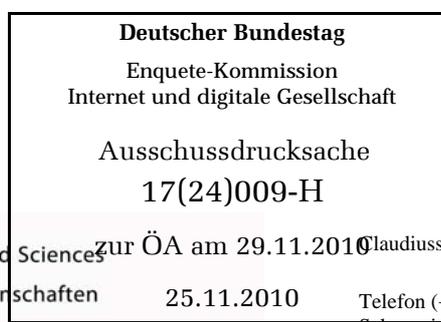




Fachhochschule Köln  
Cologne University of Applied Sciences  
Fakultät für Wirtschaftswissenschaften

Kölner Forschungsstelle  
für Medienrecht



zur ÖA am 29.11.2010 Claudiusstr. 1 • 50678 Köln

25.11.2010

Telefon (+49) 221 - 8275 3446  
Sekretariat (+49) 221 - 8275 3518  
Telefax (+49) 221 - 8275 7 3446

medienrecht@fh-koeln.de  
www.medienrecht.fh-koeln.de

24. November 2010

**Professor Dr. Rolf Schwartzmann**

## **Entwicklung des Urheberrechts in der digitalen Gesellschaft Enquete-Kommission Internet und digitale Gesellschaft**

Stellungnahme zu den rechtlichen Aspekten der Fragen der Fraktionen zur öffentlichen Anhörung Urheberrecht der Enquete-Kommission Internet und digitale Gesellschaft am 29. November 2010

### **Vorbemerkung zum Begriff des geistigen Eigentums**

Immaterielle Werte, die auf geistigen Schöpfungen oder technischer Innovation beruhen, spielen in der Wirtschaftsordnung eine herausragende Rolle. Fragen des rechtlichen Schutzes solcher Werte ist also grundlegende Bedeutung zuzumessen. Oft bemüht und zugleich „Stein des Anstoßes“ ist insbesondere in der Debatte um Reformüberlegungen im Urheberrecht der Begriff des Geistigen Eigentums. Befürworter verwenden den Begriff schlagwortartig, um die elementare Bedeutung und Schutzbedürftigkeit schöpferischen Schaffens zum Ausdruck zu bringen. Kritiker nehmen den vermeintlichen „Kampfbegriff“ zum Anlass, um – vor dem Hintergrund der Bedürfnisse der Informationsgesellschaft – auf ein aus ihrer Sicht überzogenes Urheberrechtsverständnis hinzuweisen. Die nachfolgenden grundsätzlichen Überlegungen zum Begriff des geistigen Eigentums erfolgen vor diesem Hintergrund.

Geistiges Eigentum (intellectual property) meint das Recht an immateriellen Gütern wie z. B. Ideen, Erfindungen, Konzepte, geistige Werke oder Informationen. Die Vorstellung von einer Kategorie „Geistiges Eigentum“ in der heutigen Prägung wurde im späten 18. Jahrhundert u. a. von Locke, Kant und Fichte entwickelt. Seitdem wird zwischen Sacheigentum etwa an Manuskripten, Büchern, Vorrichtungen auf der einen Seite und dem Recht an der im

Gegenstand verkörpert geistigen Leistung auf der anderen Seite unterschieden. Inhaber eines solchen Rechts ist z. B. der Erfinder bzw. Anmelder eines Patents oder der Schöpfer eines Werks im Sinne des Urheberrechts. Auch wenn geistiges Eigentum mit dem sachenrechtlichen Eigentum nicht gleichgesetzt werden darf, handelt es sich aber auch beim geistigen Eigentum um ein ausschließliches Recht, welches es dem Inhaber ermöglicht, über die Nutzung des geschützten Guts zu entscheiden. Dazu zählt insbesondere, anderen die Nutzung dieses geschützten Guts zu untersagen, um dieses nach eigener Entscheidung wirtschaftlich auszuwerten.

Der reinen Verwendung des Begriffs „geistiges Eigentum“ wird entgegen gehalten, dass die der Eigentumstheorie entstammende Bezeichnung sprachlich eine nicht tragfähige Analogie zum Sacheigentum herstelle. Alternativ wird die Bezeichnung des Immaterialgüterrechts für „wertneutralere“ Begrifflichkeiten wie „immaterielle Güter“ oder „immaterielle bzw. geistige Monopolrechte“ vorgeschlagen. In der aktuellen Diskussion um Werteverfall und mangelndes Unrechtsbewusstsein bei Urheberrechtsverletzungen kann die Assoziation mit dem körperlichen Eigentum aber verdeutlichen, dass geistige, kreative Leistungen nicht minder schutzwürdig sind als Sacheigentum. Ein urheberrechtliches Werk ist das Ergebnis künstlerischer, literarischer und wissenschaftlicher Arbeitsprozesse. In ihm vergegenständlicht sich die Individualität der Persönlichkeit des Urhebers<sup>1</sup>; in ihm gerinnt gleichsam ein Teil der Persönlichkeit. Wer ein Recht an der im Werk manifestierten schöpferischen Leistung erwirbt, erhält keinen Wert, der in der Verkörperung liegt. Er erwirbt vielmehr das Recht, nach Maßgabe bestimmter Nutzungsbedingungen, über die der Urheber verfügen darf, daran teilzuhaben. Die Logik ist zwar eindeutig, erscheint aber auf den ersten Blick unter klassischen Eigentumsgesichtspunkten atypisch. Der Rechtsbruch erfolgt nicht durch Wegnahme sondern durch Vervielfältigung. Daraus entsteht auch der Schaden.

Wie hoch das Urheberrecht – ideell wie materiell – eingestuft wird, verdeutlicht der Begriff „Plagiat“, der sich im heutigen Urheberrecht durchgesetzt hat. Er meint, sich geistiges Eigentum ohne Kennzeichnung des Urhebers zu Eigen zu machen - „Plagium“ bedeutet Menschenraub oder Seelenverkauf.<sup>2</sup>

## **I. Grundlagen - Bestandsaufnahme – Herausforderungen**

### **1.**

#### **a) Haben sich die Motivation zur Produktion und die Kreativität der Urheber mit dem Internet verändert?**

---

<sup>1</sup> *Wandtke/Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, Einleitung Rn. 4.

<sup>2</sup> *Schricker/Vogel*, UrhR, Einl. Rn. 50. Vgl. auch *Kuck*, in: Schwartmann (Hrsg.) Praxishandbuch Medien-, IT- und Urheberrecht, S. 721.

**b) Können das Internet und digitale Techniken kreatives Schaffen und dessen Vermarktung gleichermaßen fördern?**

**c) Wie lässt sich der Wert kreativer Leistungen bemessen und wie viel sind Nutzer bereit, für Inhalte aus dem Netz zu bezahlen? (CDU/CSU)**

**a) Motivation des Urhebers**

Für Urheber aus der „analogen“ Welt – also solche deren Schaffen vor der Digitalisierung begonnen hat und deren Werke ohne Einbindung der kreativen Möglichkeiten der Digitalisierung wirken – dürfte sich die Motivation zur Erbringung von Kreativleistungen nicht verändert haben. Das Internet bietet für sie aber neue Verbreitungs- und Vertriebswege, die in Abhängigkeit vom jeweiligen Medium immer entscheidender für den wirtschaftlichen Erfolg von Kreativleistungen werden.

Für Urheber, deren Schaffen unter Einbeziehung der neuen Möglichkeiten der Digitalisierung wirkt, könnte die Kreativität steigen. Auch insoweit ist das Internet jedoch vielfach nur eine weitere Präsentations- und Verbreitungsform. Die eigentliche fachlich-kreative Leistung, selbst wenn sie digitaler Natur ist, ist „offline“ bzw. ohne Vernetzung ebenso gut möglich. In einigen Fällen werden besondere kreative Möglichkeiten jedoch ausschließlich durch das Internet geboten: Beispiel ist die Kommunikation im Web 2.0; die Motivation zum Blogjournalismus mit einer bisweilen eigenen Sprachform entsteht erst durch die neuen Kommunikationsmöglichkeiten. Gleiches gilt für die Möglichkeit zur Schaffung von „Collaborative Works“ einander im Grunde gegenseitig unbekannter Schöpfer. Obwohl Online-Spiele/Browser-Games im Hinblick auf Grafik und Spieltiefe mit ihren analogen Pendanten nicht in jedem Fall mithalten können, sind sie beliebt und Produkt einer Kreativität, die allein auf das Nutzerverhalten im Internet zurückzuführen ist.

**b) Vermarktung**

Digitale Techniken und Internet erzeugen und erzeugen neue Geschäftsmodelle und schaffen die Möglichkeit, vorhandene besser zu vermarkten. Dies gilt ungeachtet der Probleme, die das Platzen der ersten „Internet-Blase“ in den Jahren 2001 und 2002 hinterließ. Zwischenzeitlich ist einerseits eine Konsolidierung eingetreten, andererseits haben sich immer neue Geschäftsmodelle entwickelt; darunter auch solche, bei denen es auf Kreativität nicht ankommt.

**c) Zahlungsbereitschaft für kreative Leistungen**

Es lässt sich zunächst nicht feststellen, dass bei einem Großteil der Nutzer keine Bereitschaft bestünde, für Inhalte zu zahlen.<sup>3</sup> Der Wert kreativer Leistungen wird in der digitalen Welt

---

<sup>3</sup> Laut einer von BITKOM beauftragten Studie, für die das Institut Aris 1.000 Deutsche repräsentativ befragt hat, ist jedenfalls ein wachsender Anteil der Internetnutzer bereit, für kulturelle Inhalte Geld auszugeben. Speziell für Qualitätsjournalismus würden inzwischen 39% der Nutzer bezahlen, [http://www.bitkom.org/de/presse/8477\\_63489.aspx](http://www.bitkom.org/de/presse/8477_63489.aspx).

vom Nutzer dabei sehr wohl gesehen. Mag er nur darin liegen, sich eigene Arbeitszeit oder eine eigene geistige Leistung zu ersparen, z.B. bei der journalistischen Arbeit, beim Verfassen von fachlichen Konzepten in den verschiedensten Branchen usw. Wenn dem nicht die Notwendigkeit gegenüber steht, für die Inanspruchnahme von wertvollen Inhalten zu zahlen, hängt dies vielleicht mit der technisch einfachen Möglichkeit der Übernahme von Texten (oder sonstigen Inhalten) in eigene Dokumente zusammen. Je niedriger die technische Hürde für die Übernahme ist, desto eher wird ein Text bzw. eine geistige Leistung übernommen. Oft wird bei der Übernahme nicht zuerst auf die inhaltliche Qualität geachtet, sondern darauf, wie einfach der Text bzw. die Leistung in eigene Texte bzw. Leistungen übernommen werden kann (Markieren, Kopieren, Einfügen). Würde dem (IT-technisch durchschnittlich geschulten) Interessenten die Übernahme technisch schwerer gemacht, indem z.B. ein Kopierschutz vorgesehen wird, wäre die geistige Leistung besser geschützt.

Obwohl sich legale, häufig kostenpflichtige, Geschäftsmodelle nach und nach durchsetzen, dürfen die ökonomischen Auswirkungen illegaler Nutzung nicht übersehen werden. Ein legales Geschäftsmodell kann sich am Markt nur dann behaupten, wenn es sich nicht einem Überangebot illegaler und für den Nutzer (überwiegend) kostenfreier Angebote gegenüberstellt.

Veranschaulichen lässt sich die Zahlungsbereitschaft für Inhalte am Beispiel der Film- und Musikindustrie. Trotz des international vergleichsweise rechtstreuen Verhaltens<sup>4</sup> haben die genannten Branchen erhebliche Umsatzeinbußen in Deutschland zu verzeichnen. Das vermag insofern nicht verwundern, als bereits im Jahre 2005 13% der Kinobesucher und sogar 25 % der Videovermietungen die Möglichkeit des illegalen Downloads und des Brennens anstelle der bisherigen Vertriebswege Kino oder Videothek nutzten,<sup>5</sup> Tendenz steigend. Die Zahl der „Entleiher“ von Videos hat sich innerhalb der letzten 10 Jahre fast halbiert.<sup>6</sup>

Der Nutzer räumt audiovisuellen Unterhaltungsangeboten im Internet einen hohen Stellenwert ein. Von Januar bis August 2010 wurden allein im Bereich des Sharehostings illegal ca. 190 Mio. Filme verbreitet.<sup>7</sup> Legal wurden in diesem Zeitraum durch die deutsche Filmwirtschaft ca. 135 Mio. verkauft oder vermietet.<sup>8</sup> Der Wert, den der Konsument diesen Inhalten zuweist, dürfte unbestritten hoch sein. Die Anerkennung der Werthaltigkeit der Angebote korrespondiert aber oft nicht mit der Bereitschaft, diese Werte zu vergüten. Fast jeder zehnte Deutsche konsumiert heute illegal Videoinhalte im Netz.<sup>9</sup> Allein das Streaming-Angebot

---

<sup>4</sup> Vgl. hierzu die Antwort zu Frage I 8.

<sup>5</sup> Brennerstudie über das Kopieren und Downloaden von Filmen, Untersuchung der GfK im Auftrag der FFA, abrufbar unter [http://www.ffa.de/downloads/publikationen/brenner\\_studie3.pdf](http://www.ffa.de/downloads/publikationen/brenner_studie3.pdf).

<sup>6</sup> Vgl. BW Business Report 2009, [www.bvv-medien.de](http://www.bvv-medien.de).

<sup>7</sup> Statistik von OPSec Security, IVD, siehe hierzu [http://www.bundesverband-dienstleistungswirtschaft.de/fileadmin/user\\_upload/bdwi-internet-rechtsverstoesse.pdf](http://www.bundesverband-dienstleistungswirtschaft.de/fileadmin/user_upload/bdwi-internet-rechtsverstoesse.pdf).

<sup>8</sup> <http://www.bundesverband-dienstleistungswirtschaft.de/positionen/stellungnahmen/stellungnahmen/article/454/20.html>.

<sup>9</sup> Vgl. die Studie „Living with Digital“, Futuresource Consulting, Juni 2009, [www.futuresource-consulting.com](http://www.futuresource-consulting.com).

„kino.to“, verzeichnet ca. 4 Millionen Zugriffe im Jahr und fällt unter die 40 beliebtesten Internetseiten der deutschen Internetnutzer.<sup>10</sup> Das kostenlose Angebot entspricht dem von 40% der Videotheken.<sup>11</sup> Derzeit finden 90% der Urheberrechtsverletzungen im Filmbereich unter Nutzung des Internets statt. Ca. ein Drittel der illegal verfügbaren Filme sind bereits vor dem Kinostart, sechs von zehn Neustarts bereits am Eröffnungswochenende online.<sup>12</sup> Besonders gefragte Filme (>100.000 Kinobesucher) stehen in der Regel am Eröffnungswochenende illegal im Netz.

Die Musikindustrie ist von Internet-Piraterie am stärksten betroffen. Betrag der Jahresumsatz in Deutschland im Jahre 1997 noch ca. 2,6 Milliarden Euro, so liegt er heute nur noch bei 1,5 Milliarden Euro. Die Tendenz ist weiter rückläufig. Umsatzeinbrüche allein sind kein legitimer Anlass für ein Einschreiten des Gesetzgebers. Problematisch ist aber, dass die Konkurrenz nicht in legalen, sondern in illegalen kostenlosen Angeboten besteht. 2008 wurden ca. 316 Mio. Musikstücke allein von illegalen Tauschbörsen heruntergeladen, also nicht gegen Entgelt erworben. Opfer der Entwicklung im Film- und Musikbereich sind nicht nur die großen Filmstudios und Plattenlabels, sondern vor allem auch schwächere Glieder in der Kette der Verwertungen immaterieller Güter, namentlich Videotheken und Schallplattengeschäfte.

## **2. Gehen mit den neuen Möglichkeiten, die das Internet und die Digitalisierung eröffnen, seinen technischen Gegebenheiten und seiner Dynamik Veränderungen bei Wertmaßstäben der Nutzer einher? Wie kann dem begegnet werden? (CDU/CSU)**

### **a) Veränderung von Wertmaßstäben**

Das Internet beeinflusst Staat und Gesellschaft insbesondere im Hinblick auf die Wertmaßstäbe bei der Achtung geistigen Eigentums. Hiermit gehen bisweilen drastische Veränderungen der Wertmaßstäbe einher. Der Nutzer digitaler Angebote hat Probleme bei der Unterscheidung von Recht und Unrecht. Ein Nutzer, der niemals eine CD oder DVD im Geschäft stehlen würde, hat häufig kein (unüberwindbares) Unrechtsempfinden, wenn er denselben Inhalt bei dem Internetangebot herunterlädt, mag dieses Angebot auch der organisierten Kriminalität zuzurechnen sein. Das Unrechtsbewusstsein würde in der „körperlichen Welt“ abschrecken, denn wenige würden eine „Schwarz-DVD“ mit einem neuen Kinofilm noch am Tag seines Anlaufens reinen Gewissens von einem Unbekannten annehmen und dies als rechtlich und moralisch in Ordnung werten.

---

<sup>10</sup> Siehe hierzu die Statistiken des Serverdienstes Alexa Internet, der Daten über Webseitenzugriffe durch Web Benutzer sammelt und darstellt; <http://www.alexa.com/siteinfo/kino.to>.

<sup>11</sup> Rechtsverstöße im Internet, Bundesverband der Dienstleistungswirtschaft, S. 13. [http://www.bundesverband-dienstleistungswirtschaft.de/fileadmin/user\\_upload/bdwi-internet-rechtsverstoesse.pdf](http://www.bundesverband-dienstleistungswirtschaft.de/fileadmin/user_upload/bdwi-internet-rechtsverstoesse.pdf).

<sup>12</sup> Vgl. die Studie „Available for Download“, OpSec Security 2009.

Die Wertmaßstäbe des Nutzers verändern sich im Internet aber nur dort drastisch, wo faktisch die Möglichkeit besteht, das Gewünschte illegal kostenlos zu erhalten und wenn der Nutzer zugleich den Eindruck vermittelt bekommt, sein Verhalten habe nichts Unrechtes, z.B. weil auch in seinem Umfeld kreative Inhalte konsumiert werden, ohne dass dafür bezahlt wird. Das Internet stellt den Nutzer bei der Nutzung von Kreativleistungen auf eine Charakterprobe, der er sich in der analogen Welt zumindest nicht in gleichem Maße stellen muss: Er soll sich für das legale, kostenpflichtige Angebot entscheiden, obwohl er – und das im Zweifel sogar mit weniger Aufwand – dasselbe Angebot kostenlos erhalten kann. Für Ersteres entscheidet er sich nur dann, wenn der Gesetzgeber und die Gesellschaft ihm die nötige Hilfe und einen gewissen Anreiz geben, den Charaktertest zu bestehen.

Dabei wird der Gedanke, im Internet herrsche „Gratismentalität“ durchaus differenziert gesehen. Der Nutzer ist sich bewusst, dass über das Internet verfügbare Leistungen einen Wert haben. Man käme nicht auf die Idee, etwa Flug- bzw. Bahnreisen oder Konzerttickets kostenlos zu bekommen, nur weil sie über das Internet gebucht werden. Auch bei ebay oder amazon ist der „Gratisgedanke“ fremd. Allein wenn ein Wert ausschließlich in einer kreativen, schöpferischen Leistung begründet liegt, hat der Nutzer Wertungsprobleme im Internet – und auch ausschließlich dort: Ein Buch, eine CD oder eine DVD in der analogen Welt legal kostenlos zu bekommen, erscheint weiterhin fernliegend. Der Nutzer überträgt also sein Rechtsempfinden aus der körperlichen Welt nur partiell in die „digitale Welt“.

Warum wird Recht im Internet anders wahrgenommen und warum kommt es zu Wertungsproblemen?<sup>13</sup> Die Ursachen sind vielschichtig. Zunächst dürfte sich der Nutzer mangels Aufklärung nicht im Klaren darüber sein, dass eine leicht durchführbare nicht autorisierte Nutzung eine Rechtsverletzung darstellt, die – wenn sie wie im Internet massenhaft vorkommt – erhebliche Schäden verursacht. Denn jedenfalls die Film- und Filmverwertungsindustrie können nicht weiter existieren, wenn ein Großteil der potentiellen Kunden auf nicht autorisierte Gratisangebote zugreift. Auch der kulturelle Schaden wäre immens.

Eine Erklärung mag auch sein, dass die Geltungsgründe von Recht bezogen auf das Netz Besonderheiten aufweisen. Recht hat einen juristischen, einen faktischen und einen moralischen Geltungsgrund. Juristische Geltung meint die Akzeptanz aufgrund eines durchsetzbaren staatlichen Rechtssetzungsakts. Man beachtet ein Verbot, auch wenn man es

---

<sup>13</sup> Dazu *Schwartzmann*, Was Recht ist muss Recht bleiben, Rede im Rahmen des 4. Kölner Mediensymposium (Der Hauptstadtdialog) zum Thema „Leben im Schwarm – wie das Internet uns verändert“, [www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien\\_4.htm](http://www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien_4.htm); *Müller*, Das Recht, das Netz und der Dreck, F.A.Z v. 07. April 2010, S. 8. Vgl. hierzu auch *Kröter*, Überfordert von der Informationsflut, Kölner Stadt-Anzeiger v. 16. März 2010, <http://www.ksta.de/html/artikel/1264185960920.shtml> sowie Vorsicht reicht nicht - Eine Tagung über das Leben im Schwarm, F.A.Z. v. 17. März 2010, S. 37 und „Das Internet ist wie Feuer“, Interview mit Prof. Schwartzmann im Kölner Stadt-Anzeiger v. 12. März 2010, <http://www.ksta.de/html/artikel/1264185943861.shtml>; *Schwartzmann*, Analog durch die virtuelle Welt, Kölner Stadt-Anzeiger v. 30. April 2010, S.4, <http://www.ksta.de/html/artikel/1270457753876.shtml>.

persönlich nicht für nötig erachtet. Es genügt, dass der Staat die Einhaltung des Gebots bzw. dessen Sanktionierung durchsetzen kann und in der Regel auch durchsetzt. Der Rechtsbruch im Netz ist technisch einfach, man fühlt sich unbeobachtet und die Durchsetzung bei Verstößen ist oftmals nicht möglich. Der Download offensichtlich rechtswidriger Vorlagen ist so simpel wie verlockend. Seine Verfolgung gestaltet sich schwierig und man hat das Gefühl, dass deshalb weil körperlich nichts entwendet wird und alles beliebig reproduziert werden kann, auch kein Recht verletzt wird. Dem liegt indes ein Missverständnis im Hinblick auf den Inhalt des geistigen Eigentums zugrunde.<sup>14</sup> Recht gilt auch, weil man es als sinnvoll begreift und es deshalb tatsächlich befolgt. Für das Internet lässt sich das vielfach nicht feststellen. Selbst der Staat erwägt, Impulsen nachzugeben, die aus dem Netz kommen. Es werden Flatrates für den Download geistigen Eigentums diskutiert<sup>15</sup>. Eine Überlegung, die übertragen auf die analoge Welt geradezu absurd anmutet: Weil der Staat den Ladendiebstahl nicht in den Griff bekommt stellt er folgende Regel auf: „Zahle am Eingang des Kaufhauses 100, - € und nimm mit, so viel Du tragen kannst.“

#### **b) Wie kann man dem begegnen?**

Es bedarf allgemein und insbesondere auch für den Schutz geistigen Eigentums keiner neuen Rechtsordnung für die digitale Welt.<sup>16</sup> Wer die Ergebnisse kreativen Schaffens in körperlicher Form und in der körperlichen Welt für schützenswert hält, kann im Internet nicht zu einer anderen Wertung gelangen. Die Sachverhalte sind vergleichbar und verlangen ebensolche Wertungen; auch Rechtsverletzungen wirken nicht virtuellen sondern tatsächlich. Das Internet ist neben seinen technischen Implikationen nüchtern betrachtet nicht mehr als jeder Einzelne, verbunden zu einer bewusst und unbewusst kommunizierenden Gemeinschaft. Zur individuellen Intelligenz oder Dummheit der Nutzer tritt die sog. Schwarmintelligenz oder Schwarmdummheit hinzu. Die Menschen im Netz sind ein enormer Resonanzkörper, der das Potenzial und die Neigung hat auch rechtliche Wertungen zu ignorieren und vielleicht langfristig zu verschieben.<sup>17</sup> Kommt es zu einer derartigen Verschiebung, gerät zugleich auch die Wertung der körperlichen Welt in eine Schiefelage, weil das System insgesamt nicht mehr konsistent ist.

Was könnten Ansatzpunkte für eine Lösung sein?

- Entscheidend ist es, in der Gesellschaft zu vermitteln, dass die vorhandenen Wertungen zum Schutz körperlichen und geistigen Eigentums auch in der digitalen

---

<sup>14</sup> Vgl. hierzu die Antwort zu Frage I 1. sowie die Vorbemerkungen zum geistigen Eigentum.

<sup>15</sup> Vgl. dazu das Diskussionspapier der Hamburger Justizbehörde „Nutzerorientierte Ausrichtung des Urheberrechts“, <http://www.hamburg.de/contentblob/2164816/data/2010-03-12-jb-urheberrecht-diskussionspapier.pdf>.

<sup>16</sup> *Schwartmann*, Was Recht ist muss Recht bleiben, Rede im Rahmen des 4. Kölner Mediensymposium (Der Hauptstadtdialog) zum Thema „Leben im Schwarm – wie das Internet uns verändert“, [www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien\\_4.htm](http://www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien_4.htm); dazu auch *Müller*, Das Recht, das Netz und der Dreck, F.A.Z v. 07. April 2010, S. 8.

<sup>17</sup> Dazu *Schwartmann* Was Recht ist muss Recht bleiben, Rede im Rahmen des 4. Kölner Mediensymposium (Der Hauptstadtdialog) zum Thema „Leben im Schwarm – wie das Internet uns verändert“, [www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien\\_4.htm](http://www.medienrecht.fh-koeln.de/symposien_4.htm).

Welt gelten und das Schäden gerade nicht durch Wegnahme sondern durch nicht autorisierte Vervielfältigung entstehen, weil keine Refinanzierung mehr stattfinden kann und die Kreativbranche austrocknet. Es bedarf dazu verstärkter Aufklärungsarbeit, dass auch hinter einem illegalen Vorgang in der digitalen Welt Geschädigte in der realen Welt stehen: Zum einen der Urheber, der den Nutzer mit dem Ergebnis seines kreativen Schaffens begeistert, zum anderen der Verwerter, der die Kreativleistung vermarktet und letztlich dafür sorgt, dass diese nicht im Verborgenen bleibt. Gefordert ist hier in erster Linie die Kreativwirtschaft selbst.

- Der Gesetzgeber muss Klarheit schaffen, dass die Kreativleistung auch im Internet ohne Abstriche geschützt ist. Gerade weil das Netz Rechtsverletzungen ermöglicht, müssen dort möglichst effektive Rechtsdurchsetzungsmechanismen existieren.<sup>18</sup> Mit dem bestehenden Rechtsrahmen genügt er dieser Anforderung bereits zu großen Teilen. Klarstellungsbedarf besteht in urheberrechtlichen Detailfragen, bei denen auch technische Fragen von Bedeutung sind. Wenn der Nutzer sich nicht im Klaren darüber ist, ob er sich etwa schon durch das bloße Konsumieren eines Fußballbundesligaspiels oder eines aktuellen Kinofilms per Streaming rechtswidrig verhält, kann ihm mangelndes Unrechtsbewusstsein schwerlich zum Vorwurf gemacht werden. Dass die Wirtschaft teilweise auf illegalen Plattformen wirbt und Teile der Politik, Urheberrechtsverstößen mit Verständnis und Erlaubnistatbeständen begegnen<sup>19</sup>, erhöht die Wertungsprobleme der Nutzer. Der Gesetzgeber muss hier insbesondere die Instrumentarien verbessern, mit denen sich Ansprüche von Kreativen und Verwertern durchsetzen lassen und mit deren Hilfe Missbrauch effektiver verfolgt werden kann. Hierfür kann er die Voraussetzungen im nationalen (Urheber-) Recht schaffen, zur effektiven Rechtsdurchsetzung im Internet sind darüber hinaus aber internationale Abkommen unerlässlich, die eine zeitnahe und effektive internationale Vollstreckbarkeit gewährleisten.
- Bewusstseinschaffung und Appelle an den Nutzer können aber nicht das alleinige Mittel sein. Es liegt auch an den Urhebern und Verwertern, die Angebote technisch so weit zu schützen, dass der Normalverbraucher vor einer (nahezu) unüberwindlichen Hürde steht, wenn er Inhalte gegen den Willen des Rechteinhabers vervielfältigen möchte.
- Es bedarf zudem attraktiver legaler Angebote, die für den Nutzer einen echten Mehrwert zu illegal angebotenen Inhalten bieten. Wenn Qualität, Kompatibilität und Preisgestaltung des Angebots überzeugen, der Abruf über eine Vielzahl von

---

<sup>18</sup> Vgl. zu den rechtlichen Möglichkeiten im Hinblick auf eine effektivere Rechtsdurchsetzung die Antwort zu Frage III 1.

<sup>19</sup> Vgl. den Vorschlag des Hamburger Justizsenators Till Steffens zu einer „Nutzerorientierten Ausrichtung des Urheberrechts“, <http://www.hamburg.de/contentblob/2164816/data/2010-03-12-jb-urheberrecht-diskussionspapier.pdf>.

Endgeräten erfolgen kann und Benutzerfreundlichkeit auch in Bezug auf das Bezahlmodell gegeben ist, wird dem Nutzer ein Anreiz geboten, sich für das legale Angebot zu entscheiden.

**3.**

- a) Lässt sich das System zum Schutz geistigen Eigentums auf das Internet übertragen?**  
**b) Muss das Verhältnis von Urhebern, Verwerter und Nutzern neu justiert werden? Sollte aus Ihrer Sicht der Urheber oder der Nutzer im Mittelpunkt stehen? (CDU/CSU)**

**a) Übertragung des Schutzsystems**

Das System zum Schutz des geistigen Eigentums gilt de lege lata auch in der digitalen Welt. Das „Internet“ als besonderer „Begehungsort“ verlangt kein eigenes Recht. Die Möglichkeiten, die es schafft verlangen aber Anpassungen. Dies ist keine neue Erkenntnis der digitalen Welt, wie folgendes Beispiel zeigt: Das Ende des 19. Jahrhunderts aufkommende Problem des sog. „Stromdiebstahls“ ließ sich mangels beweglicher Sache mit dem Diebstahltatbestand nicht lösen. Der Gesetzgeber sah indes Anlass, die zu Tage getretene Strafbarkeitslücke zu schließen, da der Unwert der Handlung dem im Diebstahltatbestand strafbewehrten Verhalten in nichts nachstand. Im April 1900 schuf er daher den Straftatbestand des § 248c StGB, der fortan die Entziehung elektrischer Energie unter Strafe stellte. Der Gesetzgeber trifft also eine Wertentscheidung, die er in eine Rechtsnorm gießt. Stellt er sodann aber fest, dass die Lebenswirklichkeit Verhaltensweisen zu Tage bringt, die vom Tatbestand nicht erfasst sind, kann Ausgangspunkt sämtlicher Überlegungen nur sein, ob die getroffene Wertentscheidung auch von eben diesen Verhaltensweisen tangiert ist. Ist das der Fall, bleibt dem Gesetzgeber keine andere Möglichkeit, als den Tatbestand entsprechend zu erweitern und auf die „neuen“ Verhaltensweisen zu erstrecken, wenn er an seiner zugrunde liegenden Wertentscheidung festhalten möchte. Der Gesetzgeber orientiert sich also in der Regel an einer vorhandenen Wertung und passt neue Lebenssachverhalte, die davon abweichen dem Recht an. Im Zusammenhang mit dem Schutz des geistigen Eigentums wird aber auch in der Politik schon das umgekehrte Vorgehen diskutiert, wenn gefordert wird, die Privatkopie müsse im Rahmen des üblichen Nutzerverhaltens legalisiert werden.<sup>20</sup> Dass die Üblichkeit eines normwidrigen Verhaltens den Gesetzgeber zur Anpassung des Rechts an das verbotene Verhalten veranlasst, ist ein Gedanke, der in der körperlichen Welt fern läge. Denn mag Steuerhinterziehung auch noch so üblich werden, der Gesetzgeber wird den Steuerhinterzieher nicht entkriminalisieren.

Insgesamt muss das System zum Schutz des Eigentums unter Einbeziehung des geistigen Eigentums konsistent sein. Wer in der analogen Welt vom Schutz des geistigen Eigentums

---

<sup>20</sup> Vgl. zu dieser Forderung das Diskussionspapier „Nutzerorientierte Ausrichtung des Urheberrechts“ des Hamburger Justizsenators Till Steffen, <http://www.hamburg.de/contentblob/2164816/data/2010-03-12-jb-urheberrecht-diskussionspapier.pdf>.

überzeugt ist, darf nicht die Frage nach der Übertragbarkeit, sondern allein die nach der Durchsetzbarkeit in Anbetracht der Möglichkeit der Digitalisierung stellen. Wer den Schutz des geistigen Eigentums hingegen generell ändern möchte, müsste dies konsequenterweise auch für die digitale Welt machen. Denn der Wert der Kreativleistung kann sich nicht danach bemessen, ob er auf Papier, einem Datenträger oder in einer Datei verkörpert ist. Insgesamt muss der Schutz der Kreativleistung Ausgangspunkt bleiben, wenn geistiges Eigentum weiterhin für schützenswert erachtet wird.

### **b) Verhältnis von Urhebern, Verwertern und Nutzern**

Im Zentrum des Urheberrechtsschutzes muss der Urheber stehen. Stellt man in der digitalen Welt nicht länger den Urheber und den Schutz seiner Leistung ins Zentrum der Überlegungen, besteht auch kein Anlass, diese Wertung in der analogen Welt aufrecht zu erhalten, nur weil er dort einfacher durchsetzbar erscheint. Eine Rechts- und Werteordnung die ihre Werte zur Disposition stellt, nur weil die Werte schwer zu schützen sind, kann von sich selbst nicht überzeugt sein.

Die Eigentumsordnung nicht von der Befugnis des Eigentümers sondern von der Nutzung des Eigentums her zu denken, ist abgesehen vom Grundsatz der Sozialbindung des Eigentums auf dem Boden der Verfassung nicht zulässig. Auf dieser Basis hat der Gesetzgeber Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen. Die erwähnte Forderung, den Schutz geistigen Eigentums mit Blick auf die Üblichkeit von Verstößen zu entkriminalisieren, also auf normwidriges Verhalten nicht mit Sanktionen, sondern mit Erlaubnistatbeständen zu reagieren, ist angesichts der Bedeutung des Eigentumsschutzes im Grundgesetz unzulässig.

Auch in der digitalen Welt muss eine möglichst effektive Kontrolle der Einhaltung der urheberrechtlichen Regeln ermöglicht werden. Geistige Leistungen verdienen unabhängig von ihrer Verkörperung Schutz. Soweit Anpassungen des Systems zum Schutz des Urhebers für die digitale Welt erforderlich sind, bedarf es neuer Ansätze, auch juristischer Natur. Zu erwägen sind hier insbesondere Maßnahmen zur Einschränkung der Anonymität im Internet (Stichwort: Speicherverpflichtung für Access Provider), eine Klarstellung der in § 101 UrhG normierten Auskunftsrechte sowie DNS-Sperrungen, also anders als es etwa das französische Modell vorsieht<sup>21</sup>, keine Sperrung des Internetzugangs, sondern die Sperrung von Websites, die mit der Bereitstellung urheberrechtlich geschützten Materials kommerzielle Interessen verfolgen.

---

<sup>21</sup> Vgl. hierzu die Antwort auf Frage III 5.

#### **4. Verändert das Internet die Produktion kreativer Güter in einer Weise, die es empfehlenswert erscheinen lässt, die Strukturen des Urheberrechtes – insbesondere auch im Hinblick auf die Rolle der Werknutzer und die Zuordnung des Werks zum Schöpfer – zu überdenken? (SPD)**

Das Urheberrecht stellt den Urheber als Werkschöpfer in den Mittelpunkt.<sup>22</sup> Dessen Rechte an seinen Werken bestimmen die Nutzungsbefugnisse. Geschützt wird dabei sowohl das Persönlichkeitsrecht des Urhebers als auch dessen Vermögensrecht (Verwertungsrechte). Das Werk spiegelt die Persönlichkeit des Urhebers wider. Das legt nahe, dem Urheber genau die Rechte zu Teil werden zu lassen, die ihm das Urheberrechtsgesetz zuspricht: Ein Verwertungsrecht und ein Persönlichkeitsrecht, wobei letzteres vornehmlich seinen ideellen Interessen dient.<sup>23</sup>

Vor dem Hintergrund der Digitalisierung besteht kein Anlass, den Urheber aus dem Zentrum des urheberrechtlichen Schutzgefüges zu nehmen, sofern der Schutz geistigen Eigentums nicht insgesamt aufgegeben werden soll. Damit würde einer Kreativleistung ihr Wert und ihre Schutzwürdigkeit abgesprochen.

Es ist aber zu erwägen, bei Aspekten des Urheberpersönlichkeitsrechts Abstriche zu machen und sich insoweit auf verwertungsrechtliche Befugnisse zu konzentrieren. So ist z.B. anerkannt, dass im Bereich des Softwareurheberrechts die Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers (§ 69b UrhG) in aller Regel in den Hintergrund treten, weil das Arbeitsergebnis eher zweckorientiert und technisch ist und daher z.B. das Recht sich gegen eine Entstellung des Werkes (§ 14 UrhG) zu verwahren, nicht angezeigt ist. Erwägenswert wäre insoweit, z.B. Werke, die als „Collaborative Works“ im Internet entstehen oder die sonst als originär „internetbezogene“ Werke hergestellt werden, in besonderer Weise zu behandeln und die Urheberpersönlichkeitsrechte entsprechend einzuschränken. Denn es ist jedem Urheber überlassen, das Internet als Medium zur Produktion einer Kunstform zu nutzen oder nicht.

Die Bedeutung der Urheber-Werk-Beziehung könnte dadurch freilich grundsätzlich in Frage gestellt werden. Da es zudem Abgrenzungsschwierigkeiten bei verschiedenen Werkarten geben wird, erscheint es sinnvoller, bei der Ausgestaltung des Interessenausgleichs zwischen Urheber und Werknutzer anzusetzen, sofern der Werknutzer in den Blick genommen werden soll.

---

<sup>22</sup> *Wandtke/Bullinger*, § 1 Rn.1; *Lutz*, Grundriss des Urheberrechts, Rn. 37.

<sup>23</sup> *Wandtke/Bullinger*, Vor § 12 Rn 1 ff.

5.

**a) Verändern sich durch die – insbesondere auch mit dem Aufkommen des Internets verknüpfte – „Informationsgesellschaft“ die Anforderungen an die Informationsordnung in einer Weise, die auch die Ziele des Urheberrechtes und seine Funktion innerhalb dieser Ordnung betreffen?**

**b) Besteht ein Zielkonflikt zwischen Informationszugang und Förderung des kreativen Potenzials der Gesellschaft und wie ist er ggf. aufzulösen? (SPD)**

#### **a) Funktionen und Ziele des Urheberrechts in der Digitalen Welt**

Mit der Digitalisierung erhält der Zugang zu Information eine neue Dimension, die enormes gesellschaftliches Potential birgt. Informationsfreiheit bedeutet aber nicht, dass jeder Zugang zu sämtlichen Informationen erhalten muss und auch nicht, dass dies kostenlos zu erfolgen hat. Vom Grundsatz her kann der „Urheber“ einer Information, sofern diese nicht von vornherein gemeinfrei ist, bestimmen, ob und wann er diese weitergibt. Im Datenschutz findet dieses Recht gegenüber dem Staat im „Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung“ Ausdruck. Die Informationsfreiheit gewährt das Recht sich aus allgemein zugänglichen Quellen zu informieren. Der Gedanke, eine Information müsse deswegen kostenfrei sein, ist unzutreffend. Ob eine über die Medien verfügbar Information frei oder kostenpflichtig ist, bestimmt der Urheber. Ein privater Fernsehsender kann seine Inhalte je nach Geschäftsmodell als Pay-TV oder „Free to Air“ freigeben. Eine Zeitung kann gratis oder kostenpflichtig abgegeben werden. Immer entscheidet darüber der Rechteinhaber. Diese Grundsätze müssen wegen der Identität der zu schützenden Inhalte in analogen und digitaler Welt gleichermaßen gelten.

Das Internet ist ein freiheitliches Medium. Der sog. „Free flow of information“ soll freien Informationszugang ermöglichen. Freiheitlich bedeutet aber nicht kostenlos. Das ist schon der Zugang zu Information über den Access Provider nicht. Wer Freiheit im Internet mit der Entrechtung der Kreativen gleichsetzt, offenbart ein zweifelhaftes Freiheitsverständnis. Ein Recht auf kostenlosen Zugang zu urheberrechtlich geschützten Informationen im Internet existiert ebenso wenig wie ein Recht auf kostenlosen Zugang zu einem Konzert, einem Kino oder Fußballstadion. Dies gilt selbst dann, wenn der „Nutzer“ „schon einmal gezahlt“ hat, weil die Oper nur über Subventionen erhalten werden kann.

#### **b) Zielkonflikt Informationszugang und Förderung kreativen Potentials**

Im Urheberrecht besteht seit jeher der Konflikt um die Freigabe von Inhalten und er lässt sich nur im Einzelfall auflösen, wie das Beispiel der Privatkopie zeigt. Hier könnte eine Schrankenregelung für das Urheberrecht zugunsten von Forschung und Wissenschaft eine systemtreue Berücksichtigung des „free flow of information“ ermöglichen, ohne das Selbstbestimmungsrecht des Urhebers aus den Augen zu verlieren. Unabhängig davon ist der Open Access Gedanke ernst zu nehmen. Zugleich bedingt unsere Wertordnung vor dem

Hintergrund des geistigen Eigentumsschutzes aber, dass es allein dem Urheber obliegt, sein Werk frei zu geben. „Open Access“ sollte sich daher nur auf den Zugang zu Ergebnissen staatlich geförderter Forschung beschränken.

**6. Welche technischen Neuerungen, die das Urheberrecht unterminieren könnten und in die Überlegungen der Kommission eingehen sollten, sind bereits jetzt in Sicht, bzw. mittelfristig denkbar (z.B. größere Verbreitung von Streaming)? (SPD)**

---

**7. Sind Sie der Meinung, dass das geltende Urheberrecht die Interessen von Urhebern, Verwertern und Nutzern im digitalen Zeitalter angemessen ausgleicht? Wo liegt aus Ihrer Sicht Konfliktpotential, wo besteht Änderungsbedarf? Sind Sie der Meinung, dass die Interessen von Bildung und Forschung ausreichend berücksichtigt werden? (DIE LINKE.)**

Das bestehende System hat sich bewährt, Anlass für grundlegende Änderungen bzw. einen Eingriff in die Systematik besteht nicht. Das Urheberrecht stellt den Kreativen und den Schutz seiner Leistung in den Vordergrund. Diese Grundentscheidung ist richtig – offline wie online. Ziel muss ein angemessener Interessenausgleich für ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Urheber, Verwerter und Nutzer sein.

Bei Bildung und Forschung sind das Allgemeininteresse und der Informationszugang in besonderem Maße zu berücksichtigen. Dem Interesse der Nutzer in Bezug auf Bildung, Forschung und Lehre wird hinreichend Rechnung getragen, z.B. durch § 52 a UrhG, der die öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung zulässt und für die Schulen und Hochschulen in der Praxis von Lehre und Forschung eine bedeutsame Regelung darstellt. Auf der Strecke bleiben hier bislang leider die Urheber. Deren in Abs. 4 normierter Vergütungsanspruch besteht bisher nur auf dem Papier, da es zu einer solchen Vergütungsregelung noch nicht gekommen ist; die Beteiligten bezichtigen sich gegenseitig der Blockade der Verhandlungen.<sup>24</sup> Autoren und Verlage müssen somit gravierende Beschränkungen im Kernbereich der Nutzung ihrer Werke hinnehmen, ohne hierfür angemessen entschädigt zu werden.

**8.**

**a) Sind die Rechte der Bürgerinnen und Bürger als Mediennutzer (Verbraucher) in ausreichendem Maße gewahrt? Besteht beim Abschluss urheberrechtlicher Lizenzverträge mit Telemedienanbietern ein hinreichender Schutz?**

---

<sup>24</sup> Vgl. die Streitigkeit (jüngst vor dem OLG München) zwischen der VG Wort und den Bundesländern, „Ausschuss Bibliothekstantieme“ der Kultusministerkonferenz (KMK), vgl. die Meldung unter <http://www.iuwis.de/event/hauptverhandlung-zu-%C2%A7-52a-urhg-vg-wort-gegen-bundesl%C3%A4nderquotaausschuss-bibliothekstantiemequot.> vgl. die Meldung unter <http://www.iuwis.de/event/hauptverhandlung-zu-%C2%A7-52a-urhg-vg-wort-gegen-bundesl%C3%A4nderquotaausschuss-bibliothekstantiemequot.>

**b) Wird das Instrument der strafbewehrten Unterlassungserklärung (Abmahnung) Ihres Erachtens missbräuchlich eingesetzt? Besteht hier oder in verwandten Feldern Regelungsbedarf? (DIE LINKE.)**

**a) Rechte der Mediennutzer**

Die Frage betrifft zunächst den Verbraucherschutz im Allgemeinen und stellt nicht unmittelbar auf das in den vorigen Fragen angesprochene Spannungsverhältnis zwischen Urhebern und Mediennutzern ab. Verbraucherschutz befindet sich im Bereich des E-Commerce – nicht zuletzt europarechtlich veranlasst – auf einem hohen Niveau. Anbieter haben insbesondere die Vorschriften für Fernabsatzverträge der §§ 312b ff. BGB sowie die Vorschriften zum elektronischen Geschäftsverkehr (§ 312e BGB) zu beachten. Der Abschluss urheberrechtlicher Lizenzverträge mit Telemedienanbietern bringt im Vergleich zu anderen im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs geschlossenen Verträgen in der Regel keine rechtlichen Besonderheiten mit sich, die speziell die Schutzbedürftigkeit des Verbrauchers tangieren. Verbraucherschutzrechtliche Belange sind regelmäßig nicht im Bereich des Urheberrechts betroffen, sondern eher bei betrügerischen Vertragsschlüssen wie sog. Abo-Fallen im Internet.

**b) Durchsetzungsmechanismen**

Der Rechtsstaat muss im Sinne des Rechtsfriedens Instrumentarien für den Fall von Rechtsverstößen zur Verfügung stellen. Die Rechtsordnung zielt zwar auf ein konfliktfreies Zusammenleben der Bürger ab, die Lebenswirklichkeit zeichnet aber ein anderes Bild. Wer durch Rechtsverletzungen geschädigt wird, hat Anspruch auf gerichtliche Hilfe. Das Instrument der Abmahnung ist ein legitimes Mittel, um insbesondere Rechte wegen Verletzungen via Internet durchzusetzen. Wer eine Abmahnung scheut, kann sich durch Verzicht auf Urheberrechtsverletzungen davor schützen.

Es ist nach mehr als einem Jahrzehnt Internet nicht mehr angemessen anzunehmen, dass die Mediennutzer stets oder überwiegend versehentlich Urheberrechtsverletzungen begehen. Vor diesem Hintergrund muss auch nach einer Rechtsverletzung im Internet der Schädigende den Schaden ausgleichen und die Kosten der Rechtsverfolgung tragen. Es besteht kein Recht., vom Geschädigten zu verlangen, auf Rechtsdurchsetzung zu verzichten.

Sofern Abmahnungen rechtsmissbräuchlich eingesetzt werden, indem Verbraucher etwa mit übersetzten Forderungen konfrontiert werden, korrigiert die Rechtsprechung überschießendes Verhalten und muss die Kosten für den Verbraucher tatsächlich ins Verhältnis zur Urheberrechtsverletzung setzen. Der Gesetzgeber hat in diesem Bereich bereits reagiert und die Abmahnkosten in einfach gelagerten Fällen mit einer nur unerheblichen Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs auf 100 € gedeckelt, um einen angemessenen Ausgleich zu schaffen. § 97 a Abs. 2 UrhG ist in seiner jetzigen Ausgestaltung aber noch

auslegungsbedürftig und bringt Abgrenzungsprobleme mit sich. Insbesondere ist zu klären, ob der illegale Upload einzelner Musikstücke auf Tauschbörsen eine „unerhebliche Rechtsverletzung“ im Sinne dieser Vorschrift ist.

Die Rechtsverfolgung zeigt Wirkung und schafft Unrechtsbewusstsein gerade in Bezug auf das Nutzen von Filesharing-Börsen im Musikbereich. Deutsche sind gemessen an Internetnutzern anderer Staaten vergleichsweise rechtstreu, was für die Rechtstreuekultur und das hiesige System des Urheberrechtsschutzes spricht. Rund 11% aller Online-Nutzer besorgen sich regelmäßig illegal Musikstücke über das Internet<sup>25</sup>. Der internationale Durchschnitt liegt bei 44 %.

Dies soll aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass der rechtsmissbräuchliche Einsatz von Abmahnungen, die den Verbraucher mit unangemessen hohen Forderungen konfrontieren, ihn aber geringfügig geringer belasten als die Inanspruchnahme anwaltlicher Beratung, problematisch ist. Diese Kostenerwägungen veranlassen den Verbraucher, von anwaltlicher Beratung abzusehen und stattdessen die – immer noch unangemessen hohen – Abmahnkosten zu tragen. Dieses Vorgehen ist mittlerweile geradezu zu einem Geschäftsmodell geworden, das nicht tolerabel ist.

## 9.

**a) Wie beurteilen Sie das geltende Urheberrecht im Hinblick auf derivatives Werkschaffen, (z.B. Remixes, Mash-ups)? Würden Sie im Bereich nicht-kommerzieller, kreativer Werknutzung die Reduktion des Ausschließlichkeitsrechts auf einen Vergütungsanspruch für vertretbar halten?**

**b) Wie stehen Sie in dieser Hinsicht zum Vorschlag einer Entkopplung von Urheberpersönlichkeitsrechten und Verwertungsrechten im Sinne einer Trennung von Urheber- und Werkschutz? (DIE LINKE.)**

### **a) Derivatives Werkschaffen**

Der Begriff "derivative work" bringt zum Ausdruck, dass ein Werk als Vorlage benutzt und modifiziert wird. Das Urheberpersönlichkeitsrecht verlangt, die Veröffentlichung und Verwertung des neuen Werkes von der Zustimmung des Urhebers des benutzten Werks abhängig zu machen. Das gilt nur dann nicht, wenn sich das entstehende Werk so weit vom Ursprungswerk entfernt, dass die Leistung des Urhebers der Vorlage eindeutig in den Hintergrund tritt (§§ 23 und 24 UrhG). Die Reduktion des Ausschließlichkeitsrechts des Urhebers auf einen Vergütungsanspruch greift in das Urheberpersönlichkeitsrecht ein. Ein Eingriff auch zugunsten nicht-kommerzieller Nutzung ist deshalb ohne Zustimmung des Urhebers eine Rechtsverletzung. Denkbar ist aber, dass ein Urheber sein Werk ausdrücklich für solche Bearbeitungen freigibt.

## **b) Trennung von Urheberpersönlichkeits- und Verwertungsrechten**

Urheberpersönlichkeits- und Verwertungsrechten sind zwei Seiten einer Medaille. Ersteres schützt die Verkörperung der Persönlichkeit des Urhebers im Werk, Letzteres gibt das Recht, es zu verwerten. Eine Reduktion auf den materiellen Schutz ist sachfremd, weil erst die Persönlichkeit des Schöpfers – etwa eines Musikwerkes – die urheberrechtliche Werkqualität begründet und sich darin verkörpert. Die Grenze liegt bei „unpersönlich technisch-funktionalen Werken“, die aber bereits begrifflich keine persönlichen Schöpfungen darstellen.

## **10. Wie haben sich die Einnahmen von UrheberInnen, VerwerterInnen und Verwertungsgesellschaften aus urheberrechtlichen Vergütungsansprüchen in den letzten zwanzig Jahren entwickelt und welche Tendenz lässt sich zwischen dem Einkommen aus sogenannter Erst- und Zweitverwertung etwa durch Verlage insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Buy-Out-Verträge feststellen? (B'90/ DIE GRÜNEN)**

Im digitalen Zeitalter ist die Zweitverwertung ein Wirtschaftsfaktor geworden ist. Das zeigt sich am Beispiel der Datenbanken mit Rechts- und/oder Wirtschaftsinformationen. Es stellt sich die Frage, ob der Vertragstyp des Buy-Out als Übertragung der Verwertungsrechte gegen Pauschalvergütung dem allgemein anerkannten urheberrechtlichen Postulat der angemessenen Vergütung überhaupt entsprechen kann. Den wirtschaftlichen Interessen des Urhebers muss Rechnung getragen werden und es muss gewährleistet sein, dass er bei der Übertragung sämtlicher Nutzungsrechte eine angemessene Beteiligung an den Erträgen aus der Werkverwertung erhält. Ist die Zweitverwertung wesentlicher Bestandteil der Gesamtverwertung des Werkes, darf die Höhe der Vergütung sich nicht ausschließlich auf die Erfolgserwartungen der Erstverwertung konzentrieren. Eine angemessene Vergütung kann über Total-Buy-Out-Verträge nur dann erzielt werden, wenn der Verwerter in selbige auch seine Kalkulation und Erwartungen in Bezug auf die u.U. lukrativere Zweitverwertung mit einfließen lässt. Dass das in der Praxis nicht immer der Fall ist, zeigt die Rechtsprechung zur Unzulässigkeit einzelner Buy-Out-Verträge.<sup>26</sup> Auf der anderen Seite liegt der Wert vieler Inhalte – etwa Printveröffentlichungen – in ihrer Aktualität. Es besteht mangels Interesse faktisch keine Möglichkeit zur wirtschaftlichen Zweitverwertung. Anders verhält es sich häufig bei Datenbanken mit wissenschaftlichen Inhalten.

## **II. Vertriebsformen und Vergütungsmodelle**

### **1. Ist die Pauschalvergütung, eingeführt als Kompensation für Privatkopien mittels analogen Aufnahmemedien, heute noch zeitgemäß? Gibt es Alternativen zu dieser**

---

<sup>26</sup> LG Hamburg, Beschluss vom 15.07.2009 – Az. 312 O 411/09; KG Berlin, Urteil v. 24.02.2010, Az. 24 U 154/08; LG Hamburg, Urt. v. 04.05.2010 - Az.: 312 O 703/09.

**Pauschalabgabe - z.B. eine Kulturflatrate - und wenn ja, in welchem Umfang ist der Urheber zu entschädigen? Hat sich das Schrankensystem im Urheberrecht und die Regulierung der kollektiven Rechtswahrnehmung - letzteres insbesondere im europäischen Kontext - bewährt? (CDU/CSU)**

Historisch betrachtet hat der Gesetzgeber mit der Lizenz für Privatkopien erlaubt, was er faktisch nicht verhindern konnte, da weder Täter noch Art und Umfang der privaten Vervielfältigungen ermittelt werden konnten. Die Pauschalvergütung sollte dafür gewisse Kompensation schaffen, musste aber gleichfalls die beschränkten faktischen Möglichkeiten hinnehmen. Während dies angesichts der überkommenen Vervielfältigungsmöglichkeiten, die nur eine begrenzte Anzahl von Privatkopien möglich machte ein akzeptabler Weg war, hat das Web 2.0 erhebliche Dynamik mit sich gebracht. Die Kopie auf ein Tonband oder Kassette ist im Hinblick auf die Geschwindigkeit des Kopiervorgangs und die Qualität des Duplikats nicht mit den Vorgängen aus dem digitalen Zeitalter vergleichbar. Bei allen tiefgreifenden Änderungen, die auch diesbezüglich bis heute stattgefunden haben, ist eine zuverlässige Feststellung der Details privater Vervielfältigungsvorgänge nicht in Sichtweite. Solange eine Individualerfassung privater Vervielfältigungen technisch nicht wirksam zu realisieren ist, kommt als Alternative zu einer (wie auch immer ausgestalteten) pauschalierten Vergütung möglicherweise nur der Verzicht auf eine Vergütungsregelung in Betracht. Dies kann entweder in Kombination mit einem Recht auf – dann vergütungsfreie – Privatkopie oder aber in Verbindung mit der Kriminalisierung der Privatkopie, sprich der Aufhebung der Schrankenregelung des § 53 UrhG erreicht werden. Die dem Urheber dann zustehenden Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche wird er in der Praxis allerdings kaum einmal realisieren können. Die Aufhebung der Schrankenregelung dürfte ihm also wohl nicht helfen, zumal sich mit dem Wegfall der Privatkopie auch die Geräteabgabe nicht länger rechtfertigen und – jedenfalls nicht im bisherigen Umfang – aufrechterhalten ließe. Je nach Ausgestaltung entfielen die Pauschalvergütung entweder ganz – etwa bei einer Abschaffung der Privatkopie ausschließlich im Online-Bereich – oder sie würde als Vergütung, die nur noch aus dem digitalen Offline-Bereich resultierte, erheblich reduziert.

Die gesetzliche Gewährung vergütungsfreier Privatkopien ließe den Urheber leer ausgehen, was mit der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG kollidiert. Allerdings geht unterdessen auch der Bundesgerichtshof davon aus<sup>27</sup>, dass zahlreiche Urheber mit der Einstellung ihrer Werke ins Internet in Privatkopien ohnehin konkludent einwilligen, ohne eine Vergütung dafür zu verlangen. Hier wäre für den Nutzer mehr Klarheit wünschenswert, ggf. müsste dem Urheber insoweit ein Stück Eigenverantwortlichkeit abverlangt werden, etwa durch Verwendung von Nur-Lese-Versionen o. ä.

---

<sup>27</sup> BGH – Drucker und Plotter, Urt. v. 06.12.2007 – I ZR 94/06 (=MIR 02/2008).

Die derzeitige Pauschalvergütung findet überwiegend durch eine Abgabe auf Leermedien sowie auf Geräte die zur Vervielfältigung geeignet sind, statt. Mit dem zweiten Korb des Urheberrechtsgesetzes wurden die festen Vergütungssätze aufgegeben. Stattdessen besteht ein Anspruch auf eine „angemessene Vergütung“. Obwohl dieser Ansatz theoretisch mehr „Gerechtigkeit“ verspricht, muss sich erst erweisen, ob es praxistauglich ist, Verwertungsgesellschaften und Industrie die Auseinandersetzung über die Angemessenheit zu überlassen.

Hält man an der Schranke der Privatkopie fest und verstärkt die Bemühungen um eine leistungsgerechte Verteilung der Pauschalvergütung, so ist der von der VG Wort in Bezug auf „Texte in Online-Medien“ verfolgte Ansatz interessant. Wird ein Urheber im Netz oft gelesen, soll sich das in der Höhe seiner Vergütung auch niederschlagen, weil sog. Zählpixel erfasst werden. (Vgl. auch Frage II, 5 b) Das Modell ist noch nicht ausgereift. Dennoch macht sich der Ansatz die technischen Möglichkeiten des Internet zu Nutze, um im Rahmen einer pauschalen Vergütung größtmögliche Leistungsgerechtigkeit bei der Verteilung zu erzielen.

Wenn Pauschalvergütungen für Privatkopien angesprochen werden, geht es häufig auch um die sog. Kulturflatrate. Dies gilt, obwohl die Kulturflatrate wenig Akzeptanz hat.<sup>28</sup> Schon der Begriff ist freilich bislang nicht definiert und die Diskussion lässt Fragen offen. Was soll diese Flatrate genau umfassen? Soll es neben von der Flatrate erfassten Inhalten noch Bezahlhalte geben? Wenn ja, wie vermittelt man dem Nutzer, dass es trotz der Pauschale weiterhin Bezahlangebote im Internet geben soll? Wie soll er motiviert werden, diese Angebote kostenpflichtig zu nutzen, wenn er über den Begriff der Kulturflatrate vermittelt bekommt, er habe für „Musik und Film im Internet“ bereits gezahlt? Wie verhält es sich mit anderen digital vertriebenen Gütern jenseits von Musik und Film? Wer entscheidet über Höhe und Verteilung der Abgabe? Wie steht es um ihre Leistungsgerechtigkeit und wie wird zwischen den unterschiedlichen Bezugsberechtigten differenziert?

Die Idee einer Kulturflatrate erscheint auf den ersten Blick möglicherweise aufgrund seiner vermeintlich unkomplizierten Handhabbarkeit praktikabel: Die private Nutzung der öffentlich verfügbaren Inhalte wäre frei bzw. mit einer Pauschale abgegolten, die gewerbliche Weiterverwendung, z. B. in gedruckten Publikationen, wäre kostenpflichtig. Ansprüche von Urheber und Verwerter wären zumindest dem Grunde nach gesichert. Ungeachtet der Frage, ob man ein solches Modell als Kapitulation vor Urheberrechtsverletzungen im Netz betrachtet, sie als Mittel zur „Entkriminalisierung“ der Nutzer oder sie kritisch als „Zwangskollektivierung von Rechten“ bezeichnet, löst eine Kulturflatrate nicht die Lösung der urheberrechtlichen Probleme in der digitalen Welt.

---

<sup>28</sup> Einer Studie des BITKOM, für die das Institut Aris 1.000 Deutsche repräsentativ befragt hat, zufolge würden nur 19% der Gesamtbevölkerung eine Kulturflatrate begrüßen. Unter Internetnutzern sprechen sich 25% für eine solche Lösung aus, [http://www.bitkom.org/files/documents/BITKOM\\_Presseinfo\\_Kulturinhalte\\_Web\\_26\\_04\\_2010.pdf](http://www.bitkom.org/files/documents/BITKOM_Presseinfo_Kulturinhalte_Web_26_04_2010.pdf).

Die Pauschale hätte einen Verteilungskampf der Urheber um die Einnahmen zur Folge – die Verteilung der Erlöse würde sich dem Vorwurf der Schwerfälligkeit und möglichen Ungerechtigkeit bei der Verwaltung komplexer Kulturgüter aussetzen. Zu berücksichtigen ist auch, dass der Urheber durch eine Vergütung über eine Pauschale von seinem Werk getrennt würde und die Leistungsgerechtigkeit der Vergütung für kreatives Schaffen – zumindest für die digitale Welt – aufgegeben würde. Der mit einer kreativen Leistung verbundene wirtschaftliche Anreiz, besonders gefragte Inhalte zu erzeugen, würde entfallen, wenn die Vergütung nicht leistungsorientiert wäre. Den Urhebern würde das Recht genommen, ausschließlich zu bestimmen, ob ihre Inhalte im Internet der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. In der freien Marktwirtschaft dürfte es dem Urheber von Kreativleistungen zudem nur schwerlich vermittelbar sein, ihm bei der digitalen Verwertung seiner Produkte, insbesondere bei der Preisgestaltung Mitspracherechte zu nehmen. Nicht zuletzt würde die Kulturflatrate den Anstrengungen der Kreativwirtschaft zuwider laufen, neue, digitale Geschäftsmodelle zu entwickeln, um dem Nutzer eine attraktive Alternative zur illegalen Content-Beschaffung zu bieten. Wenn aufgrund einer Pauschalabgabe im Internet Musik, Filme und Bücher frei verfügbar sind, wird der Nutzer legale, kostenpflichtige Angebote nicht nur meiden, sondern sogar verärgert darauf reagieren, dass er erneut für kreativen Content zahlen soll. Die Kulturflatrate signalisiert dem Nutzer schließlich nicht die Wertigkeit kreativer Leistungen, sondern erweckt den Eindruck, Kreativleistungen würden als quantitativ zu bemessende Massenware abgegeben. Sie würde im Bewusstsein der Nutzer mit Datenvolumina und Downloadgeschwindigkeiten im Internet oder Minutenpaketen für Telefonieren gleichgesetzt.

## **2. Was kann getan werden, um ein möglichst innovatives Umfeld für neue Geschäfts- und Lizenzmodelle nach den Prinzipien des geltenden Urheberrechts im Internet zu schaffen und dabei vor allem die Urheber noch besser zu fördern? Worin liegen die konkreten Hemmnisse und gibt es Vorbilder in anderen Ländern? (FDP)**

Neue Lizenz- und Geschäftsmodelle machen Sinn, wenn gewährleistet ist, dass der Nutzer auf legale Angebote angewiesen ist, sofern er qualitativ hochwertige Inhalte erhalten möchte. Besteht die Möglichkeit, denselben Inhalt illegal kostenlos zu beziehen, ist auch ein innovatives Geschäftsmodell zum Scheitern verurteilt. Dies dürfte selbst dann gelten, wenn das legale Parallelangebot in punkto Benutzerfreundlichkeit Vorteile bietet. Urheberrechtliche Ansprüche müssen also durchsetzbar sein, um den Nutzer wirksam und nachhaltig von illegalen Angeboten fernzuhalten. Flankierend sind akzeptanzerhöhende Maßnahmen für die Schutzwürdigkeit kreativer Leistungen erforderlich. Das Image von Film- und Musikindustrie als saturiert und florierend ist ein Teil der Problematik: Mancher Nutzer hat weniger Skrupel, eine finanzstarke Industrie zu schädigen, zumal er eine tatsächliche Schädigung bisweilen mit dem Argument in Abrede stellt, der Download eines Inhalts impliziere nicht, dass das Interesse am Kreativwerk beim Nutzer tatsächlich so stark sei, dass er den Content auch kostenpflichtig erworben hätte. Der Inhalt wird wie eine Postwurfsendung begriffen, die man

aufgedrängt bekommt, flüchtig anschaut, um sie im Zweifel schnell weg zu legen. Den Urheber des Kreativwerks und dessen individuellen Wert verliert diese Argumentation aus den Augen. Ebenso wenig werden Finanzierungsmodell und Verwertungskette gesehen. Politik und Kreativindustrie sind hier gleichermaßen gefragt, das grundsätzlich vorhandene Bewusstsein für den Wert von Kreativleistungen beim Nutzer zu reaktivieren. Im Mittelpunkt kann dabei auch das Aufzeigen der Folgen für Urheber, ausübende Künstler und Verwerter und der Niedergang der Industrie stehen, nicht lediglich Abschreckung („Raubkopierer sind Verbrecher“).

### **3. Auf welche neuen Nutzungsarten müssen wir uns - vor dem Hintergrund der Digitalisierung - einstellen und wie lassen sich diese neuen Nutzungsarten Verwertungsrechten zuordnen? (FDP)**

---

### **4. Empfiehlt es sich, angesichts des mit dem Internet verbundenen Wandels die Regelungskonzeption des Urheberrechtes grundlegend zu verändern (etwa modulares „Tailormade-Urheberrecht“, Flexibilität durch Generalklauseln)? (SPD)**

Generalklauseln gewährleisten Flexibilität, eröffnen Wertungsmöglichkeiten und überlassen damit das Feld der staatlichen Regelung dem Rechtsanwender. Insofern sind sie im Sinne der Klarheit und Rechtssicherheit nicht unproblematisch und nur nachrangig und in besonderen Ausnahmefällen anzuwenden. Gewährt man Urheberrechte etwa nur dann und insoweit, „als sie die Erzeugung, Veröffentlichung und Nutzung von kreativen Schöpfungen fördern und keine höherrangigen widerstreitenden Interessen beeinträchtigen“<sup>29</sup>, so ist diese Aussage vielen Deutungen zugänglich. Denn jede Kreativleistung fördert die Motivation für eine Erzeugung, Veröffentlichung und Nutzung von kreativen Leistungen. Es können auch nicht pauschal Kategorien zwingend höherrangiger Interessen, etwa Bildung, Forschung und Lehre gebildet werden. Diese Schwäche wohnt auch dem sog. „fair use“-Gedanken des US-amerikanischen Copyright-Systems etwa zur Frage inne, ab wann eine Nutzung kommerziell ist. Der Gesetzgeber sollte die Verantwortung zur interessegerechten und klaren Regelung nicht durch übereilten Einsatz von Generalklauseln aus der Hand geben. Den „fair use“-Gedanken muss der Gesetzgeber im Sinne der Rechtssicherheit konkretisieren. Er findet im deutschen Recht im Rahmen der bestehenden Wertordnung etwa seine Ausprägung in der Schrankensystematik des Urheberrechts, wie das Beispiel des Interessenausgleichs durch Privatkopie zeigt.

---

<sup>29</sup> So *Kreutzer*, Den gordischen Knoten durchschlagen – Ideen für ein neues Urheberrechtskonzept, <http://carta.info/26165/den-gordischen-knoten-durchschlagen-ideen-fuer-ein-neues-urheberrechtskonzept/>, basierend auf seiner Dissertation „Das Modell des deutschen Urheberrechts und Regelungsalternativen“ (2008).

5.

**a) Welche Vor- und Nachteile sehen Sie in kollektiven Vergütungsmodellen wie der Kulturflatrate für Urheber und Nutzer? Was wären aus Ihrer Sicht die wichtigsten Anforderungen, die solche Modelle erfüllen sollten, und welche Gefahren würde es vor allem zu vermeiden gelten?**

**b) Wie beurteilen Sie vor diesem Hintergrund das Vergütungsverfahren der VG WORT für „Texte in Online-Medien“, insbesondere im Hinblick auf seine technischen Voraussetzungen, den Verteilungsschlüssel und die Transparenz?**

**c) Inwiefern stehen Modelle kollektiver Vergütung in Konkurrenz zu Creative-Commons-Lizenzen? (DIE LINKE.)**

#### **a) Kollektives Vergütungsmodell**

Zu den Vor- und Nachteilen der Kulturflatrate vgl. die Antwort zu Frage II. 1. Eine Vergütung über eine Verwertungsgesellschaft ist eine Pauschalvergütung, die zwangsläufig keinen Raum für eine interessengerechte Einzelvergütung lässt. Dort, wo eine Einzelvergütung realisierbar ist, ist diese wegen der mit ihr verbundenen Interessengerechtigkeit vorzuziehen.

#### **b) Vergütungsmodell „Texte in Online-Medien“**

Mit Hilfe des Vergütungsverfahrens „Texte in Online-Medien“ können Autoren und Journalisten bei der Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort) eine Vergütung für ihre im Internet veröffentlichten Texte erhalten. Das Geld stammt aus der sog. Reprographie-Abgabe, die Hersteller von Geräten und Speichermedien an die VG Wort abführen müssen. Die Durchsetzung des Vergütungsanspruchs gestaltet sich dabei schwierig. Online-Autoren müssen z.B. in jeden einzelnen ihrer Texte ein sogenanntes „Zählpixel“ einbauen, der die Klickzahlen an die VG Wort meldet. Der Autor hat dabei keinen Anspruch darauf, dass der Anbieter der Website, der seinen Text veröffentlicht, auch tatsächlich einen solchen Zählpixel einbaut. Es haben sich derzeit noch nicht alle Verlage an dem Ausschüttungsverfahren für Texte im Internet beteiligt, sodass nicht alle Urheber ihre Ansprüche geltend machen können. Alle Autoren, die keinen Zählpixel eingegeben haben, nehmen an einer Sonderausschüttung teil. Dieses Vorgehen der VG WORT verfolgt das Ziel einer gerechten Vergütung, der aber eine Verallgemeinerung immanent ist, auf der die Vergütungsmodelle von Verwertungsgesellschaften generell basieren. Das beginnt mit der Frage, welcher Anteil der Reprographievergütung dem digitalen/Online-Bereich zugewiesen wird. Das Problempotential ist hoch und dürfte sich bei einer medienübergreifenden Kulturflatrate – insbesondere in Bezug auf Verteilungsschlüssel und Transparenz – noch potenzieren. Gleichwohl erscheint der Ansatz richtig, zumindest um sich Klarheit darüber zu verschaffen, ob es nicht Möglichkeiten einer Verteilung gibt, die der tatsächlichen Nutzung gerechter wird.

Die immer neuen technischen Möglichkeiten sollten regelmäßig daraufhin untersucht werden, ob sie eine Individualfassung realisierbar machen<sup>30</sup>.

### **c) Creative-Commons-Lizenzen**

Die Klassifizierung als Creative Common – also „schöpferisches Gemeingut“ verschafft dem Schöpfer die Möglichkeit, Werke der Allgemeinheit unter Beachtung bestimmter Lizenzbedingungen, kostenlos zur Verfügung zu stellen. Creative Commons spielen vor allem dann eine Rolle, wenn die Kreativität mehrerer Personen zusammenkommen und nach deren Willen kostenfrei genutzt werden können soll. Im Rahmen eines solchen Open-Content Lizenzsystem kann der Urheber die Werknutzung Dritten die Nutzung seines Werkes gegebenenfalls unter Bedingungen aber für Private immer kostenlos ermöglichen. Bei der Einräumung von Creative-Commons-Lizenzen verzichtet der Urheber auf Schutz. Das Modell ist nicht zu beanstanden, für den Urheber aber wirtschaftlich unattraktiv. Es muss ihm neben dem Verzicht auch unbenommen bleiben, seine Rechte auch behalten und durchsetzen zu können.

## **6.**

**a) Wie wirkt sich die Digitalisierung auf die Abrechnungsformen der VerwerterInnen und die Ausschüttungen an die UrheberInnen aus?**

**b) Wie lässt sich die Theorie der öffentlichen Güter mit den Interessen der berechtigten UrheberInnen in Einklang bringen? Wie kann rechtlich und tatsächlich gewährleistet werden, dass alle mit öffentlichen Mitteln geschaffenen Werke der Allgemeinheit frei zugänglich gemacht werden? (B'90/ DIE GRÜNEN)**

a) ---

### **b) Öffentliche Güter**

Unter öffentlichen Gütern oder Gemeingütern versteht man Güter, die für jedermann frei zugänglich und kostenfrei verfügbar sind. Sie müssen in der Regel vom Staat bereitgestellt werden, weil sie andernfalls gar nicht, oder nur unzureichend zur Verfügung stünden. Sie sind durch sog. Nicht-Ausschließbarkeit und Nicht-Rivalität gekennzeichnet. Nachfrager können vom Konsum des Gutes nicht ausgeschlossen werden. Gleichzeitig beeinträchtigt die Nutzung des Gutes durch einen Akteur die Nutzung durch einen oder mehrere andere Akteure nicht. Für ein öffentliches Gut gibt es keine Marktpreise, die die Zahlungsbereitschaft der Bürger widerspiegeln. Beispiel ist der Leuchtturm, der für alle Seeleute leuchtet, nicht nur für ein bestimmtes Schiff.

---

<sup>30</sup> Die Mediengruppe RTL Deutschland hat dies nach dem Ausscheiden aus der VG Media übernommen.

Davon unterscheidet man sog. unreine öffentliche Güter oder „Allmendegüter“, die zwar ebenfalls keine Ausschließbarkeit aufweisen, um die aber rivalisiert wird.<sup>31</sup> Gemeint sind etwa frei verfügbare, aber begrenzte Ressourcen, z.B. der Fischbestand in einem Gewässer mit freiem Zugang. Jedes Allmendegut weist bei geringer Nutzung die Eigenschaften eines öffentlichen Gutes auf. Bei starker Inanspruchnahme behindern sich die Nutzer des Gutes im Konsum aber gegenseitig. So etwa bei einer überlasteten Website mit Live-Ticker in der Schlussphase eines Sportereignisses.

Der Gedanke der Gemein- und Allmendegüter ist auf das Urheberrecht nicht zu übertragen, weil jedem ermöglicht werden soll, vom Nutzen des Gutes zu profitieren. Urheberrechtlich geschützte Inhalte sind aber eigentumsrechtlich zugeordnet, so dass sie nicht unter, die genannten Kategorien fallen. Über die Nutzung privater Güter, entscheidet ihr Urheber. Dass jenseits der Rechtsordnung urheberrechtlich geschützte Inhalte auch für Zahlungsunwillige umfangreich frei verfügbar gemacht werden, macht sie nicht zu öffentlichen Gütern. Illegal verbreitete Inhalte haben weiterhin ihren Wert am Markt.

Dies gilt auch für Forschungsergebnisse und Werke der Wissenschaft. Der Gedanke, dass mit öffentliche Mitteln geförderte Werke der Allgemeinheit unter anderen Bedingungen zugänglich gemacht werden können, weil die finanzielle Grundlage für das Schaffen des Urhebers durch die Allgemeinheit gelegt wurde, ist unabhängig davon nachvollziehbar. Es ist zu erwägen, dass sich der Förderer im Gegenzug individualvertraglich Nutzungsrechte sichert.

7.

**a) Ist das heutige Schutzregime des Urheberrechts zielführend für eine Verfügbarmachung vor dem Hintergrund der enormen Bestände an verwaisten und vergriffenen Werken und zielführend für eine angemessene Vergütung von UrheberInnen und**

**b) welche Konsequenz hat der Anspruch einer angemessenen Vergütung heute für die Persönlichkeitsrechte des/der UrheberIn, für das Recht zur Veröffentlichung und die benötigte Zustimmung von UrheberInnen zur Bearbeitung? (B'90/ DIE GRÜNEN)**

**a) Verwaiste und vergriffene Werke**

Verwaiste Werke (sog. orphan works) sind solche, deren Rechteinhaber sich nicht ermitteln lässt. Sie stellen einen erheblichen Teil des kulturellen Erbes dar. Allerdings sind diese nicht zuletzt wegen der ungeklärten urheberrechtlichen Situation nur sehr unvollständig der

---

<sup>31</sup> *Hardin, Garrett* (1968): The Tragedy of the Commons, in: *Science* 162 (1968), S. 1243-1248.

Öffentlichkeit elektronisch zugänglich gemacht worden.<sup>32</sup> So besteht Rechtsunsicherheit und die Sorge, Rechtsverstöße zu begehen. Es ist begrüßenswert, diese Werke digital zugänglich zu machen. Auch hier dürfen die Interessen der Urheber aber nicht außer Acht gelassen werden. Der Gesetzgeber hat bei der Schaffung des Urheberrechtsgesetzes erkannt, dass urheberrechtlich geschützte Werke nach Ablauf eines befristet gewährten Schutzes der Allgemeinheit frei zugänglich sein müssen.<sup>33</sup> Diese Schutzdauer in §§ 64 ff. UrhG schafft einen Ausgleich, der das Bedürfnis der Allgemeinheit und die geistigen und wirtschaftlichen Interessen des Urhebers und seiner Erben angemessen berücksichtigt.<sup>34</sup> § 100 UrhG regelt einen Entschädigungsanspruch.<sup>35</sup> Legislatorischer Handlungsbedarf besteht daher in dieser Hinsicht derzeit nicht.

Überwiegend wird ein Mangel an Information bezüglich der Urheberschaft und deren Verbreitung als Hauptursache für das Verwaissen von Werken angesehen. Der organisatorische und finanzielle Aufwand bei der Ermittlung der Informationen können keine Rechtfertigung sein, geschützte Werke ohne geeignete Bemühungen zur Klärung der Rechte daran zu nutzen.<sup>36</sup> Eine breitere, digitale Nutzung dieser Werke könnte durch den Ausbau von Datenbanken zur Erforschung der Rechte an diesen Werken erreicht werden.<sup>37</sup> Diesbezügliche Bemühungen, wie das EU-Projekt „Arrow“, welches ein europaweites Nachweisregister für verwaiste Werke erstellen soll, existieren.<sup>38</sup> Auf nationaler Ebene schlägt der Börsenverein des Deutschen Buchhandels vor<sup>39</sup>, zunächst sorgfältig nach dem Rechteinhaber verwaister Werke zu suchen. Verläuft dies erfolglos, kann die zuständige Verwertungsgesellschaft gegen angemessene Vergütung weltweite Online-Nutzungsrechte vergeben. Der Nutzer wird durch die Verwertungsgesellschaft von Vergütungsansprüchen des Rechteinhabers freigestellt. Meldet sich der Rechteinhaber später, hat dieser die Möglichkeit, seine Rechte in Zukunft selbst wahrzunehmen.<sup>40</sup>

Der bloße organisatorische und finanzielle Aufwand bei der Ermittlung der Informationen können aber keine Rechtfertigung sein, geschützte Werke ohne Klärung der Rechte daran zu nutzen.<sup>41</sup>

---

<sup>32</sup> Vgl. die Resolution der Deutschen UNESCO-Kommission, „Verwaiste Werke – Verfahren für den digitalen Zugang zu einem bedeutenden Teil des kulturellen Erbes erforderlich“ Bonn, Dezember 2008, [http://www.unesco.de/resolution\\_verwaiste\\_werke.html](http://www.unesco.de/resolution_verwaiste_werke.html).

<sup>33</sup> Amtl. Begr. BT-Drs. IV/270, 33, 79.

<sup>34</sup> *Mohme*, in: Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Medienrecht, § 64 Rn.1.

<sup>35</sup> *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht, § 100 Rn. 7.

<sup>36</sup> BT-Drucksache. 47/08.

<sup>37</sup> So der Vorschlag der hochrangigen Sachverständigengruppe für digitale Bibliotheken der EU – Untergruppe Urheberrecht „Final Report on Digital Preservation, Orphan Works, and Out-of-Print Works“, S.16;

[http://ec.europa.eu/information\\_society/activities/digital\\_libraries/doc/hleg/reports/copyright/copyright\\_subgroup\\_final\\_report\\_26508-clean171.pdf](http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/reports/copyright/copyright_subgroup_final_report_26508-clean171.pdf).

<sup>38</sup> <http://www.arrow-net.eu/>.

<sup>39</sup> Stellungnahme des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels vom 30.12.2009 zum Reflection Document von GD INFSO und GD MARKT „Creative Content in a European Digital Single Market: Challenges for the Future“, S.6.

<sup>40</sup> Fn. 39, a.a.O.

<sup>41</sup> BT-Drucksache. 47/08.

Für vergriffene Werke, also solche die vom Verlag nicht mehr geliefert werden können, d.h. dem Verleger zum Absatz bestimmte Exemplare nicht mehr zur Verfügung stehen,<sup>42</sup> bedarf es ebenfalls einer Regelung, die eine Rechteinräumung über die Verwertungsgesellschaft ermöglicht. Der Rechteinhaber muss jedoch im Einzelfall widersprechen können.<sup>43</sup>

### **b) Angemessene Vergütung und Urheberpersönlichkeitsrechte**

Urhebern eine angemessene Vergütung für die Nutzung ihrer Werke zu sichern, ist eines der Hauptziele des geltenden Urheberrechts. § 32 UrhG bestimmt daher als Grundsatz, dass der Urheber für die Einräumung von Nutzungsrechten und die Erlaubnis zur Werknutzung Anspruch auf die vertraglich vereinbarte Vergütung hat. Um die Stellung der Urheber gegenüber den regelmäßig wirtschaftlich überlegenen Verwerterunternehmen zu stärken, gewährt ihnen das Gesetz einen unabdingbaren Anspruch auf Vertragsanpassung, wenn und soweit die vereinbarte Vergütung nicht angemessen ist.<sup>44</sup>

Die Konsequenz des Vergütungsanspruchs ist die Vergütung, Folgen für andere Ansprüche hat der Vergütungsanspruch nicht. Für die Urheberpersönlichkeitsrechte ist der Anspruch auf angemessene Vergütung belanglos, da die Vergütung allein den wirtschaftlichen Interessen des Urhebers Rechnung trägt. Auch eine angemessene Vergütung kann eine Bearbeitung und Nutzung ohne Einverständnis nicht rechtfertigen, weil ein solches Modell die immateriellen Interessen außer Acht lässt.

Das Grundproblem ist nicht das mangelnde Entstehen urheberrechtlicher Ansprüche oder eine nicht hinreichend im Urheberrechtsgesetz verankerte Sicherung der Angemessenheit von Vergütungsansprüchen, sondern, dass es trotz bestehender urheberrechtlicher Ansprüche oftmals nicht zu einer Vergütung kommt.

### **8. Ist eine Tendenz in Bezug auf die Einnahmequellen in der Kulturwirtschaft feststellbar? Verlagern sich die Einnahmequellen von UrheberInnen etwa von gespeicherten Werken hin zu Live-Auftritten? Welche dieser Veränderungen wurden speziell durch Digitalisierung vorangetrieben? (B'90/ DIE GRÜNEN)**

---

---

<sup>42</sup> Loewenheim, Handbuch des UrhR, § 31 Rn 46.

<sup>43</sup> Siehe hierzu den Vorschlag des Deutschen Kulturrates vom 04.10.2010, „Resolution: Gesetzliche Neuregelung zur schnellen und rechtssicheren Digitalisierung verwaister und vergriffener Werke sind erforderlich“, <http://www.kulturrat.de/detail.php?detail=1872&rubrik=4>.

<sup>44</sup> Mohme, in: Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Medienrecht, § 32 Rn.1.

### III. Lösungsansätze

#### 1. Welche Maßnahmen sind anzuraten, um Aushöhlungen des Ausschließlichkeitsrechts der Urheber (durch gesetzliche Lizenzen, Zwangslizenzen, Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit) abzubauen? (FDP)

Der derzeitige Rechtsrahmen berücksichtigt das Ausschließlichkeitsrecht. Die Entscheidung, ob und zu welchen Bedingungen Dritte sein Werk nutzen dürfen, steht ausschließlich dem Urheber zu. Für diejenigen Nutzungen, die er zwar an sich verbieten könnte, ist dies aber faktisch unmöglich, weil es nicht durchsetzbar ist und darüber hinaus Nutzungen betrifft, die im Allgemeininteresse vom Urheber hinzunehmen sind. Beispiel für eine gesetzliche Schranke ist die Privatkopie nach § 54 UrhG, wodurch eine angemessene Vergütung des Urhebers für die tatsächlich nicht untersagbaren privaten und sonstigen Vervielfältigungen sichergestellt werden soll<sup>45</sup>.

Um zu verhindern, dass die Ausschließlichkeitsrechte des Urhebers weiter untergraben werden, muss seine Stellung gestärkt werden. Der urheberzentrierte Ansatz des Urheberrechtsgesetz ist auch in der digitalen Welt wichtig. Zusätzlich sind dem Urheber durchsetzungsfähigere Sicherungen seines Ausschließlichkeitsrechts zur Verfügung zu stellen. Diskutiert werden technische Vorkehrungen wie ein Digitales Rechte Management. Hand in Hand mit dem Einsatz derartiger Kontrollsysteme kann der Aufbau neuer Geschäftsmodelle einher gehen, die DRM-gestützt die Abrechnung und Vergütung jedes einzelnen Nutzungsvorgangs ermöglichen. Ob diese sich aber durchsetzen oder vom Konsumenten als Beschneidung empfunden werden und deshalb keine Akzeptanz finden, ist nicht absehbar.

Ein wesentlicher Ansatzpunkt für einen umfassenderen Schutz von Urhebern und Verwertern ist die Schaffung einer Handhabe gegen Internet Service Provider (ISP), die letztlich Nutznießer von Urheberrechtsverletzungen sind.

- **Providerhaftung**

Die bisherige Ausgestaltung der Providerhaftung ist vor dem Hintergrund, dass Host Provider zunehmend nicht mehr als rein solche fungieren, auf den Prüfstand zu stellen. Der Host Provider ist nach dem Telemediengesetz für fremde Informationen grundsätzlich nicht verantwortlich und demzufolge auch nicht verpflichtet, die von ihm übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen. Ebenso wenig muss er nach Umständen forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. Grundsätzlich haftet der Provider also nicht für Rechtsverletzungen, die seine Kunden begehen, eine Verpflichtung zur Entfernung oder Sperrung von Inhalten besteht erst dann, wenn der Provider diesbezüglich

---

<sup>45</sup> Vgl. BGHZ 17, 266 ff. – *Grundig-Reporter*.

Kenntnis erlangt hat. Dass bei vielen Host Providern mittlerweile kein Anlass mehr für ein derartiges Haftungsprivileg besteht, lässt sich etwa anhand des Bewegtbildportals youtube.com verdeutlichen. Hier stellen Internetnutzer massenhaft urheberrechtswidrig Videoclips ein und können diese auch herunterladen. Die Rechtsprechung tendiert hier inzwischen dazu, Betreiber kenntnisunabhängig in die Haftung zu nehmen. Dies geschieht offenbar vor allem deshalb, weil sich das Bewegtbildportal die von seinen Nutzern eingestellten, fremden Inhalte nach deren Auffassung zu Eigen macht und diese Anbieter damit nicht mehr als reine Host Provider einzuordnen seien<sup>46</sup>. Maßgeblich ist insoweit insbesondere der Eindruck, den der Durchschnittsnutzer vom Portal erhält: Das Angebot auf dem Portal gehe insoweit über das neutrale Anbieten von Inhalten hinaus. Die Clips stellen sich für den Nutzer als Videos des Plattformbetreibers dar. Nur wenn die von Dritten eingestellten Inhalte aber erkennbar fremd bleiben, haftet der Host Provider erst dann, wenn er nach Kenntniserlangung die rechtswidrigen Inhalte nicht sperrt oder löscht.

Diese Rechtsprechung überzeugt, denn auch die formularmäßige Versicherung des jeweiligen Hochladenden, er habe alle erforderlichen Rechte an dem Video, kann den Betreiber nicht von der Pflicht entbinden, sich von dem Nutzer im Einzelfall nachweisen zu lassen, dass sein Partner tatsächlich über die erforderlichen Rechte verfügt. Dies muss erst recht vor dem Hintergrund der anonymen Nutzbarkeit durch den Anwender gelten. Sollte sich diese Rechtsauffassung durchsetzen<sup>47</sup>, so könnte dies für Plattformbetreiber zu einer Verschärfung der Überwachungspflichten führen. Eine umfassende Überwachungs- und Prüfpflicht würde letztlich wohl das Geschäftsmodell YouTube in Frage stellen. Es kann indes wohl kaum Aufgabe des Gesetzgebers sein, Privilegierungen für Geschäftsmodelle zu gewähren, die maßgeblich auf Urheberrechtsverletzungen basieren.

Wünschenswert wäre – ungeachtet der Tendenz in der Rechtsprechung – in diesem Bereich eine entsprechende Klarstellung des Gesetzgebers, die auch die Haftungsprivilegierung der Access-Provider in die Überlegungen einbezieht. Zielführend wäre hier die Implementierung von Kooperationspflichten des Access Providers. Diese verfügen über Möglichkeiten, illegales Verhalten ihrer Kunden zu unterbinden. Von diesen Möglichkeiten wird bislang allerdings allein im Bereich des unerwünschten Datenverkehrs im E-Mail-Bereich Gebrauch gemacht.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> LG Hamburg, Urt. v. 3 September 2010 – 308 O 27/09, vgl. MMR-Aktuell 2010, 308048.

<sup>47</sup> Das OLG Hamburg hat in Bezug auf eine andere Videoplattform zwar eine gewisse Vermischung fremder und eigener Inhalte festgestellt, ein Zu-Eigen-Machen von Inhalten durch den Betreiber aber abgelehnt, Urt. v. 29.09.2010, Az. 5 U 9/09.

<sup>48</sup> Dem Anfang 2010 veröffentlichten dritten Spambericht der von der Europäischen Union gegründeten europäischen Agentur für Internetsicherheit (European Network and Information Security agency, ENISA) zufolge, werden über Antispam-Tool über 95 % des E-Mail-Verkehrs von den Providern herausgefiltert, Studie: [www.enisa.europa.eu/act/res/other-areas/anti-spam-measures/studies/spam-survey/at\\_download/fullReport](http://www.enisa.europa.eu/act/res/other-areas/anti-spam-measures/studies/spam-survey/at_download/fullReport).

- **Einschränkung der Anonymität im Internet**

Die Anonymität im Internet konterkariert die Bemühungen der Urheber und Verwerter, ihre Rechte im Internet durchzusetzen. Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, Verfahren und Mechanismen zu implementieren, die anonyme bzw. identitätsverschleiende Registrierungen unterbinden. Dies kann im Ergebnis nur auf Basis internationaler Abstimmung erfolgen.

- **DNS-Sperrungen**

Auch DNS-Sperren sind in der Diskussion. Da jeder Provider eigene DNS-Server betreibt, kann er diese entsprechend manipulieren, dass sie für zu sperrende Server falsche IP-Adressen liefern, über die der Browser eine Seite mit Hinweisen zur Sperrung (etwa das viel zitierte „Stoppschild“) lädt.<sup>49</sup> Auch wenn DNS-Sperren umgangen werden können<sup>50</sup>, belegen Studien aus Skandinavien in Bezug auf Sperrungen im Bereich der Kinderpornographie die Effizienz solcher Maßnahmen.<sup>51</sup> Zudem verschafft ein solches Vorgehen ein Bewusstsein der Illegalität beim Nutzer, wenn er zu erwägen ist zudem die Sperrung von Websites, die mit der Bereitstellung urheberrechtlich geschützten Materials kommerzielle Interessen verfolgen.

## **2. In welchem Umfang sollten staatliche Einrichtungen (inkl. Politik, Verwaltung) intensiver auf Open Access und Creative-Commons-Lizenzen hinarbeiten? Wie gut werden solche Angebote bislang angenommen? (FDP)**

Vgl. zu Open Access und Creative Commons die Antworten zu Frage I. 5 und II. 5.

Sofern die Frage darauf abzielt, ob staatliche Einrichtungen Maßnahmen ergreifen sollten, die Motivation des Nutzers für Open Access und Creative-Commons-Lizenzen zu erhöhen, so kann der Staat Urheber, dort wo es sinnvoll erscheint, ermutigen. Die Entscheidungsgewalt muss aber beim Urheber verbleiben.

Zielt die Frage darauf ab, ob der Staat bei der eigenen Arbeit verstärkt auf derartige „freie“ Inhalte setzen sollte, so dürfte für ein derartiges Gebot keine Veranlassung bestehen. Die Entscheidung für oder gegen einen unter bestimmten Lizenzbedingungen nutzbaren Inhalt sollte im Einzelfall getroffen werden und im Wesentlichen von der Qualität, nicht vom Lizenzierungsmodell abhängig gemacht werden.

---

<sup>49</sup> Es bestehen aber auch andere Möglichkeiten, wie den Zugriff auf die IP-Adresse des Servers, der urheberrechtswidrig Inhalte zur Verfügung stellt, zu sperren (sog. Packet Dropping in den Routern etc.).

<sup>50</sup> So auch die Einschätzung des LG Hamburg, Urteil v. 12.11.2008, 308 O 548/08. Die 8. Zivilkammer befand DNS-Sperren zur Verhinderung des Zugriffs auf einen Internetauftritt aufgrund von Umgehungsmöglichkeiten, etwa durch Eintragung eines anderen Nameservers, nur für beschränkt geeignet, dem Access Provider daher nicht zumutbar.

<sup>51</sup> Vgl. hierzu die Antwort zu Frage III 4.

### **3. Unter welchen Maßgaben kann bei Urheberrechts-Verstößen durch erweiterte Vermutungsregeln zugunsten der Urheber die Nachweispflicht reduziert werden? (FDP)**

§ 10 UrhG enthält eine Rechtsvermutung für die Urheber- oder Rechtsinhaberschaft zu Gunsten desjenigen, der auf einem Werkstück als Urheber desselben bezeichnet ist. Diese Vermutung ist durch den Beweis des Gegenteils widerleglich und ist somit eine echte Beweislastumkehr. Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 10 UrhG muss der Nachweis der Urheberschaft geführt werden. Namensmitteilungen bei unkörperlichen Werkwiedergaben lösen die Vermutungsregel nicht aus. Die Rechtsprechung sieht jedoch Urheberangaben die nicht die Vermutungsregel des § 10 Abs. 1 UrhG auslösen, beweisrechtlich nicht als bedeutungslos an<sup>52</sup>. Urheberangaben z.B. auf nicht erschienenen, aber veröffentlichten Werken, auf Theaterzetteln, Plakaten und in Zeitungsanzeigen bei der Ankündigung öffentlicher Aufführungen oder Vorträge können eine tatsächliche Vermutung für die Urheberschaft der bezeichneten Personen begründen<sup>53</sup>.

Im Zuge der Umsetzung des Art. 5 der Durchsetzungsrichtlinie (RL 2004/48/EG) wurde auch eine Vermutung für die Inhaber ausschließlicher Leistungsschutzrechte in § 10 Abs. 3 UrhG aufgenommen. Diesbezüglich gilt die Vermutung jedoch allein im einstweiligen Rechtsschutz und soweit Unterlassungsansprüche geltend gemacht werden.<sup>54</sup>

Der Gesetzgeber hat mit dieser Vermutungsregel die Nachweispflicht des Urhebers in angemessener Weise reduziert. Es ist fraglich, ob es noch weiterer Vermutungsregelungen bedarf. Dazu müsste ein verallgemeinerungsfähiges praktisches Bedürfnis feststellbar sein. Würde die Nachweispflicht des Urhebers gesenkt und die Vermutungsregel des § 10 UrhG auf weitere Tatbestände erweitert, so würden damit auch mögliche Verletzer in die Lage versetzt, ein beliebiges Werkstück mit anderen Urheber- bzw. Rechtsinhaberbezeichnung zu präsentieren. Die Vermutungsregel würde dann zu ihren Gunsten gelten und der wirkliche Urheber müsste zur Widerlegung den Vollbeweis seiner Urheberschaft führen.<sup>55</sup> Dies liefe dem Schutz des Urhebers vor Verletzungen zuwider. Daher ist eine Erweiterung der Vermutungsregel nur dann sinnvoll, wenn dem Vorhandensein der Tatsache, welche die Beweislastumkehr auslösen soll, eine ähnlich hohe Beweiskraft zukommt, wie die Bezeichnung des Urhebers auf dem körperlichen Werk. In der Praxis sind sog. Prätendentenstreitigkeiten selten. Sofern der Verletzer typischerweise schlicht die Urheberschaft bestreitet, genügt ein substantiiertes Vortrag des Schöpfers zur Werkschaffung.

---

<sup>52</sup> Thum in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Auflage 2009, § 10 Rn. 32.

<sup>53</sup> OLG Köln AfP 1991, 430f. – *Roncalli*; OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 121 – *Cat Stevens*; OLG Hamburg GRUR-RR 2003, 33, 34 – *Maschinenmensch*.

<sup>54</sup> Dreyer/Kotthof/Meckel, UrhG, § 10 Rn. 49.

<sup>55</sup> Thum in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Auflage 2009, § 10 Rn. 20.

**4. Wären grundlegende Änderungen im Urheberrecht bzw. anderen Rechtsgrundlagen, wie z.B. Providerhaftung oder Pauschalvergütung auf nationaler Ebene noch effektiv? In welchen Bereichen muss eher europäisch bzw. global gedacht werden? In welchen Bereichen kann man national aussichtsreich agieren? (SPD)**

Die Staaten sollten versuchen, internationale Standards zu vereinbaren. Das wird indes flächendeckend kaum möglich sein. In der virtuellen Welt wird es immer Zufluchtsmöglichkeiten für zwielichtige Anbieter geben. Hoheitsgewalt hat der Gesetzgeber nur auf nationaler Ebene, hier kann und muss er agieren. Ein Ansatz ist dabei, vermehrt denjenigen zu regulieren, der die unzulässigen Angebote auf seinem Hoheitsgebiet nutzt und nicht den, der sie von ausländischen Servern aus anbietet. Diese Regulierung trifft aber nicht den Verursacher des Übels, sondern nur den Nutznießer.

Ob die systemimmanenten und in der Struktur des Internets bedingten Probleme sich – insbesondere im Bereich des Urheberrechts – mit Bestrebungen zur Schaffung eines „Binnen-Internet“ lösen lassen, ist fraglich. Auf europäischer Ebene wird unter dem begrifflich irreführenden Schlagwort „Internet-Schengen“ jedenfalls die Implementierung von Internetstandards und ihre Durchsetzung im Inneren diskutiert. Auch ausländische Provider sollen zum Löschen urheberrechtswidriger Inhalte gezwungen. Zur Bekämpfung der Internet-Piraterie durch Maßnahmen wie Providerhaftung, Internet-Sperren bzw. Löschungen ist eine internationale Zusammenarbeit notwendig. Vor diesem Hintergrund sind Vorschläge wie die Schaffung eines sog. „Schengen-Raums“ für das Internet<sup>56</sup>, in welchem Strafverfolgungsbehörden international kooperieren und ein einheitliches Straf- und Strafverfolgungsrecht existiert, in Betracht zu ziehen. Internationale Urheberrechtsharmonisierung ist und bleibt jedoch ein ambitioniertes Vorhaben. Immerhin bedarf es hierfür einer Vereinheitlichung von Copyright- und kontinentaleuropäischem Urheberrechtssystem. Die im Internet bestehenden Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Durchsetzung von Urheberrechten bieten indes Anlass genug, Bemühungen in diese Richtungen zu verstärken.

Elementar sind Abkommen zur internationalen Vollstreckbarkeit. Gerade die unzureichende Verfolgung und Durchsetzbarkeit von Urheberrechtsverletzungen im Gebiet der ehemaligen Sowjetunion ermöglicht Betreibern illegaler Plattformen lukrative Geschäftsmodelle. Bei Musikdownloads wird der Nutzer mit ansprechend und professionell gestalteten Angeboten in englischer Sprache konfrontiert, die aufgrund ihrer (wenn auch vergleichsweise geringen) Kostenpflicht Legalität suggerieren. Diese Anbieter verfügen tatsächlich aber nicht über Lizenzen für die Verbreitung der Musiktitel und -alben nach Deutschland. Erkennbar ist dies für den Nutzer allein aufgrund der Preisgestaltung, die ihn im Vergleich zu bekannten legalen Angeboten stutzig machen sollte, weil sie etwa ein Zehntel des regulären Preises kosten.

---

<sup>56</sup> Vgl. hierzu den Beschluss des Deutschlandrates der Jungen Union vom 10. Juli 2010, S.13 sowie Jarzombek, „Schengen-Raum im Internet“, The European, <http://www.theeuropean.de/thomas-jarzombek/4732-reizthema-netzsperrn>.

Anbieter, die mit „high quality non-DRM mp3 downloads“ werben, geben ihr Geschäftsmodell als legal aus und berufen sich auf eine entsprechende Lizenz der in Russland zuständigen Gesellschaft zur Rechteverwertung (Russian Organization on Collective Management of Rights of Authors and Other Rightholders in Multimedia, Digital Networks & Visual Arts, ROMS). Bisweilen wird unter der Rubrik „Legal Info“ darauf verwiesen, dass in Anbetracht des international nicht einheitlich ausgestalteten Urheberrechts nicht Legalität sämtlicher Angebote in allen Ländern garantiert werden könnte, so dass die erforderlichen Informationen bei den für den Urheberrechtsschutz zuständigen Stellen des Heimatlandes einzuholen seien.

Mit nationalen Regelungen allein kann der Gesetzgeber den Problemen im Urheberrecht nicht gerecht werden. Wirksam anzusetzen wäre etwa durch verbindliche Regelung von DNS-Sperren, mit denen die genannten Angebote aus Deutschland – zumindest für den „Durchschnittsnutzer“ – nicht mehr abgerufen werden können.<sup>57</sup>

Ein weiterer diskussionswürdiger Ansatz auf internationaler Ebene ist das internationale Copyright-Abkommen ACTA (Anti-Counterfeiting Trade Agreement)<sup>58</sup> dessen Unterzeichnerstaaten einen gemeinsamen Raum forcierter (Urheber-) Rechtsdurchsetzung anstreben. Das nunmehr unterschriftsreife Abkommen<sup>59</sup> soll eine möglichst weitgehende Sanktionierung von Verletzungen geistiger Eigentumsrechte ermöglichen, wobei die vereinbarten Maßnahmen über den im Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (Trips) von 1994 und im geltenden EU-Recht ("acquis communautaire") vorgesehenen Rahmen hinausgehen sollen.

Das Regelwerk der ICANN ermöglicht Inhabern von Domain Namen eine einfache Verschleierung der eigenen Anonymität, einzelne Staaten<sup>60</sup> machen aus der anonymen Vergabe sogar ein Geschäftsmodell. Aber auch von Deutschland aus ist es ohne weiteres möglich, ein illegales Internetangebot zur Verfügung zu stellen, ohne Gefahr zu laufen, dass sich verwertbare Informationen über den Inhaber ermitteln lassen.

**5. Kann der urheberrechtliche Anspruch auf angemessene Vergütung nach § 32 UrhG in der Praxis durchgesetzt werden, oder besteht hier Nachbesserungsbedarf? Wie beurteilen Sie vor diesem Hintergrund Modelle der freiwilligen Selbstverpflichtung (two strikes) oder des graduated response (three strikes)? Tragen die vorgeschlagenen**

---

<sup>57</sup> Technisch sind diese Sperren umgehbar, Studien zur in Schweden seit 2005 eingesetzten DNS-Sperren im kinderpornographischen Bereich ([www.ecpat.se](http://www.ecpat.se)) zeigen aber, dass entsprechende Befürchtungen sich nicht bewahrheitet haben. Während 2006 täglich 30.000 Zugriffe auf kinderpornographische Seiten verhindert wurden, waren es in den Jahren 2008 bis 2009 bis zu 50.000 Versuche. Die Anzahl der Versuche, gesperrte Seiten zu erreichen, sank also nicht, obwohl diese Konsumenten grds. vergleichsweise hohes kriminelles Potential aufweisen.

<sup>58</sup> Entwurf des Abkommens vom 15.11.2010 abrufbar unter [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/november/tradoc\\_147002.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/november/tradoc_147002.pdf).

<sup>59</sup> <http://www.heise.de/newsticker/meldung/EU-Kommission-ACTA-ist-unterschriftsreif-1136866.html>.

<sup>60</sup> Beispielfhaft genannt sei hier das Königreich Tonga.

## **Verfahren zur Stärkung der Interessen von Urhebern bei? Erkennen Sie Gefahren für die Informationsfreiheit? (DIE LINKE.)**

- **Three Strikes**

Das auf dem „three strikes Ansatz“ basierende französische „HADOPI“-Gesetzes (Haute Autorité pour la Diffusion des oeuvres et la Protection des Droits sur Internet) erlaubt es Richtern, urheberrechtlich nicht sanktioniertes Herunterladen von Filmen, Musik oder Software mit einer bis zu einjährigen Internet-Sperre zu bestrafen. Die Nutzerzahlen von P2P-Services sanken zwischen September und Dezember des Jahres der Untersuchung tatsächlich. Die Gesetzesänderung hat also unbestritten zu einer Änderung im Nutzerverhalten geführt. Das Ziel wurde dennoch nicht erreicht: Nutzer, welche der bloße Umstand, sich urheberrechtswidrig zu verhalten, von weiteren illegalen Aktivitäten nicht abhält, sehen sich durch das Gesetz lediglich veranlasst, zu überdenken, wie und wo sie sich – möglichst „ungestraft“ – weiterhin illegale Inhalte im Internet verschaffen können. Es stellt sich nicht die Frage des „ob“ eines Verstoßes, sondern nur die Frage des „wie“.

Ein weiteres Problem des französischen Ansatzes ist, dass durch die Sperrung auch legale Nutzungsmöglichkeiten genommen werden; der Nutzer wird auch als Kunde legaler Angebote abgeschnitten. Eine Sperrung des Internetzugangs wäre hier also aus der Sicht der Inhalteanbieter eher kontraproduktiv. Ein wirksamerer Schutz der Kreativen sowie der Film- und Musikindustrie lässt sich über DNS-Sperren erreichen. Hierbei wird nicht der Zugang des Nutzers gekappt, sondern der Access Provider sperrt die Seite des Sharehosters und Streaminghosters.

- **Two-Strikes**

Bei „Warnmodellen“ wie dem „Two-Strikes“-Modell, bei denen Nutzer bei rechtswidrigen Filesharing-Aktivitäten zunächst zweimal gewarnt werden, bevor dann die zivil- und strafrechtliche Verfolgung einsetzen, stellt sich diese Problematik nicht: Der Nutzer wird aufgeklärt und – dies gilt jedenfalls für den Großteil der Nutzer – zugleich vor weiteren illegalen Online-Aktivitäten abgeschreckt, bevor es zu einer gerichtlichen Abmahnung kommt. Anders als beim „Three-Strikes-Modell“ wird zudem auf den letzten Schritt der Internetsperrung verzichtet.

Neben der Kooperationsbereitschaft der Provider ist für solche Modelle allerdings ein gesetzlicher Rahmen erforderlich. Nicht eine Behörde, sondern die Internet Service Provider selbst sollten Nutzer, bei denen sie urheberrechtswidrige Aktivitäten feststellen, mahnen und ihnen die „gelbe Karte zeigen“. Bestandsdaten ertappter Nutzer sollten quasi "in Echtzeit"

vom Zugangsanbieter abgefragt werden. Das verlagert einen großen Teil der Verantwortung und Belastung auf die Provider.

- **Freiwillige Selbstverpflichtung und Informationsfreiheit**

Die Informationsfreiheit gewährleistet das Recht, sich aus allg. zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Das ist die Voraussetzung einer selbständigen Meinungsbildung, die der Meinungsäußerung vorausgeht und deshalb für den Diskurs einer demokratischen Öffentlichkeit vergleichbare Bedeutung hat<sup>61</sup>. Die Informationsfreiheit umfasst ein gegen den Staat gerichtetes Recht auf Zugang, wenn eine Informationsquelle im staatlichen Verantwortungsbereich liegt und dazu bestimmt ist, der Öffentlichkeit zur Verfügung zu stehen.<sup>62</sup> Dazu gehört auch die Möglichkeit, auf die globale Informationsquelle Internet zugreifen zu können. Macht der Staat per Gesetz durch Sperrung des Internetzugangs den Gebrauch der Informationsfreiheit unmöglich, liegt grundsätzlich ein Eingriff in den Schutzbereich vor.

Dieser Eingriff ist aber nicht per se verfassungswidrig. Wird das Prinzip der Verhältnismäßigkeit beachtet, ist eine Einschränkung der Informationsfreiheit grundsätzlich hinzunehmen. Für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit wäre die konkrete Ausgestaltung der gesetzlichen Grundlage eines Three-Strikes-Modell zu überprüfen. Fraglich im Hinblick auf die Informationsfreiheit könnte hier zum Beispiel sein, ob in Deutschland tatsächlich der Internetzugang komplett gesperrt werden müsste oder ob nicht die Herabsetzung des Download-Volumens als milderes Mittel in Betracht käme.

**6. Gibt es zum gegenwärtigen Ansatz der VerwerterInnen alternative, durch die Digitalisierung begründete, Abrechnungsmodi, um eine angemessene Vergütung von UrheberInnen zu ermöglichen und welche dieser Modi werden durch die Digitalisierung begünstigt? (B'90/ DIE GRÜNEN)**

---

---

<sup>61</sup> BVerfGE 27, 71, 83 ff.

<sup>62</sup> BVerfGE 103, 44.