

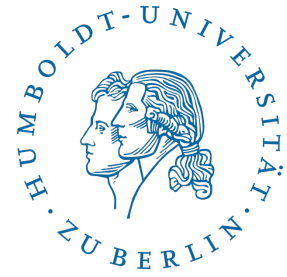
Humboldt-Universität zu Berlin

Juristische Fakultät

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung

Josef Kohler-Institut für Immaterialgüterrecht

Prof. Dr. Eva Inés Oberfell



Humboldt-Universität zu Berlin • Unter den Linden 6 • 10099 Berlin

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Postanschrift: Unter den Linden 6
10099 Berlin
Sitz: Unter den Linden 11
(Gouverneurshaus) Raum E.05
Telefon: (030) 2093-3369
Fax: (030) 2093-3499
eva.oberfell@rewi.hu-berlin.de

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur Aufhebung des Achten Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes (Leistungsschutzrechtsaufhebungsgesetz – LSR-AufhG)

BT-Drucksache 18/3269

(zur Vorbereitung der öffentlichen Anhörung am 4. März 2015)

Das Achte Gesetz zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes, mit dem ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger geschaffen und in den §§ 87 f–h UrhG eingeführt wurde, sieht sich vielfältiger Kritik ausgesetzt. Die Kritik ist nur zum Teil berechtigt (I). Ordnet man das Leistungsschutzrecht für Presseverleger in einen größeren rechtlichen und gesetzgeberischen Kontext ein, so ergibt sich ein differenzierteres Bild (II), das – unter Berücksichtigung gesetzlicher Regelungsalternativen und ihrer Realisierungschancen – zum gegenwärtigen Zeitpunkt und insbesondere noch vor einer Evaluierung eher für eine Beibehaltung der §§ 87 f–h UrhG spricht (III).

I.

Als Hauptkritikpunkt an einem Leistungsschutzrecht für Presseverleger wurde im Gesetzgebungsverfahren stets vorgebracht, die geplante Regelung verstoße gegen die Informationsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, weil sie die bloße Anzeige von Suchergebnissen in den Anwendungsbereich des Leistungsschutzrechts verschiebe und dadurch Informationen monopolisiere. Jedenfalls durch die Herausnahme von „einzelnen Wörtern“ und „kleinsten Textausschnitten“ aus dem Schutzbereich des Leistungsschutzrechts für Presseverleger durch die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses (BT-Drucksache 17/12534) tragen diese Bedenken nicht mehr. Auch die schon beim Tonträgerherstellerschutz kritisch zu betrachtende Ausdehnung des Leistungsschutzrechts und dessen Entfernung vom Urheberrechtsschutz durch die „Metall auf Metall“-Rechtsprechung des BGH (GRUR 2009, 403) wird dadurch zu Recht nicht auf das Leistungsschutzrecht des Presseverlegers übertragen. Für das Leistungsschutzrecht der Presseverleger verbleibt dennoch ein eigener Anwendungsbereich „oberhalb“ kleinster Textausschnitte und „unterhalb“ urheberrechtlich geschützter Textteile sowie hinsichtlich eingebundener Bilder und Grafiken. Durch das Leistungsschutzrecht wird damit gerade der Bereich abgedeckt, der auch nach der „Infopaq“-Entscheidung des EuGH (GRUR 2009, 1041) nicht automatisch und schon gar nicht zahlenmäßig i.S.v. elf Wörtern als urheberrechtlich schutzfähig fixiert werden kann, sondern in dem ein Urheberrechtsschutz anhand der gesetzlichen Maßgaben normativ zu bestimmen ist. Im übrigen existiert das Leistungsschutzrecht der Presseverleger – wie auch die anderen investitionsschützenden Leistungsschutzrechte des UrhG – parallel zu einem etwaigen Urheberrechtsschutz.

Als weiterer Kritikpunkt wird die durch zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe des Wortlauts in den §§ 87 f–h UrhG verursachte Rechtsunsicherheit bemängelt. Die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe und deren Ausfüllung durch die Rechtsprechung ist indessen nicht ungewöhnlich und auch nicht per se schädlich für das Ansehen des Rechtsstaates – wie es in der Begründung des Gesetzentwurfs zur Aufhebung des Leistungsschutzrechts formuliert wird (BT-Drucksache 18/3269, S. 3). Die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe erlaubt vielmehr, anhand des Gesetzeszwecks die notwendige Würdigung im Einzelfall vorzunehmen. So lässt sich ausgehend vom Gesetzeszweck

z.B. der Schutzgegenstand „Presseerzeugnis“ mit hinreichender Genauigkeit bestimmen. Auch die Prüfung des urheberrechtlichen Werkbegriffs (also der persönlichen geistigen Schöpfung gemäß § 2 Abs. 2 UrhG) enthält notwendigerweise eine wertende Betrachtung. Allerdings lassen sich an anderer Stelle – etwa bei der Frage der „angemessenen“ Beteiligung des Urhebers gemäß § 87 h UrhG durch eine gesetzlich vorgegebene hälftige Beteiligung – gewisse Unsicherheiten in der Praxis minimieren.

Einige hinsichtlich der Neuregelung angebrachte Kritikpunkte haben durchaus ihre Berechtigung. So wird z.B. die innere Systematik der Vorschriften in den §§ 87 f–h UrhG zutreffend als nicht gelungen bezeichnet, weil zunächst in § 87 f Abs. 1 UrhG das Ausschließlichkeitsrecht weiter gefasst und erst auf Ebene der Schranken in § 87 g Abs. 4 UrhG näher auf den eigentlichen Schutzzumfang hin präzisiert wird. Auch das Argument der den Presseverlagen zugute kommenden besseren Auffindbarkeit durch die Suchmaschinenanzeige und deren Interesse an einer Suchanzeige greift grundsätzlich, bedeutet aber nicht zwangsläufig, dass dies bei einer über den Bereich der freien Suchanzeige hinausgehenden Nutzung von kleinen urheberrechtlich noch nicht relevanten Textteilen eine Lizenzierung ausschließen müsste. Es zeigt vielmehr das Dilemma, in dem sich die Presseverleger befinden: Sie sind einerseits darauf angewiesen, im Internet durch Suchmaschinen auffindbar zu sein, und andererseits besteht die Gefahr, dass auf ihre Leistung „aufgesattelt“ wird. Hier scheint es notwendig, im Hinblick auf ein Marktversagen das mögliche Substitutionspotential genauer zu prüfen.

II.

Das Presseverlegerleistungsschutzrecht fügt sich prinzipiell in den rechtlichen Kontext der Leistungsschutzrechte des UrhG ein. Systemkonform wäre darüber hinausgehend ein allgemeines Verlegerleistungsschutzrecht, das generell die verlegerische Leistung mit einem Investitionsschutzrecht würdigt. Der Gesetzgeber schuf mit dem UrhG von 1965 in Übereinstimmung mit dem Internationalen Abkommen über den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendeunternehmen von 1961 eigene Leistungsschutzrechte, die als Investitionsschutzrechte die technisch-organisatorische Leistung des Tonträgerherstellers (§§ 85 f.) und Sendeunternehmens (§ 87) schützen sollten (Amtl. Begr., BT-Drucksache IV/270, S. 34 f.). Auch dem Film-

hersteller (§ 94 UrhG) und dem Veranstalter (§ 81 UrhG) wurde ein Leistungsschutzrecht zum Schutz seiner organisatorischen und wirtschaftlichen Leistung zuerkannt. Gleiches gilt für das in Umsetzung der Richtlinie 96//9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.3.1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (ABl. EG Nr. L 77, S. 20) geschaffene sui generis-Datenbankherstellerrecht (§§ 87 a–e UrhG). Dass es sich im Kern um einen Investitionsschutz handelt, ergibt sich hier schon aus dem Wortlaut von § 87 a UrhG, der nur Datenbanken erfasst, wenn die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung der enthaltenen Elemente „eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erfordert“. Ein legitimes Schutzbedürfnis für einen Schutz derartiger Investitionen wird allenthalben und ungeachtet dessen anerkannt, dass ein paralleler Urheberrechtsschutz (an den eingestellten Datenbankelementen wie auch an der Datenbankstruktur und entsprechend auch an dem auf einem Tonträger festgelegten Musikwerk oder am Filmwerk) greifen kann. Das Schutzbedürfnis wurde auch nicht deshalb verneint, weil diese Werkvermittler für ihre Leistung früher wettbewerbsrechtlichen Schutz gemäß § 1 UWG a.F. erhalten konnten bzw. heute an einen Nachahmungsschutz gemäß § 4 Nr. 9 UWG n.F. zu denken wäre. Auch wenn sich darüber streiten ließe, ob dieser Investitionsschutz nicht besser im Lauterkeitsrecht zu verorten ist, sprechen gesetzessystematische Gründe dafür, dem Verleger ebenfalls ein Leistungsschutzrecht zuzuordnen.

III.

Das mit den investitionsschützenden Leistungsschutzrechten und damit auch dem Presseverlegerleistungsschutzrecht aufgegriffene Regelungsbedürfnis betrifft im Grunde eine Regulationssituation, die typischerweise wettbewerbsrechtlicher Natur ist. Auf Grundlage des geltenden UWG ergeben sich allerdings Schwierigkeiten hinsichtlich eines wettbewerbsrechtlichen Schutzes der Leistungsschutzberechtigten. Denn ob der früher von der BGH-Rechtsprechung unter dem Gesichtspunkt der unmittelbaren Leistungsübernahme zugesprochene wettbewerbsrechtliche Schutz heute unter § 4 Nr. 9 UWG oder daneben (ggfs. bei zusätzlichem Vorliegen besonderer Unlauterkeitsumstände) auch über § 3 UWG zu fassen ist, bleibt zweifelhaft. Vor dem Hintergrund des durch internationale Abkommen bzw. europäisches Richtlinienrecht vorgegebenen Leistungsschutzrechts für

Tonträgerhersteller, Sendeunternehmen und Datenbankhersteller wäre es wenig konsequent, die Presseverleger auf das Wettbewerbsrecht zu verweisen.

Eine gangbare und letztlich vorzugswürdige Alternative bestünde in der Schaffung einer Schranke für Suchmaschinennutzungen, die einwilligungsfrei, aber vergütungspflichtig und verwertungsgesellschaftenpflichtig ausgestaltet werden könnte. Die Schaffung einer solchen Schranke ließe sich allerdings nur auf europäischem Wege und nach entsprechender Änderung des Richtlinienrechts erreichen.

Wenn auch eine größere Lösung des Konflikts wünschenswert wäre (etwa durch eine vergütungspflichtige Schranke für Suchmaschinenanzeigen) und Änderungen der jetzigen Regelung im Detail notwendig erscheinen, so sprechen doch vor dem gegenwärtigen Hintergrund mangels einer kurzfristigen Realisierungschance größerer Lösungen die besseren Argumente für eine grundsätzliche Beibehaltung des Leistungsschutzrechts für Presseverleger. Eine ersatzlose Abschaffung des Presseverlegerleistungsschutzrechts wäre gerade angesichts der laufenden Schiedsstellenverfahren verfrüht.

Berlin, den 2. März 2015

Eva Inés Oberfell