der Anbieter nehme eine „Vervielfältigung auf Distanz“ vor; dagegen, aber nicht überzeugend Hoeren CR 1996, 518f.

<sup>404</sup> Die Vervielfältigung eines 1000seitigen Buches ist unvergleichlich teurer als die Kopie der entsprechenden Datenmenge.

kann – ein Urheberrecht, das nicht durchsetzbar ist, hilft dem Urheber wenig<sup>405</sup>. Des weiteren erfaßt das Urheberrecht im Gegensatz zu den technischen Nutzungsrechten traditionellerweise nicht die reine Benutzung des Werks: daher ist das Lesen eines Buches, das Anhören einer Schallplatte und das Betrachten eines Videofilmes keine urheberrechtliche Nutzungshandlung<sup>406</sup>. Im Bereich von Multimedia und Online-Medien jedoch stellt nahezu jede Nutzungshandlung eine Kopie des Werks mindestens im RAM her<sup>407</sup>; sind solche Kopien eine Vervielfältigung iSd § 16 UrhG, so unterliegt damit jede einzelne Nutzung des Werks, also auch das Betrachten und Lesen, dem Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers – eine bedeutende Ausweitung der Rechte des Urhebers, die einer gesonderten Begründung bedarf und nicht über eine bloße Erweiterung des Vervielfältigungsrechts gleichsam durch die Hintertür in das Urheberrecht eingeführt werden sollte<sup>408</sup>.

Eine Begründung für eine solche Ausweitung könnten ECMS liefern, mit denen die Nutzung eines Werks technisch kontrollierbar wird und damit zum Anknüpfungspunkt eines entsprechenden Vergütungsanspruchs gemacht werden könnte. Die damit verbundene Neuorientierung des Urheberrechts auf die Nutzung an sich sollte aber außerhalb des Vervielfältigungsrechts eigenständig geregelt werden. Weiterhin ist fraglich, ob es im Online-Bereich überhaupt noch um die Kontrolle über Werkvervielfältigungen geht; vielmehr muß der Anbieter über eine Möglichkeit verfügen, den *Zugang* und die *Nutzung* zu seinem Informationsangebot zu kontrollieren. Damit stellt sich die Frage, ob nicht ein solches Zugangs- und Nutzungskontrollrecht die auftretenden Probleme von Multimedia und Online-Netzen besser regeln kann als eine extensive Auslegung des Vervielfältigungsrechts<sup>409</sup>.

Zwar lassen sich viele der durch Multimedia hervorgerufenen Probleme im Bereich des Urheberrechts durch kleine Änderungen der Gesetzestexte und der Auslegung der Vorschriften bewältigen. Ob dies jedoch die beste aller Lösungen darstellt, steht auf einem anderen Blatt.

---

<sup>405</sup> Cox, 6. Kap., schlägt daher für Software vor, diese solle kostenlos verteilt werden, während die Nutzung nur gegen eine entsprechende Vergütung möglich ist. Als Argument wird richtigerweise angeführt, daß es für Software einfach ist, ihre eigene Nutzung zu kontrollieren, während es für sie schwierig ist, ihre eigene Vervielfältigung zu verhindern.

<sup>406</sup> BGH GRUR 1991, 449, 453 – Betriebssystem; BGH CR 1994, 275, 276 – Holzhandelsprogramm; Berger GRUR 1997, 175.

<sup>407</sup> Im Internet kann dies lediglich bei telnet-Verbindungen fragwürdig sein.

<sup>408</sup> S. Elkin-Koren III A 1; Johnson/Post 48 Stan. L. Rev. 1385f. (1996); Litman 75 Or. L. Rev. 22 (1996); Samuelson Wired Januar 1996 S. 137; kritisch auch das Legal Advisory Board <<http://www2.echo.lu/legal/en/ipr/reply/scope.html>>; Ernst NJW-CoR 1997, 225 Fn. 5.

<sup>409</sup> So auch Nimmer/Krauthaus 6 Stan. L. & Pol'y Rev. 32 (1994); Christie 11 EIPR 526 (1995); Elkin-Koren III B; Wiebe GRUR 1994, 244; Berger GRUR 1997, 176 Fn. 67; s.a. Litman 75 Or. L. Rev. 41 (1996). Das Legal Advisory Board (LAB) <<http://www2.echo.lu/legal/en/ipr/reply/scope.html>> schlägt hierfür das „right of communication of the public“ vor. Art. 7 I der EG-Datenbankrichtlinie gewährt ein Recht der *Entnahme* eines wesentlichen Teils des Inhalts.