

Artur-Axel Wandtke

**Copyright und virtueller Markt
oder
Das Verschwinden des Urhebers
im Nebel der Postmoderne?**

Antrittsvorlesung

26. April 2001

Humboldt-Universität zu Berlin
Juristische Fakultät

Die digitalen Ausgaben der *Öffentlichen Vorlesungen* sind abrufbar über den Dokumentenserver der Humboldt-Universität unter:
<http://edoc.hu-berlin.de>

Herausgeber:
Der Präsident der Humboldt-Universität zu Berlin
Prof. Dr. Jürgen Mlynek

Copyright: Alle Rechte liegen beim Verfasser
Berlin 2001

Redaktion:
Birgit Eggert
Forschungsabteilung der Humboldt-Universität zu Berlin
Unter den Linden 6
D-10099 Berlin

Herstellung:
Linie DREI, Agentur für Satz und Grafik
Wühlischstr. 33
10245 Berlin

Heft 109

ISSN 1618-4866
ISBN 3-86004-143-6

*„Intellectual Property
is the Legal Form
of the Information Age“
James Boyle*

Einleitung

Es besteht kein Zweifel, dass in bestimmten historischen Entwicklungsetappen immer wieder die Frage gestellt werden muss, ob die gegenwärtige rechtliche Infrastruktur als Teil der Rechts- und Kulturordnung den Herausforderungen vor allem der Informations- und Kommunikationsprozesse entspricht. Soweit es das Privatrecht betrifft, wird in anschaulicher Weise deutlich, dass z.B. das BGB, das vor allem die körperlichen Warenverhältnisse zum Inhalt hat, teilweise nicht mehr den Informations- und Kommunikationsprozessen Rechnung trägt.¹

Die technologische Entwicklung hat nicht nur Impulse in der materiellen Produktion von Waren ausgelöst, sondern offensichtlich die Produktions- und Reproduktionsbedingungen der Menschen insgesamt umzuwälzen vermocht. Dies ist aber kein Wunder der Technik, sondern es ist das Ergebnis der Schöpferkraft des Menschen, der seine Produktionswerkzeuge verfeinert und letztlich die Bedingungen für den gesellschaftlichen Reichtum schafft, die rechtlich, sozial und ökonomisch zu bewerten und zu strukturieren sind. Begriffe wie Informations-, Wissens- oder Dienstleistungsgesellschaft weisen auf Inhalte hin, die eine neue Sichtweise auf die Gestaltung der gesellschaftlichen Verhältnisse vermuten lassen. Befinden wir uns in der „postindustriellen Produktionsweise“, in der das Wissen Vorrang hat?² Diese Frage kann sicherlich bejaht werden. Wir befinden uns im Zeitalter der „Postmoderne“, in dem der Übergang vom wissenschaftlich-technischen ins technologische Zeitalter stattfindet und der Staat auf Hoheitsrechte zugunsten einer supranationalen Herrschaftsordnung verzichtet.³ Zumindest weisen verschiedene Faktoren auf diesen Zusammenhang hin, wie z.B. der virtuelle Markt, der neben dem traditionellen Markt entstanden ist,⁴ der alles Bisherige in den Schatten stellt bzw. die Ambivalenz technologischer Ent-

wicklung zum Ausdruck bringt, worauf später näher einzugehen sein wird. Die virtuelle Realität ist die computergesteuerte Nachbildung der Wirklichkeit. Cyberspace ist die Erzeugung einer digitalisierten Simulation dreidimensionaler Räumlichkeit. Der virtuelle Markt, der durch das Internet und die digitale Technologie geschaffen worden ist, erlaubt es, dass aus unserer Welt ein „global village“ zu entstehen im Begriff ist, mit einem Informationsfluss von Land zu Land, der vor den staatlichen Grenzen nicht Halt macht. Die Ekstase der Kommunikation kennt in der virtuellen Welt⁵ keine Mauern. Über Computer und Multimedia-Handys hängen Millionen ununterbrochen am Netz. In diesem Prozess befinden wir uns. Wahrheit und Lüge werden schneller transportiert.⁶ Raum und Zeit sowie traditionelle Transportwege befinden sich in der Auflösung.⁷ Der erleichterte Zugang zu Informationen hat Vorteile und Nachteile, die völlig neue Fragen der rechtlichen Regulierung der politischen, ökonomischen, sozialen und kulturellen Prozesse in unserer Gesellschaft aufwerfen. Der Globalisierung der Ökonomie folgt eine Globalisierung des Rechts im Sinne einer Harmonisierung der Regelungen des geistigen Eigentums als Ergebnis der internationalen Verwertungsprozesse des Kapitals. Aktuelle Beispiele sind die E-Commerce Richtlinie und die Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft vom 9. April 2001, die einen rechtlichen Rahmen zur Sicherstellung des freien Verkehrs von Diensten der Informationsgesellschaft zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union darstellen sollen.⁸ Die Propagierung von „Cyberlaw“, „lex informatica“ oder ein „common law of the internet“ ist der Versuch, den virtuellen Markt beherrschbarer zu machen.⁹

Diese rechtliche Reflexion ist z.B. auch in den multilateralen Abkommen auf dem Gebiet des Urheberrechts am Ende des 19. (z.B. die Berner Übereinkunft von 1886) und des 20. Jahrhunderts (z.B. das TRIPS-Abkommen von 1994 und die WIPO-Verträge vom 20.12.1996 Copyright Treaty und Performances und Phonogram Treaty) und den verschiedenen Richtlinien der EU auf dem Gebiet des Urheberrechts nachweisbar.¹⁰ In dem gemeinsamen Standpunkt der EG zur Richtlinie der Harmonisierung des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft heißt es: „Ohne Harmonisierung auf Gemeinschaftsebe-

ne könnten Gesetzesinitiativen auf einzelstaatlicher Ebene, die in einigen Mitgliedstaaten bereits in die Wege geleitet worden sind, um den technischen Herausforderungen zu begegnen, erhebliche Unterschiede im Rechtsschutz und dadurch Beschränkungen des freien Verkehrs von Dienstleistungen und Produkten mit urheberrechtlichem Gehalt zur Folge haben, was zu einer Zersplitterung des Binnenmarkts und zu rechtlicher Inkohärenz führen würde.“¹¹ Derartige rechtliche Unterschiede und Unsicherheiten werden sich im Zuge der weiteren Entwicklung der Informationsgesellschaft, in deren Gefolge die grenzüberschreitende Verwertung des geistigen Eigentums bereits zugenommen hat, noch stärker auswirken. Diese Entwicklung wird und sollte fortschreiten. Erhebliche rechtliche Unterschiede in Bezug auf den Rechtsschutz können die Erzielung von Größenvorteilen für neue Produkte und Dienstleistungen mit urheber- und leistungsschutzrechtlichem Gehalt beschränken.¹² Das Urheberrecht hat sich gleichsam als spezielles Rechtsgebiet für das 21. Jahrhundert fit zu machen. Denn das Urheberrecht ist die „Magna Charta“ der Informationsgesellschaft.¹³

Dieser Auffassung ist zuzustimmen, weil die geistige Produktion einen größeren ökonomischen Stellenwert einnehmen wird.¹⁴ Letztere entwickelt sich deshalb so rasant, weil neue technologische Verwertungsmöglichkeiten der immateriellen Güter mit Hilfe des Computers und des Internets sowie der Digitalisierung entstanden sind. Die Entwicklung des Urheberrechts war in den historischen Etappen nicht nur eine Reaktion auf technische Erneuerungen, sondern ein Spiegelbild der historisch bedingten und bestimmten geistigen Produktion sowie der Verwertungsbedingungen der Arbeitsergebnisse. Die Literatur-, Kunst und Wissenschaftsproduktion erhält ein neues Kleid. Sie kann als Kulturproduktion bezeichnet werden.¹⁵

Der Wandel ist zurückzuführen auf die technologischen Entwicklungen in der geistigen Produktion. Die Entstehung neuer Kulturindustrien als Folge der technischen Entwicklung hat Bedeutung für die Kulturentwicklung und die Globalisierung der Märkte. Die Wechselwirkung zwischen der technischen Entwicklung und der geistigen Produktion¹⁶ und deren unterschiedliche Tendenzen in der

Warenproduktion machen das Urheberrecht – und natürlich den gewerbliche Rechtsschutz – für die wirtschaftliche Verwertung noch interessanter.¹⁷ Das geistige Eigentum ist nach einem Bericht der Weltbank von 1998/1999 zum wichtigsten Produktionsfaktor aller großen Wirtschaftsnationen geworden.¹⁸

Deshalb kann das Urheberrecht auch als Teil des Wirtschaftsrechts betrachtet werden.¹⁹ Ist das Urheberrecht aber obsolet geworden? Verhindert die Globalisierung der Verbreitung der Informationen die Durchsetzung des Urheberrechts? Ist die Epoche der Postmoderne das Ende des Urheberrechts? Sind bestimmte Grundsätze des Urheberrechts neu zu überdenken, wie z.B. Fragen des Werkbegriffs, des freien Zugangs von Informationen, der Harmonisierung des Urheberrechts etc.? Welche Konsequenzen ergeben sich aber aus der technologischen Entwicklung für das Urheberrecht?

Im Rahmen dieser Veranstaltung kann ich nur auf einige Aspekte eingehen. Zunächst ist aber die Wechselwirkung zwischen technischer Entwicklung und der geistigen Produktion näher zu bestimmen, um daraus mögliche Konsequenzen für das Urheberrecht ableiten zu können.

I. Technische Entwicklung und geistige Produktion von Werken

Bemerkenswert ist, dass Schrifttum und Rechtsprechung zwar von dem naturrechtlich geprägten Begriff des „geistigen Eigentums“ ausgehen²⁰ und damit das Ergebnis geistiger Arbeit gemeint ist,²¹ aber der Begriff der geistigen Produktion oder der geistigen Arbeit in der Urheberrechtswissenschaft kaum vorkommt.²²

Soweit der Prozess der geistigen Arbeit und deren Ergebnisse als Teil der geistigen Produktion im Zusammenhang mit der technischen Entwicklung betrachtet werden, sind m.E. zwei Tendenzen festzustellen, die einander bedingen, aber dennoch relativ unabhängig wirken.

1. Die Art und Weise der Herstellung und Verbreitung von Kulturprodukten

Zunächst muss die Literatur-, Wissenschafts- und Kunstproduktion gesehen werden, die traditionell vom „klassischen“ Modell des einzelnen Urhebers ausgeht und offensichtlich für das Urheberrecht historisch bedeutsam war und ist. Das betraf und betrifft z.B. den Schriftsteller, den Komponisten, den Maler, den Wissenschaftler etc., die sich z.B. sowohl der Schreibmaschine, des Pinsels als auch des Computers als Werkzeuge bedienen,²³ aber dennoch i.d.R. Einzelproduzenten als Alleinurheber bleiben. Als Alleinurheber kann der Schöpfer z.B. auftreten, wenn er einen Roman geschrieben oder eine Musik komponiert oder ein Bild gemalt oder eine Software geschaffen hat. Ebenso ist es denkbar, dass das Kunstwerk aus mehreren urheberrechtlich geschützten Einzelleistungen besteht, z.B. das Filmwerk als Gesamtkunstwerk.

Der Filmproduktion liegt eine hoch organisierte Arbeitsteilung zugrunde. Hier ist das Zusammenwirken mehrerer Urheber erforderlich. Ich denke zuerst an den Filmregisseur, den Drehbuchautor, den Komponisten, den Kameramann, den Cutter u.a. Die Theaterproduktion ist seit ihrer Existenz von verschiedenen Urhebern und ausübenden Künstlern abhängig, z.B. der Komponist, der Opernlibrettist, der Choreograf, der Bühnenbildner, der Sänger, der Schauspieler, der Tänzer u.a., wobei ich auch den Theaterregisseur als Urheber rechtlich qualifizieren würde, was aber strittig ist.²⁴ Die Schöpfung eines Werkes durch mehrere Personen treffen wir im Bereich der Softwareproduktion ebenso an wie in der Produktion von Recht.²⁵ Das „klassische Modell“ als Allein- oder Miturheber in der geistigen Produktion bleibt unabhängig von der technischen Entwicklung bestehen. Die technische Entwicklung erlaubte es aber, dass sich die Produktionsweise änderte. An die Stelle der Produktion von Einzelstücken trat die Massenproduktion.²⁶ So wie die Druckerpresse im 15. Jahrhundert es ermöglichte, die Ergebnisse der Literaturproduktion zunehmender und umfassender zu verbreiten,²⁷ war es erst am Anfang des 20. Jahrhunderts möglich, durch die Erfindung des Rundfunks und der Schallplatte, die Leistung eines Komponisten oder Künstlers massenweise reproduzierbar zu

machen. Die Reproduzierbarkeit des Kunstwerks im 20. Jahrhundert setzte an die Stelle seines einmaligen Vorkommens sein massenhaftes, wie sich Walter Benjamin auszudrücken pflegte.²⁸

Im 19. Jahrhundert konnte die künstlerische Leistung eines Sängers noch nicht reproduziert werden, weil ein entsprechender materieller Träger fehlte. In seiner Mehrwerttheorie beschrieb Karl Marx diesen Vorgang wie folgt: „Was ich genieße, existiert nur in einer von dem Sänger selbst untrennbaren Aktion, und sobald seine Arbeit, das Singen, am Ende ist, ist auch mein Genuss am Ende. Ich genieße die Tätigkeit selbst“.²⁹ Mit der technischen Möglichkeit im 20. und 21. Jahrhundert, diese Leistung auf einen materiellen Träger zu fixieren, konnte und kann der Genuss bleiben. Die technische Qualität der Wiedergabe der künstlerischen Leistung ist dabei immer mehr verbessert worden, wie die Offline-Produkte zeigen, z.B. die Schallplatte, die CD-ROM oder die DVD. Das gleiche trifft auf die Online-Möglichkeiten zu, vor allem auf Music bzw. Print on demand im Internet.

Die massenhafte Produktion von immateriellen Produkten, die stets eine sachliche gegenständliche Erscheinungsform besitzen,³⁰ hat eine neue Dimension erreicht und damit einen besonderen Stellenwert des Urheberrechts in der Rechts- und Wirtschaftsordnung hervorgerufen.³¹

Erst mit der Möglichkeit der massenhaften Verwertung der Kulturprodukte wurde das urheberrechtliche Werk Objekt wirtschaftlicher Begierde. Sie war für die Entstehung des Urheberrechts von entscheidender Bedeutung. Heute ist es die Computerkunst oder die Kunst der Computer, die neue Werke hervorbringt.³²

Ziel der geistigen Produktion ist es, das künstlerische Arbeitsergebnis zu verwerten. Hier treffen sich die Interessen des Künstlers und des Verwerters. Der Künstler will für sein künstlerisches Schaffen eine entsprechende Vergütung. Die Kulturindustrie will die Ware mit Gewinn auf den Markt bringen. Dies ist zunächst der schlichte ökonomische Vorgang in der Zirkulations- bzw. Konsumtionssphäre, der auch Verwertungsprozess genannt wird. Der

hier von mir charakterisierte ökonomische Vorgang wiederholt sich in der Praxis millionenfach.

Die Vermarktung erfolgt mit Hilfe der Technik so umfangreich, dass der Künstler gar nicht in der Lage ist, die Konsequenzen seiner Rechtseinräumung zu erkennen, geschweige denn eine Kontrolle auszuüben. Als Beispiel sei nur der Popkünstler genannt, dessen Erscheinungsbild von der Kulturindustrie bestimmt wird. Die Aufnahme eines Musikwerkes liegt in der Hand des Produzenten. Zur Musik werden Videoclips gedreht. Der veröffentlichte Song wird in der Werbung für andere Produkt zweitverwertet oder zusätzlich als Soundtrack für Spielfilme verwendet. Zudem werden vermögensrechtliche Elemente des Persönlichkeitsrechts der Künstler durch Merchandising vermarktet, wie die Marlene Dietrich Entscheidungen des BGH erneut deutlich gemacht haben.³³ Das Bild des Künstlers findet sich auf T-Shirts, Kalendern, Bettwäsche, Getränkedosen etc. Auch für den Bereich der bildenden Kunst, der Filmkunst und der Musik lassen sich Beispiele finden. Die Bilder von Grosz, Picasso, Dali, Matisse, Monet u.a. sind auf Textilien, Postern, Briefmarken, Schlüsselanhängern, T-Shirts und Aufklebern zu sehen. Szenen aus alten Filmen werden für die Werbung wiederentdeckt. Werke von Carl Orff werden für Eiskremwerbung benutzt. Möglich ist es aber auch, dass dies alles im Internet erscheint. Die Beispiele könnten fortgesetzt werden.

Der Alleinurheber als Maler, Komponist oder Schriftsteller wird auch künftig als Strukturelement der geistigen Produktion in der postindustriellen Produktionsweise des 21. Jahrhunderts bestimmend bleiben.³⁴ Es wäre nicht auszudenken, wenn es keine Musik, kein Bild, keine Statue, kein Buch mehr geben würde.

2. *Entstehung neuer Kulturindustrien*

Mit der technischen Möglichkeit wird nicht nur der Katalog der Verbreitungshandlung und damit der Zirkulation der immateriellen Waren erweitert, sondern es entstehen neue Werkarten und Industrien.³⁵ Typisches Beispiel hierfür ist die Entstehung der Fern-

seh- und Filmindustrie am Anfang des 20. Jahrhunderts, in deren Ergebnis Fernseh- bzw. Filmwerke als neue Werkarten entstanden sind bzw. entstehen und die einen bedeutenden Wirtschaftsfaktor vor allem in den USA darstellen.³⁶ Die filmische Form eröffnete, wie Bertolt Brecht zu Recht formulierte, größere Verbreitungsmöglichkeiten und fügte den alten Reizen die Reize der neuen Technik hinzu.³⁷ Ähnlich ist es mit der Entstehung der Unterhaltungs- und Softwareindustrie. Die Warenwelt offenbart sich daher aus der Sicht des Urheberrechtsschutzes in zweierlei Hinsicht: Einerseits ist durch die Technik die industrielle Massenproduktion möglich geworden, worauf bereits hingewiesen wurde. Hier sei z.B. an die angewandte Kunst gedacht. Die funktionelle Sachlichkeit und die sachliche Ästhetik, die vom Bauhaus ausging, hat einige Warenformen revolutioniert. Ein Beispiel für die neue Formfindung sind die Stahlrohrmöbel, die schon vor 1930 von Marcel Breuer, Mies van de Rohe, Gerrit Rietveld und Mart Stamm entwickelt worden sind.³⁸ Die einsetzende Massenproduktion brachte einen Konkurrenzkampf der Hersteller mit sich, der sich letztlich auch in urheber- und wettbewerbsrechtlichen Streitigkeiten äußerte.³⁹ Ebenso hat die bildende Kunst das ästhetische Bewusstsein der Massen verändert und das Kaufverhalten beeinflusst. So spielen fiktive Figuren in der Vermarktung der Kunst eine nicht zu unterschätzende Rolle. Die jüngsten höchstrichterlichen Entscheidungen weisen darauf hin.⁴⁰

Andererseits ist der Trend seit langem festzustellen, dass Medienkonzerne und Verlage fusionieren, die auch den virtuellen Markt beherrschen.⁴¹ Hinzu kommt die Piraterieindustrie. Ihr Unwesen hat nicht nur zur massenweisen Verletzung der materiellen und geistigen Interessen der Künstler geführt, sondern die Kulturindustrie ist von der Produktpiraterie in einer Weise betroffen, dass der Schutz des geistigen Eigentums zur internationalen Handelsangelegenheit geworden ist und künftig weiterhin im Mittelpunkt internationaler Auseinandersetzungen stehen wird. Der zum Glück abgewendete Handelskrieg zwischen den USA und China 1995 wegen Verletzung des Urheberrechts weist auf eine neue Dimension des Schutzes des geistigen Eigentums hin. Die hinter diesem Konflikt stehenden Interessen der Kulturindustrie offenbaren sich

auch in ihrer ganzen Widersprüchlichkeit zwischen den USA und Europa. Es ist offensichtlich geworden, dass die USA immer wieder mit ihrer Auffassung vom Produzentencopyright in Widerspruch mit der europäischen Urheberrechtskonzeption gerät.⁴² Während z.B. in der amerikanischen Filmindustrie der Filmproduzent als Urheber betrachtet wird, ist nach der kontinentaleuropäischen Urheberrechtsdoktrin der Film-regisseur Urheber. Beides ist unvereinbar. Die Lösung kann nur in einem Kompromiss liegen. Wie wichtig eine internationale Lösung künftig sein wird, zeigen die neuen Formen der Auseinandersetzungen zwischen der Filmindustrie in den USA und den Internetbetreibern. Es geht schlichtweg um Anteile am virtuellen Markt. Noch bevor der Film des Jahres wie z.B. „Der Gladiator“ auf DVDs verkauft wurde oder als Leihkassetten in die Videotheken kamen, konnten sich die User die Streifen aus dem Web mit Hilfe der DIVX-Technik besorgen. Die DIVX-Technik komprimiert die Streifen ähnlich stark wie das MP3-Format Audiotracks. Sie können den Kinofilm downloaden und dann auf CD brennen.⁴³

Die Produktpiraterie hat vor allem im Musikbereich eine neue Dimension erreicht, die im Internet auch durch immer neuere Schutztechniken kaum zu unterbinden ist.⁴⁴ Ein aktuelles Beispiel für die Produktpiraterie ist der Napster-Fall, dem ein Filesharing-System zugrunde liegt. Die Napster-Software ermöglicht ihrem Nutzer, MP3-Musikdateien mit anderen Nutzern zu teilen, die sich ebenfalls in das Napster-System eingeloggt haben. Diese Geschäftstätigkeit von Napster wurde in Amerika bisher gerichtlich als Urheberrechtsverletzung bewertet.⁴⁵ Es ist nur die Frage, welche Interessen am meisten verletzt werden, die der Industrie oder die der Urheber.

Dieser Aspekt der Verwertung von Informationen bedeutet, dass in der Tat eine postindustrielle Gesellschaft zu entstehen im Begriff ist, die als Informationsgesellschaft bezeichnet werden kann und die auf Unterhaltung und Wirtschaft gerichtet ist.⁴⁶ Denn nunmehr ist die güterproduzierende Industriegesellschaft und damit materielle Produktion nicht mehr das entscheidende Strukturelement der bestehenden Produktionsweise.⁴⁷ Die Digitaltechnik ist Kern des postindustriellen Zeitalters.⁴⁸

Dieser Kulturwandel kann auch deshalb als postmoderne Entwicklung bezeichnet werden,⁴⁹ weil der Wertschöpfungsprozess selbst einem Wandel unterliegt. Die Verlagsproduktion ist z.B. nicht mehr von einer Druckerei abhängig. Der Autor übergibt seine Diskette mit dem Manuskript und der Verlag stellt den Text ins Internet oder der Autor produziert und verbreitet alles allein im Internet. Der Leser kann den Text downloaden und ausdrucken. Aufgrund der neuen Informations- und Kommunikationstechnologien treten auch Veränderungen im Publizieren der Verlage auf. So kann man aktuelle Vorabveröffentlichungen des „Spiegel“ über den großen Online-Dienst CompuServe erhalten.⁵⁰ Neue Online-Vertriebswege bilden sich heraus, z.B. Online-Shopping, Online-Banking u.v.m.⁵¹

Insofern hat die geistige Produktion nicht nur ein Werk für das Subjekt, sondern auch ein Subjekt für das Werk produziert. Die geistige Produktion produziert die Konsumtion und die Konsumtion produziert die Produktion. Das geistige Eigentum in der Form des Werkes des Urhebers ist gleichsam die Grundlage für die Durchführung von Transaktionen auf Märkten.⁵²

Für die Verwertung sind nicht nur die produzierten urheberrechtlich relevanten Werke von Bedeutung (Musik, Software, Sprachwerk, Fotografie, Filmwerke etc.), sondern sie setzt die Verkehrsfähigkeit derartiger immaterieller Waren voraus, die auch als Information bezeichnet werden können, wobei der materielle Träger der geistigen Arbeit (z.B. die CD, Hardware) nur eine sekundäre wirtschaftliche Bedeutung hat.

Die materiellen Träger (z.B. Papier) werden einerseits nach der traditionellen Methode auf dem Markt angeboten (z.B. Buchläden), andererseits ist durch das Internet ein Kommunikationsnetz entstanden, in dem nicht nur mittels der Computertechnik und der digitalen Technologie urheberrechtlich relevante Werke geschaffen werden, sondern das Internet ermöglicht einen virtuellen Markt und Kulturraum (z.B. eine virtuelle Bibliothek), der ein neues Strukturelement in der geistigen Produktion impliziert. Es betrifft zum einen die Herstellung des Werkes und zum anderen

– der eigentliche ökonomisch interessante Aspekt – die Verwertung im globalen Netz. Beides kann direkt miteinander im Netz verknüpft werden. Trotz dieser Entwicklungstendenzen und der teilweisen Überwindung der klassischen Arbeitsgesellschaft kann m.E. die Informationsgesellschaft nicht auf die „New economy“ reduziert werden.⁵³ Die Beschränkung eines derartigen Ökonomismus der Informationen als Zeichen, Bilder oder Töne reduziert den gravierenden ökonomischen, sozialen, kulturellen und rechtlichen Wandel, der mit der geistigen Produktion und Reproduktion einhergeht.

Die Möglichkeiten und Grenzen sowie die Gefahren gesellschaftlicher Entwicklung durch die computergesteuerte globale Vernetzung sind zu hinterfragen und rechtlich zu bewerten oder rechtlich – soweit es möglich und notwendig ist – zu regeln.⁵⁴

Das Urheberrecht steht dabei sicherlich vor dem gleichen Dilemma wie andere Rechtsgebiete, weil die technologische Entwicklung schneller verläuft als die notwendigen Gesetzgebungsschritte.⁵⁵ Das betrifft Haftungsfragen ebenso wie Fragen der Harmonisierung von Rechtsinstituten.⁵⁶

In meinem Beitrag möchte und kann ich nur auf zwei Schwerpunkte eingehen:

- Freier Informationszugang und marktorientierte Verwertung
- Werkbegriff und Systembruch.

II. Urheberrecht und neue Entwicklungstendenzen

1. Freier Informationszugang und marktorientierte Verwertung

Zu keiner Zeit hat die wirtschaftliche Verwertung der Ergebnisse der geistigen Arbeit durch die Kulturindustrie solche Dimensionen erreicht, wie dies gegenwärtig durch die Schaffung des virtuellen Marktes geschieht. Freier Warenverkehr ist nicht nur für die körperlichen Waren (z.B. Bücher, CDs, Videokassetten, DVDs,

CD-ROMs) wirtschaftlich interessant, sondern Vermarktungsstrategien knüpfen vor allem an den Content (z.B. ein Roman im E-Book oder Print on Demand)⁵⁷ an. Sie sind urheberrechtlich – soweit sie in den Schutzbereich des § 2 UrhG fallen – für den Verwerter und für den Nutzer des Internets von Bedeutung. Beide Interessengruppen haben aufgrund eines Kompromisses im UrhG Eingang gefunden. Dabei sind zwei gegenläufige Tendenzen festzustellen:

a) Stärkung der Verwerter

Zum einen ist die Stärkung der Verwerterseite und zum anderen die der Nutzer zu sehen. Es ist in der Entwicklung des Urheberrechts festzustellen, dass dem Verwerter Rechte zugestanden werden, die dem Urheberrecht fremd sind oder dass der Urheber Einschränkungen hinsichtlich seiner Rechte hinzunehmen hat, die mit der Spezifik der arbeitsteiligen geistigen Produktion zu tun haben (z.B. bei der Filmproduktion) oder nur aus den ökonomischen Interessen der Verwerterseite abzuleiten sind. Zwei Beispiele sollen das belegen. Das erste Beispiel betrifft den Investitionsschutz für Hersteller von Datenbanken.

aa) Investitionsschutz der Datenbankhersteller

Mit der bereits o.g. Datenbankrichtlinie der EU ist in das deutsche Urheberrecht (§ 87 a UrhG) ein Leistungsschutzrecht transformiert worden, das im Grunde ein Systembruch im Urheberrechtsgesetz darstellt. Der Hersteller von Datenbanken, die nicht Datenbankwerke i.S.d. § 4 UrhG sind, ist Inhaber eines unternehmensbezogenen Leistungsschutzrechts für sämtliche wirtschaftliche Aufwendungen, § 87 b UrhG.⁵⁸ Die Neuheit dieses Leistungsschutzrechtes besteht m.E. darin, dass im Unterschied zu den Leistungsschutzrechten des Filmproduzenten oder des Sendeunternehmens (§ 87 UrhG) oder des Herstellers von Tonträgern (§ 85 UrhG) kein unmittelbarer Bezug zum geschützten urheberrechtlichen Werk oder zur Leistung des ausübenden Künstlers besteht. Nur wegen

der Aufwendungen, die der Hersteller von Datenbanken hat, ist ein neuer Rechkatalog in das UrhG aufgenommen worden. Ebenso wird bei den Datenbanken, die Werkcharakter aufweisen, keine Gestaltungshöhe gefordert.⁵⁹

bb) Schutz der Softwarehersteller

Ein anderes Beispiel betrifft die Software, wonach der Arbeitgeber das Recht einer umfassenden Auswertung hat. Ihm stehen kraft Gesetz alle vermögensrechtlichen Befugnisse per cessio legis zu. Die im § 69 b UrhG fixierte gesetzliche Einräumung aller vermögensrechtlichen Befugnisse angestellter Programmierer stellt aber m.E. ein Widerspruch zum Zweckübertragungsgrundsatz i.S.d. § 31 V UrhG dar, worauf ich bereits an anderer Stelle hinwies.⁶⁰ Auch für die Software-Unternehmen gilt der Grundsatz, dass sie nur die Rechte verwerten können, die sie zur Lösung ihrer betrieblichen Aufgaben notwendigerweise haben müssen.

b) Informationszugang durch Ausweitung der Schrankenregelung

Eine andere gegenläufige Tendenz in der Urheberrechtsentwicklung ist der Vorwurf, dass das Urheberrecht eine Beschränkung des freien Austausches von Informationen bedeutet bzw. durch die technologische Entwicklung obsolet sei.⁶¹ Im Kern trifft diese Aussage die Schrankenregelung der §§ 45 ff. UrhG, die in der Tat den veränderten Rahmenbedingungen der Postmoderne teilweise nicht Rechnung tragen.⁶² Ob die Lösung aber in einer weiten Auslegung der Schrankenbedingungen liegt, ist zu bezweifeln.⁶³ Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass für alle Rechtsgebiete durch die neuen elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste ein Anpassungszwang de lege ferenda existiert.⁶⁴ Das trifft gleichermaßen auf die allgemeinen (§§ 45 ff. UrhG) und die speziellen (§§ 69 d, 69 e, 87 c UrhG) Schrankenregelungen im Urheberrechtsgesetz zu. Denn die technischen Nutzungsmöglichkeiten haben sich quantitativ und qualitativ verändert.

Während in der Literatur-, Wissenschaft- und Kunstproduktion der Industriegesellschaft die Materialgestaltung (Text, Ton, Bild) an einen materiellen Träger gebunden ist (Papier, Körper, Holz, Marmor etc.), ist die Postmoderne durch das computergesteuerte Internet gekennzeichnet, in der mittels der elektronischen Technologie neue Formen der Materialgestaltung und der Mitteilung der Literatur-, Wissenschafts- und Kunstprodukte als Informationen im virtuellen Kulturraum entstehen. Das Eigentümliche an der geistigen Produktion – wie sich Hegel auszudrücken pflegte – hat sich im Unterschied zur Industriegesellschaft gewandelt. Hegel sah das Eigentümliche an der geistigen Produktion noch darin, dass „die Äußerung des Individuums in eine Sache umschlagen kann. Bei Kunstwerken ist die verbildlichende Form als Ding so sehr das Eigentümliche des produzierenden Individuums“.⁶⁵ Heute habe wir neben dieser Produktionsweise die Äußerung des Individuums in Form des Unkörperlichen.

aa) Grundgedanken der Schrankenregelungen

Dieser Veränderung muss Rechnung getragen werden. Dabei ist aber der Grundgedanke der Schrankenregelungen nicht außer Acht zu lassen. Das Urheberrechtsgesetz fixiert nicht nur den Schutz des „geistigen Eigentums“ des Urhebers, sondern die Schrankenregelungen stellen einen intensiven Eingriff in das Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers dar, um der Sozialbindung des Urheberrechts im Interesse der Allgemeinheit Rechnung zu tragen.⁶⁶ So hat der Künstler Eingriffe hinzunehmen, wenn dies für die künstlerische Auseinandersetzung notwendig ist, z.B. beim Zitatrecht.⁶⁷ Jede Änderung der Schrankenregelung ist zugleich eine Neuverteilung bzw. Zuteilung konkreter Marktchancen.⁶⁸

Die Einschränkungen der Rechte des Urhebers zielen auf einen freien Zugang zu Informationen für den Nutzer in den gesetzlich geregelten Fällen. Das Urheberrecht schränkt auch nicht die Meinungsfreiheit ein. Aus der Tatsache, dass das Werk Teil der Wirklichkeit ist und dass das Urheberrecht Ausschließlichkeitsrechte beinhaltet, kann nicht der Schluss gezogen werden, es wür-

de jedem Dritten verbieten, Wirklichkeit darzustellen.⁶⁹ Damit ich die Wirklichkeit darstellen kann, muss ich mir vorher die vorgefundenen Informationen beschaffen und verarbeiten. Zu diesen Informationen gehören auch die urheberrechtlichen Werke. Sind sie noch geschützt, muss ich in der Tat die gesetzlichen Voraussetzungen beachten. Es soll sich keiner mit fremden Federn schmücken und daraus Kapital schlagen. Entscheidend für die enge Auslegung der bestehenden Schrankenregelungen ist die Tatsache, dass das geschaffene Werk als kulturelle Leistung in vermögensrechtlicher Hinsicht Eigentum i.S. des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG ist.⁷⁰ Der Urheber kann – was bei jungen Autoren und Künstlern die Regel zu sein scheint – sein Werk selbst ins Internet stellen und dem Nutzer das Werk zur Verfügung stellen oder sich eines Verwerters bedienen, der die Verbreitung des Werkes zu verantworten hat. Der Kompromiss, der zwischen dem Urheber und dem Nutzer im Urheberrechtsgesetz aufgenommen worden ist, besteht darin, dass der Gesetzgeber dem Nutzer entweder eine zustimmungs- und vergütungsfreie Nutzung des Werkes erlaubt (z.B. §§ 45, 38, 50, 51 etc., teilweise §§ 52 und 53), oder eine gesetzliche Lizenz einräumt, d.h. dass die Nutzung zustimmungsfrei, aber nicht vergütungsfrei ist, (z.B. §§ 46, 47 II, 49, teilweise §§ 52 und 53 iVm 54).

bb) „Fair use“ als Vorbild

Anhand des Streites um die Auslegung des § 49 UrhG, der nach dem künftigen 5. Gesetz zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes auch den elektronischen Pressespiegel erfassen sollte, wird deutlich, welchen Einfluss die technische Entwicklung auf das Urheberrecht hat. Es scheint daher nicht abwegig zu sein, wenn der Gesetzgeber eine allgemeine Schrankenregelung formulieren würde, wie sie im amerikanischen Urheberrecht als „fair use“ aufgenommen worden ist.⁷¹

Die Schranke wird danach bestimmt, welchem Zweck die Nutzung dient (ob kommerzielle oder nichtkommerzielle Nutzung), welcher Art das geschützte Werk ist, wie viel von dem geschützten Werk genutzt wird und welche ökonomische Auswirkung die Nutzung hat.⁷²

Eine derartige Regel hätte den Vorteil, noch stärker als bisher den weitgehend ungehinderten Informationszugang zu gewährleisten, unabhängig davon, ob und wie der Vergütungsanspruch des Urhebers zu regeln ist. Anfänge einer an die technische Entwicklung angepasste weit auszulegenden Schrankenregelung finden wir schon im Zusammenhang mit der Nutzung von Daten (z.B. §§ 87 b und 87 e), während § 87 c die Schranken konkretisiert, z.B. zum privaten Gebrauch. Eine derartige gesetzssystematische Methode wäre für die künftige Entwicklung des Urheberrechts notwendig. Es unterstreicht aber auch, dass sich die Urheberrechtswissenschaft verstärkt der ökonomischen Analyse urheberrechtlicher Probleme zuwenden sollte,⁷³ um den Herausforderungen der geistigen Produktion in der postmodernen Welt Rechnung tragen zu können. Der gesetzliche Vergütungsanspruch der Urheber im System der Schrankenregelung, der gegen die Hersteller und Importeure mit Hilfe der Verwertungsgesellschaften durchgesetzt wird, betrifft vor allem die Vervielfältigungsgeräte. Denn die Vervielfältigung ist ein massenhafter Vorgang, den der Urheber nicht mehr kontrollieren kann, wie eine Studie in Österreich belegt,⁷⁴ wobei interessant ist, dass nicht die Speicherung von Musik (18%) im Vordergrund steht, sondern Computerspiele (29%) und Softwareprodukte (34%).

cc) Gesetzlicher Vergütungsanspruch

Würde der Urheber sein Verbotsrecht durchsetzen wollen, er könnte es nicht. Verschärft wird dieser Prozess durch die Digitalisierung und das Internet. Deshalb hat der Gesetzgeber in bestimmten gesetzlich geregelten Fällen einen gesetzlichen Vergütungsanspruch für Nutzungen i.S.d. §§ 54 ff. UrhG geregelt, für die die Zustimmung des Urhebers nicht erforderlich ist. Ein Problem ist hierbei die urheberrechtliche Vergütung für beispielbare Bild- und Tonträger sowie für Kopier- und Aufzeichnungsgeräte. Die Vergütungsansprüche, die von den Verwertungsgesellschaften (z.B. GEMA, VG Wort, VG Bild-Kunst) geltend gemacht werden, verschaffen den Rechteinhabern einen finanziellen Ausgleich für die Reduzierung ihrer Möglichkeiten einer angemessenen wirtschaftlichen Verwertung ihrer Werke. Es entspricht dem wachsenden Bedürfnis der

Massen nach schnell verfügbaren Informationen und vielfältigen kulturellen Angeboten. Dem steht der Vergütungsanspruch gegenüber, der dem Zweck dient, den Rechteinhabern einen angemessenen Ertrag ihrer Arbeit bzw. Leistungen zu sichern und ihnen gleichzeitig Leistungsanreize für weitere Kreativität zu bieten.⁷⁵

dd) Geräteabgabe für PC

Soweit der gesetzliche Vergütungsanspruch für die Vervielfältigungsgeräte geregelt ist, ist Folgendes festzustellen: während die Gerichte hinsichtlich der Geräte- bzw. Betreibervergütung mehrere Entscheidungen in den letzten Jahren zugunsten der Urheber getroffen haben, z.B. Readerprinter,⁷⁶ Telefaxgerät,⁷⁷ Computerscanner⁷⁸ und CD-Brenner⁷⁹ sowie eine Vergütungspflicht für Betreiber von Kopiergeräten festgelegt wurde,⁸⁰ steht eine mögliche gerichtliche Entscheidung hinsichtlich des Computers an sich noch aus. Die Frage, die es zu beantworten gilt, ist die, ob die PCs solche Geräte sind, die urheberrechtlich geschützte Werke vervielfältigen können. Das Gesetz knüpft nicht an die tatsächliche Nutzung, sondern an die Nutzungsmöglichkeit an.⁸¹ Der Vergütungsanspruch entsteht gem. § 54 I S. 1 und § 54 a I S. 1 UrhG nur bei solchen Geräten, die für solche Zwecke bestimmt sind. Die Zweckbestimmung beurteilt sich danach, ob mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass urheberrechtlich geschütztes Material mit den Geräten vervielfältigt werden kann.⁸² Beim PC spricht vor allem für die Eigenschaft als Vervielfältigungsgerät, dass z.B. mit geringem Aufwand ganze Musiksammlungen gespeichert werden können. Im Arbeitsspeicher und auf der Festplatte finden Vervielfältigungshandlungen statt. Deshalb gehört der PC ins bestehende Vergütungssystem. Die Bundesregierung hat dies ausdrücklich klargestellt.⁸³ Es bleibt abzuwarten, wie sich vor allem die Importeure von PCs in Zukunft verhalten werden, nachdem die VG Wort den entsprechenden Tarif veröffentlicht hat.⁸⁴ Je weiter die technische Entwicklung voranschreitet, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass das ursprünglich durch das Urheberrecht konzipierte Individualrecht als Verbotsrecht aufgehoben bzw. noch mehr zugunsten eines reinen Vergütungsanspruchs eingeschränkt wird. Denn

der „Global Player“ kennt keine technischen Beschränkungen. Das, was bleibt, ist der materielle Träger, der urheberrechtlich relevante Handlungen ermöglicht. Der einzelne Urheber wäre dieser Entwicklung hilflos ausgesetzt, wenn er nicht mit Hilfe der Verwertungsgesellschaften (z.B. die VG Wort, die VG Bild-Kunst, die GEMA, die GVL u.a.) seine vermögenswerten Interessen durchsetzen könnte. Sie werden in der digitalen Welt der Verwertung der Werke der Kunst, Literatur und Wissenschaft mehr denn je als Treuhänder der Urheber und ausübenden Künstler auftreten und deren Interessen durchzusetzen in der Lage sein, selbst wenn sich die Art und Weise des Rechteerwerbs in dem virtuellen Markt verändern sollte.

2. *Werkbegriff und Systembruch*

Auffallend ist, dass sich mit der technischen Entwicklung – worauf bereits hingewiesen wurde – nicht nur die Bedingungen der geistigen Arbeit verändert haben, sondern es sind Probleme aufgetreten, die den gesetzlich geregelten Werkbegriff i.S.d. § 2 II UrhG betreffen. Dabei sind zwei Aspekte von Bedeutung:

a) *Entstehung neuer Werkarten*

Erstens hat die geistige Arbeit unter den technischen Bedingungen neue Werkarten hervorgebracht bzw. solche sind im Entstehen, die die „klassischen Werkarten“ des Urheberrechts zu durchbrechen scheinen. Dazu gehören die Multimediaprodukte. Multimedia bedeutet wörtlich genommen die Kombination mehrerer, unterschiedlicher Medien wie Text, Bild und Ton zwecks Verbreitung und Distribution von Informationen.⁸⁵ Ein zentrales Element der Multimediaprodukte ist die Interaktionsfähigkeit für den Nutzer.⁸⁶

Multimediaprodukte sind zwar in der Urheberrechtsentwicklung nicht neu. Hier ist vor allem an die Filmindustrie zu denken, die in einem produzierten Film als urheberrechtlich geschütztes Filmwerk Text mit Bild und Ton kombiniert. Eine andere traditionelle

und ältere Multimediaproduktion ist die arbeitsteilige Theaterproduktion, die im Bühnenwerk (Inszenierung) ebenfalls Text, Ton und Bild verknüpft. Das Neue an den Multimediawerken im urheberrechtlichen Sinne besteht darin, dass alle Bestandteile, auch wenn sie verschiedenen Werkarten angehören, z.B. Film-, Musik- und Sprachwerke, im gleichen digitalen Datenformat festgelegt werden können.⁸⁷

Durch die Digitalisierung werden erst die Voraussetzungen dafür geschaffen, dass bislang unterschiedliche Medien einheitlich verarbeitet und gespeichert werden können und ein – und dieselbe Kommunikationsinfrastruktur benutzen.⁸⁸ Solch ein Multimediaprodukt kann die Website sein.⁸⁹ Sie kann verschiedene Werkarten – vor allem Werke der bildenden Kunst und Sprachwerke – verknüpfen. Für die Werbung von Waren und Dienstleistungen im virtuellen Markt spielt die Website eine entscheidende Rolle. Die Website als Erscheinungsform eines Multimediaprodukts wirft natürlich die Frage auf, welcher Werkart es zugeordnet werden kann. In der Rechtsprechung wird diese Frage bisher offen gelassen. Es wird nur festgestellt, dass sie weder dem Sammelwerk i.S.d. § 4 UrhG noch dem Computerprogramm zugeordnet werden kann.⁹⁰

Auch die Einordnung der Multimediaprodukte in ein Filmwerk entspricht nicht dem Wesen dieser geistigen Arbeit im Internet.⁹¹ Die Website wird im Gegensatz zum Film in einem virtuellen Raum produziert. Ohne das Internet ist die Website nicht denkbar. Das Filmwerk kann ohne das Internet existieren. Mit dem Internet ist gleichsam ein neues Element in die geistige Produktion eingeführt worden. Hinzu kommt, dass die Website nicht nur durch den Urheber mittels eines Computers ins Internet produziert wird, sondern der traditionelle arbeitsteilige Prozess zwischen Produktion, Distribution, Zirkulation und Konsumtion ist gleichsam zeitlich aufgehoben. Es spricht m.E. mehr dafür, die Multimediawerke, die im Internet entstehen, als eigenständige Werkart ins Urheberrechtsgesetz aufzunehmen.⁹² Dies wäre auch kein Systembruch, weil im Laufe der Entwicklung des Urheberrechts immer neue Werkarten entstanden sind.

b) *Exkurs: Patentschutz von Software?*

Anders ist dies aber bei der Software. Mit der Aufnahme der Software unter den Schutz von Sprachwerken im Jahre 1985 entstand ein Systembruch in der Urheberrechtsentwicklung. Während das Urheberrechtsgesetz die Software als Sprachwerk qualifiziert, wird sie im Patentrecht als solche ausgeschlossen (§ 1 II Nr. 3 PatG). Während es Bestrebungen im Rahmen der EU gibt, Software zu patentieren, lehnt die Bundesregierung eine Patentierbarkeit von „reiner“ Software ab.⁹³ Der BGH hat dagegen die Patenfähigkeit „programmtechnisch eingerichteter“ Datenverarbeitungsanlagen bejaht,⁹⁴ wobei m.E. die Frage nach dem Technikbegriff gestellt werden muss, denn nach geltendem nationalen und europäischen Recht wird nur Patentschutz für Erfindungen auf dem Gebiet der Technik gewährt.⁹⁵ Da der BGH den technischen Charakter von Software im Rahmen der sog. „Kerntheorie“ beurteilt⁹⁶ und mit dem Fall „Seitenpuffer“ Abschied von der Kerntheorie nahm und eine Gesamtbetrachtung der Merkmale des Patentanspruchs einleitete,⁹⁷ erschöpft sich dieser nicht in Gegenstände und Tätigkeiten, sondern umschreibt eine enge Beziehung der dabei eingesetzten Rechenregel mit technischen Mitteln wie Anzeigevorrichtung, Speicher, Auswertungs- und Verknüpfungsstufe, Tiefen- und Zeitmesser.⁹⁸

Während im Urheberrecht nur die objektiv wahrnehmbare Form dem Urheberrechtsschutz zugänglich ist, ist beim Patentschutz der technische Charakter der Erfindung von Bedeutung.⁹⁹ Künftig wird es darum gehen, den Schutzbereich programmbezogener Patente zu bestimmen.¹⁰⁰ Die Patentierbarkeit von Software hätte den Vorteil, dass absolute Verbotsrechte entstehen, die den Erfinder in eine günstigere Beweislage bringen. Mit der Patentschrift kann der Patentanspruch eindeutig bestimmt werden. Im Ergebnis kann neben dem Urheberrechtsschutz auch ein Patentschutz bejaht werden. Die Zukunft wird zeigen, welchen Weg die europäische Gesetzgebung gehen wird.

c) *Absenkung der erforderlichen Schöpfungshöhe*

Zweitens handelt es sich um die Absenkung der hohen Anforderungen an den Werkbegriff, die die BGH-Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Rechtsschutz von Software aufgestellt hatte. Danach war Software nur geschützt, wenn ein deutliches Übertreten der Gestaltungstätigkeit in Auswahl, Sammlung, Anordnung und Einteilung der Informationen und Anweisungen gegenüber dem allgemeinen Durchschnittskönnen vorlag.¹⁰¹ Mit der EU-Computerrichtlinie von 1991¹⁰² und der Transformation derselben in das deutsche Urheberrechtsgesetz von 1993 war diese Rechtsprechung nicht mehr haltbar. In der Buchhaltungsprogramm-Entscheidung¹⁰³ wurde die Rechtsprechung geändert. Die Harmonisierungsrichtlinie hatte damit den Werkbegriff europaweit festgeschrieben, indem sie die Schutzzfähigkeit von Software nur von der eigenen geistigen Schöpfung des Urhebers abhängig machte und keine weiteren Kriterien bestimmte.¹⁰⁴

Zwei weitere Richtlinien der EU, nämlich die Schutzdauerrichtlinie von 1993¹⁰⁵ und die Datenbankrichtlinie von 1996¹⁰⁶ haben gleichermaßen für Fotografien und Datenbanken eine geringere Schutzanforderung geregelt als gemeinhin in der Rechtsprechung¹⁰⁷ und in der Lehre unter dem Gesichtspunkt der Schöpfungs- bzw. Gestaltungshöhe vorausgesetzt wurde.¹⁰⁸ Originalität oder statistische Einmaligkeit, die im Kunstwerk verkörpert sein kann, helfen letztlich auch nicht weiter.¹⁰⁹ Das Dilemma besteht darin, dass der Begriff „persönliche geistige Schöpfung“, wie das Gesetz ihn beschreibt (§ 2 II UrhG), rechtlich kaum zu qualifizieren ist. Der Werkbegriff lässt im Grunde die Schutzanforderungen offen.

Spätestens mit der Einbeziehung der Software in den Kreis der urheberrechtlich geschützten Werkarten hat sich die einseitige Fokussierung auf die künstlerischen Ergebnisse geistiger Arbeit aufgelöst.¹¹⁰ Sowohl das RG¹¹¹ als auch der BGH haben unter Kunstwerk „eine eigenpersönliche geistige Schöpfung gesehen, die mit den Darlegungsmitteln der Kunst durch formgebende Tätigkeit hervorgebracht und vorzugsweise für die Anregung des ästhetischen Gefühls durch Anschauung bestimmt ist, wobei es gleichgültig ist, ob das Werk neben seinem ästhetischen Zweck noch ei-

nem praktischen Gebrauchswert dient“.¹¹² Die Frage, die es aber zu beantworten gilt, ist die, ob es einheitliche Anforderungen an die Gestaltungshöhe eines Werkes gibt oder nicht. Die Rechtsprechung differenziert bei der Gestaltungshöhe.¹¹³ Im Schrifttum ist diese Rechtsprechung zu Recht kritisiert worden.¹¹⁴ Denn es ist nicht einsichtig, warum bei den Werken der angewandten Kunst für die Urheberschutzfähigkeit ein deutliches Übertreten der Durchschnittsgestaltung gefordert wird.¹¹⁵

Es mag manchen schwer fallen, aber das Lied von Stefan Raab, „Wadde, hadde dude da“ würde unter die kleine Münze fallen und urheberrechtlich somit geschützt sein. Eine durchschnittliche Gestaltung ist anzunehmen. Das müsste auch für die „Big Brother – oder Girlcamps“ Serie im Fernsehen gelten, unabhängig davon, ob die Menschen nicht wissen, worüber sie lachen und warum sie aufgehört haben nachzudenken.¹¹⁶ Denn der Fortschritt der Verdummung darf nicht hinter dem gleichzeitigen Fortschritt der Intelligenz zurückbleiben.¹¹⁷ Hegel hat offensichtlich „Unrecht“, wenn er meint: „was vernünftig ist, das ist wirklich; und was wirklich ist, das ist vernünftig“.¹¹⁸ Nicht alles, was möglich ist, muss wirklich werden. Der Ausspruch von Georg Orwell in seinem Werk „1984“ „Big Brother is watching you“ wird ins Gegenteil verkehrt. In Amerika ist bereits eine Prozesslawine in Gang gesetzt worden.¹¹⁹ Die Medien kokettieren mit der lüsternen Öffentlichkeit und die „schöne neue Welt“ auf dem Bildschirm gilt als Gaudi für die Voyeure.

Die Beispiele zeigen, dass das Urheberrecht nur teilweise in der Lage ist, entstandene Widersprüche zwischen der technischen Entwicklung und dem Schutzzweck des Urheberrechts zu lösen. Die Forderung nach Abschaffung des Urheberrechts¹²⁰ wäre dann gerechtfertigt, wenn es ein ausschließliches Recht der Verwerter wäre und der Urheber keine Rolle spielen würde. Dies ist aber keine Frage der technischen Entwicklung, sondern eine Frage der rechtspolitischen und ökonomischen Zwecksetzung der gesellschaftlichen Produktion. Die Vergesellschaftung der geistigen Produktion und deren innovative Folgen für die gesellschaftliche Entwicklung erfordern einen Urheberrechtsschutz, der sich den neuen Nutzungs- und Verwertungsbedingungen anpasst. Zur rechtspolitischen

Zwecksetzung gehören die Urheberpersönlichkeitsrechte ebenso, wie die Neugestaltung der Schrankenregelungen im Interesse des freien Zugangs zu Informationen und des Urhebervertragsrechts sowie die Verwertungsgesellschaften als Interessenvertreter des Urhebers.¹²¹ Die Ausgestaltung und der Schutz dieser Verhältnisse ist zunächst rechtspolitisch determiniert. Das gilt auch für das internationale und europäische Urheberrecht. Während die RBÜ (Art. 6 bis I) das Urheberpersönlichkeitsrecht regelt, fehlt ein derartiger Hinweis im TRIPS-Abkommen, das vor allem wirtschaftliche Aspekte des internationalen Handels auf dem Gebiet des geistigen Eigentums in den Vordergrund gestellt hat.¹²²

Auf internationaler und europäischer Ebene ist die Harmonisierung des Urheberrechts weiter zu verfolgen. Vor allem wird der Schlüssel in der Harmonisierung eines internationalen Schutzstandards hinsichtlich der Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke und künstlerischer Leistungen liegen.¹²³ Da sich aber die Gegensätze zwischen dem kontinentaleuropäischen Urheberrechtssystem und dem Copyright des Common Law nur schwer überbrücken lassen, muss der europäische Gesetzgeber Farbe bekennen und auch das Urheberpersönlichkeitsrecht als Kernbestandteil des Urheberrechts in die Harmonisierungsbemühungen einbeziehen.¹²⁴ Es wird Aufgabe der Urheberrechtswissenschaft bleiben, diese Prozesse zu unterstützen, damit das kulturelle Erbe der Postmoderne auch späteren Generationen zur Verfügung steht. Wird das Urheberrecht nur als romantisches Überbleibsel betrachtet¹²⁵ und nicht als „Arbeitsrecht der geistig Schaffenden“ wie Ulmer ausdrücklich feststellte,¹²⁶ dann muss in der Tat das Urheberrecht seine Existenzgrundlage in Frage stellen. Die Dunkelheit am Himmel des Urheberrechts möge sich auflösen! Nach der Auflösung des Nebels in der Postmoderne wird sich das Urheberrecht im neuen Glanz zeigen und die Renaissance der Aufklärung einläuten.

Mit einem Zitat von Goethe möchte ich meinen Vortrag beenden: *„Das Vermögen, jedes Sinnliche zu veredeln und auch den totesten Stoff durch Vermählung mit der Idee zu beleben, ist die schönste Bürgschaft unseres übersinnlichen Ursprungs.“* (Goethe an Kanzler Fh. von Müller, 1818)

Anmerkungen

- 1 Mehr oder weniger sind alle rechtlichen Regelungsbereiche von der technischen Entwicklung betroffen, vor allem diejenigen Verhältnisse, die unmittelbar oder mittelbar mit den Kommunikations- und Informationsprozessen in der körperlichen und unkörperlichen Warenwelt zu tun haben. Das gilt auch und gerade für das Privatrecht. Das gilt z.B. für den Entwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, der einige Regelungen im Zusammenhang mit dem elektronischen Warenverkehr enthält.
- 2 G. Raulet, Zur Dialektik der Postmoderne, in: Postmoderne (Hrsg. A. Huyssen/K.R. Scherpe) 1989, S. 130.
- 3 R. Weber-Fas, Über die Staatsgewalt, München 2000, S. 300; W.Ch. Zimmerli, Technologisches Zeitalter oder Postmoderne, 1991, S. 14.
- 4 E. Schweighofer, Wer reguliert das Internet, Medien und Recht 2000, S. 347 ff.; J. Weinknecht/J. Bellinghausen, Multimedia-Recht, Heidelberg 1997, S. 6.
- 5 K. Reich, Krisen der Imaginären in der Zivilgesellschaft, in: Die Zivilgesellschaft in der Zerreißprobe (Hrsg. W.-D. Bukow/M. Ottersbach) 1999, S. 247.
- 6 J. Weizenbaum, Die Macht der Computer und die Ohnmacht der Vernunft, 1978, S. 340.
- 7 Kettner, Thesen zur Bedeutung des Globalisierungsbegriffes, Dtsch. Z. Philos., Berlin 45 (1997) S. 6, 903, 915.
- 8 Siehe Erwägungsgrund Ziff. 15 der Richtlinie über bestimmte Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt v. 8 Juni 2000, ABIL 178/1 vom 17.7.2000; A. Strowel, Introduction to Intellectual Property Issues in Relations to Electronic Commerce, in: Legal Aspects of Intellectual Property Rights in Electronic Commerce, 1999, S. 5 ff.; http://europa.eu.int/comm/internal_market/intprop/intprop/news/copyright.htm.
- 9 So etwa J. Reichenberg, Governing Networks and Rule Making in Cyberspace, Emory Law Journal 45 (1996); M. Burnstein, A Global Network in a Compartmentalised Legal Environment, in: K. Bode-Woelki/C. Kes-sedjian (Hrsg.), Internet, Which Court Decides? Which Haw Applies? Quel tribunal décide? Quel droit s'applique?, The Hague/London/Boston 1998; J. Goldsmith, Against Cyberanarchy, The University of Chicago Law Review 65 (1998) S. 1199 ff.
- 10 M. Röttinger, Das Urheberrecht in Rechtspolitik und Rechtsetzung der Europäischen Gemeinschaft vom Handelshemmnis zum „Espace européen

- de la créativité"“, UFITA 20011/I, S. 9 ff.
- 11 Amtsblatt der EG v. 1.12.2000, Nr. 48, 2000, S. 344/2.
 - 12 J. Reinbothe, Der EU-Richtlinienentwurf zum Urheberrecht und zu den Leistungsschutzrechten in der Informationsgesellschaft, ZUM 1998, S. 432 ff.; A. Dietz, Die EU-Richtlinie zum Urheberrecht und zu den Leistungsschutzrechten, ZUM 1998, S. 428; Schricker, Verlagsrecht, 3. Aufl. 2001, Einleitung Rn. 31 mwN.
 - 13 Th. Hoeren, Urheberrecht 2000 – Thesen für eine Reform des Urheberrechts, MMR 2000, S. 3.
 - 14 Th. Dreier, Urheberrecht an der Schwelle des 3. Jahrtausend, CR 2000, S. 45.
 - 15 P. Bourdieu, The Field of Cultural Production, Oxford 1993, S. 113 ff.
 - 16 J. Marten, Gesellschaftliche Produktion, Berlin 1990, S. 35; J. Thompson, Die Globalisierung der Kommunikation, Dtsch. Z. Philos., Berlin 45 (1997) 6, S. 881, 883.
 - 17 M. Röttinger, Vom "Urheberrecht ohne Urheber" zur "Währung des Informationszeitalters": Das Urheberrecht in Rechtspolitik und Rechtsetzung der Europäischen Gemeinschaft, in: FS R. Dittrich, Ein Leben für Rechtskultur (Hrsg. H. Tades/K.-H. Danzl/G. Graninger) Wien 2000, S. 269 ff.
 - 18 Knowledge for Development, Bericht der Weltbank 1998/1999, S. 27.
 - 19 Ch. Paulus, Multimedia: Herausforderung an das Wirtschaftsrecht, MMR 1999, S. 445.
 - 20 L. Gieseke, Vom Privileg zum Urheberrecht, Göttingen 1995, S. 131 ff.
 - 21 Das geistige Eigentum ist nicht ein geistiges Gebilde, sondern objektiv wahrnehmbares Ergebnis der Literatur-, Wissenschafts- und Kunstproduktion.
 - 22 In Lehrbüchern und Kommentaren des 19. und 20. Jahrhunderts werden beide Begriffe noch verwandt z.B. Allfeld, Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst, München 1928, S. 1. Klostermann, Das Urheberrecht, Berlin 1876, S. 30.
 - 23 J.D. Bolter, Der digitale Faust, Stuttgart/München 1990, S. 279; O. Bihalji-Merin, Ende der Kunst im Zeitalter der Wissenschaft, 1969, S. 105.
 - 24 Siehe an Stelle vieler E. Grunert, Was folgt aus dem Urheberrecht des Theaterregisseurs? KUR 2000, S. 128.
 - 25 Siehe H. Klenner, in: Einleitung zur Herausgabe der Kulturhistorischen Schriften von Radbruch, (Hrsg. Artur Kaufmann), Bd. 5 (1997), S. 9.
 - 26 H.H. Holz, Vom Kunstwerk zur Ware, 1972, S. 225.
 - 27 E. Wadle, Geistiges Eigentum, 1996, S. 67.
 - 28 W. Benjamin, Allegorien kultureller Erfahrung, Leipzig 1984, S. 412.
 - 29 K. Marx, Theorie über den Mehrwert, MEW, Berlin 1974, Bd. 26, S. 368.
 - 30 J. Marten, Gesellschaftliche Produktion, Berlin 1990, S. 91.

- 31 K. Fohrbeck/A.J. Wiesand, von der Industriegesellschaft zur Kulturgesellschaft?, München 1989, S. 31 ff.; H. P. Thurn, Kultur im Spannungsfeld von Aufbau und Zerstörung, in: Kultur und Wirtschaft (Hrsg. Th. Heinze), Opladen 1993, S. 120 f.
- 32 J. Claus, Expansion der Kunst, 1970, S. 123; W. Müller, Kunstwerk, Kunstgeschichte und Computer, München 1987, S. 37 f.
- 33 BGH WRP 2000, 746 – Marlene Dietrich; BGH WRP 2000, 754 – Der blaue Engel.
- 34 J.D. Balter, Der digitale Faust, Stuttgart-München 1990, S. 280.
- 35 M. Horkheimer/Th. W. Adorno, Dialektik der Aufklärung, Amsterdam 1944, S. 144 ff.
- 36 B. Edelmann, Le Droit saisi par le photographie, Paris 1973, S. 47; N. Reber, Die Beteiligung von Urhebern und ausübenden Künstlern an der Verwertung von Filmwerken in Deutschland und den USA, München 1998, S. 2.
- 37 B. Brecht, Der Dreigroschenprozeß, Gesammelte Werke, Bd. 18, 1967, S. 160.
- 38 Möller/Macel, Ein Stuhl macht Geschichte, München 1992, S. 65.
- 39 A. Wandtke, Unendliche Geschichte eines Stuhls, UFITA, Bd. 130 (1996), S. 57 ff.
- 40 z.B. BGH GRUR 1994, 191 – Asterix; GRUR 1994, 207 – Alcolix.
- 41 Gegenwärtig existieren fünf den Weltmarkt beherrschende Musikkonzerne (FAZ v. 16.11.2000, S. 32).
- 42 v. Lewinsky, USA gegen Europa? Internationales Urheberrecht im Wandel, in: FA für Kreile, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, (Hrsg. Becker/Lerche/Mestmäcker), Baden-Baden 1994, S. 394.
- 43 P. Jörgensen, DIVX: Video-Piraterie im Internet, Computer easy, 30.10.2000.
- 44 P. Wand, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht in: Information und Recht, (Hrsg. Hoeren/Spindler u.a.), München 2001.
- 45 Entscheidung des U.S. District Court of the Northern District of California v. 5. Mai 2000, GRUR Int. 2000, 1066 – Napster; T. Kreuzer, Napster, Gnutella & Co.: Rechtsfragen zu Filesharing-Netzen aus der Sicht des deutschen Urheberrechts de lege lata und de lege ferenda, GRUR 2001, S. 193 ff.
- 46 R. Capurro, Leben im Informationszeitalter, Berlin 1995, S. 42.
- 47 D. Bell, Die nachindustrielle Gesellschaft, 1974, S. 353.
- 48 Th. Dreier, Digitaltechnik und Urheberrecht, in: Information als Wirtschaftsgut (Hrsg. H. Fiedler/H. Ullrich) 1997, S. 157.
- 49 Der Begriff der Postmoderne ist äußerst schillernd und höchst umstritten. Sie wird vor allem mit der Literaturwissenschaft, der Malerei, der Philo-

- sophie und Soziologie verbunden. Sie ist aber nicht darauf reduzierbar. Siehe W.Ch. Zimmerli, Das antiplatonische Experiment, in: Technologisches Zeitalter oder Postmoderne? (Hrsg. W. Ch. Zimmerli), München 1991, S. 14; W. Welsch, Unsere postmoderne Moderne, Weinheim 1991, S. 9; H.G. Vester, Soziologie der Postmoderne, München 1993, S. 119; P.V. Zima, Moderne / Postmoderne, Tübingen 1997, S. 8 ff.; Z. Baumann, Postmodernity and Discontens, Cambridge 1997, S. 113 ff.
- 50 W. Schöhl, Organisatorische Veränderungen in den Medien durch neue Informations- und Kommunikationstechnologien, in: Markt – Macht – Medien (Hrsg.: C. Mast), Schriftenreihe der Deutschen Gesellschaft für Publizistik und Kommunikationswissenschaft, Bd. 23, Konstanz 1996, S. 93; <http://www.spiegel.de>.
- 51 G. Schub von Bossiazky, Perspektiven für die neuen Online-Vertriebswege, in: Mythos Internet, 1997, S. 255; Negroponte, Total Digital, New York 1995, S. 218; Rifkin, Access – Das Verschwinden des Eigentums, New York 2000, S. 47 ff.
- 52 A. Wiebe, Information als Schutzgegenstand im System des geistigen Eigentums, in: Information als Wirtschaftsgut (Hrsg.: H. Fiedler / H. Ullrich) 1997, S. 104.
- 53 Ebenso A. Bühl, Die virtuelle Gesellschaft, Opladen/Wiesbaden 1997, S. 45; S. Sassen, Cyber-Segmentierungen. Elektronischer Raum und Macht, in: Mythos Internet, Frankfurt/Main 1997, S. 2115 ff.
- 54 So auch G. Koch, Die neue Drahtlosigkeit – Globalisierung der Massenmedien, Dtsch. Z. Philos., Berlin 45 (1997) S. 6, 919, 922 f.
- 55 Th. Dreier, (Fn.14) CR 2000, S. 49.
- 56 An Stelle vieler: N.P. Flechsig, Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft CR 1998, S. 225 ff.; S. Freitag, Urheberrechtliche Haftung im Netz, ZUM 1999, S. 185 ff.; G. Plaß, Hyperlinks im Spannungsfeld von Urheber-, Wettbewerbs- und Haftungsrecht, WRP 2000, 599 ff.; P.E. Geller, Internationales Immaterialgüterrecht, Kollisionsrecht und gerichtliche Sanktion im Internet, GRUR Int. 2000, S. 659 ff.; H. Schack, Internationale Urheber-, Marken- und Wettbewerbsrechtsverletzungen im Internet, MMR 2000, S. 59 ff.
- 57 Siehe Draft Report von B. O'Toole, S. PR/421567 EN.doc PEZ 86. 712.
- 58 Schricker/Vogel, Urheberrecht, Kommentar 2. Aufl. München 1999, § 87 a Rn 28; Leistner, Der neue Rechtsschutz des Datenbankherstellers, GRUR Int. 1999, S. 819, 825.
- 59 Siehe G. Schricker, (Fn. 12) Einl. Rn. 33.
- 60 A. Wandtke, Der Urheber und ausübende Künstler im Arbeits- und Dienstverhältnis, Berlin 1994.
- 61 J. Saniers, The Abolition of Copyright, in: The International Journal for

- Communication Studies, London 2000, S. 379, 397.
- 62 Th. Hoeren, Urheberrecht 2000 – Thesen für eine Reform des Urheberrechts, MMR 2000, S. 4.
- 63 Ebenda, S. 4.; ebenso ablehnend, Möhring/Nicolini/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl., 2000, § 45 Rn. 2.
- 64 Siehe erster Zwischenbericht der Enquete-Kommission Zukunft der Medien in Wirtschaft und Gesellschaft – Deutschlands Wege in die Informationsgesellschaft vom 7.11.1996, Drucks 13/60, S. 47.
- 65 G.W.F. Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse, Hrsg.: H. Klenner, Berlin 1981, §. 68.
- 66 Schricker/Melichar, (Fn. 58) vor §§ 45 Rn 1.; H.O.de Boor, UFITA 16 (1943), S. 25; Möhring/Nicolini/Nicolini, § 45 Rn. 2.
- 67 BVerfG ZUM 2000, 867, 869.
- 68 Th. Dreier, Digitaltechnik und Urheberrecht (Fn. 48), S. 171.
- 69 Siehe S. Macciachini, Urheberrecht und Meinungsfreiheit: Drei Thesen, UFITA 2000/III, S. 683, 684; ausführlicher in seiner Dissertation, in Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht (Hrsg. M. Rehbinder) Berlin 2000, S. 57 ff.
- 70 BVerfGE 31, 229, 239 – Kirchen- und Schulgebrauch; BVerfGE 49, 382, 392 – Kirchenmusik.
- 71 L.D. Duboff/Ch.O. King, Art Law, St. Paul, Minn. 2000, S. 183 f.
- 72 Th. Hoeren, Urheberrecht 2000, MMR 2000, S. 5.
- 73 So bereits W. Landes/R. Posner, Journal of Legal Studies, 1989, S. 325 ff; Ch. Koboldt, Property Rights und Urheberrechtsschutz, in: Ökonomische Analyse der rechtlichen Organisation von Innovationen (Hrsg. C. Ott/H.B. Schäfer) 1994, S. 77 mwN; Kochinke/Tröndle, Links, Frames und Meta-Tags, CR 1999, S. 190, 194.
- 74 Fessel – GfK, Institut für Marktforschung GmbH, Wien 2000, S. 13.
- 75 Siehe der zweiten Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der urheberrechtlichen Vergütung gemäß §§ 54 ff. UrhG vom 5.7.2000, S. 4; www.bnj.bund.de.
- 76 BGHZ 121, 215 ff; OLG München, WRP 1991, 334 ff.
- 77 BGHZ 140, 326 ff, OLG Köln ZUM-RD 1997, 8 ff.
- 78 LG Düsseldorf ZUM-RD 1997, 512 ff.
- 79 Vorschlag der Schiedsstelle abgedruckt in KUR 2000, 94; Am 22.11.2000 haben sich Hewlett Packard und die GEMA vor dem LG Stuttgart auf eine Zahlung von 12 DM verglichen.
- 80 BVerfG ZUM 1997, 41; BGHZ 135, 1ff; OLG München ZUM 1999, 152 ff.
- 81 BGH GRUR 1993, 553, 554.

- 82 Schricker/Loewenheim (Fn. 58) § 54 a Rn. 7; Möhring/Nicolini/Gass, § 54 Rn. 14.
- 83 Siehe zweiten Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der urheberrechtlichen Vergütung gemäß §§ 54 ff. UrhG vom 11.7.2000, S. 49 (DB-Drucks. 14/3972).
- 84 Siehe Bundesanzeiger Nr. 240 v. 21. Dezember 2000, wonach für die Vergütung nach § 54 a UrhG EURO 30,- verlangt wird.
- 85 A. Bühl, Die virtuelle Gesellschaft, 1997, S. 93.
- 86 U. Riehm/B. Wingert, Multimedia, Mythen, Chancen und Herausforderungen, Bonn 1995, S. 8; Zscherpe, Urheberrechtsschutz digitalisierter Werke im Internet, MMR 1998, S. 404.
- 87 Th. Dreier, Perspektiven einer Entwicklung des Urheberrechts, in: Urheberrecht und digitale Technologie (Hrsg.: Becker/Dreier), 1994, S. 139.
- 88 A. Bühl, Die virtuelle Gesellschaft, 1997, S. 94.
- 89 OLG Düsseldorf CR 2000, 184; LG Hamburg CR 2000, 776.
- 90 OLG Düsseldorf CR 2000, 184; ebenso Schricker/Loewenheim, (Fn. 58) § 2 Rn. 76; Köhler, Der Schutz von Websites gemäß §§ 87 a UrhG., ZUM 1999, S. 548 ff. Schack, Urheberrechtliche Gestaltung von Webseiten unter Einsatz von Links und Frames, MMR 2001, S. 9, 11; a. A. Koch, Software – Urheberrechtsschutz für Multimediaanwendung; GRUR 1995, S. 459 ff.
- 91 a. A. Th. Hoeren, Die immaterialgüterrechtliche Stellung des Multimediaherstellers, CR 1994, S. 390, 392; so auch Lehmann/v. Tucher, Urheberrechtlicher Schutz von multimedialen Webseiten, CR 1999, S. 700, 703.
- 92 Ebenso Schricker/Loewenheim, (Fn. 58) § 2 Rn. 76; Schack, Urheber und Urhebervertragsrecht, 1997, Rn. 217; a.A. Wiebe/Funkat, Multimedia-Anwendungen als urheberrechtlicher Schutzgegenstand, MMR 1998, S. 69, 75.
- 93 <http://www.bmj.bund.de/inhalt.htm>.
- 94 BGH NJW 2000, 3282, 3283; BGH GRUR 2001, 155, 156.
- 95 M. Hössle, Der nicht-statische Technikbegriff, MdP 2000, S. 343, 345; Esslinger/Betten, Patentschutz im Internet, CR 2000, S. 18; J. Busche, Softwarebezogene Erfindungen in der Entscheidungspraxis des Bundespatentgerichts und des Bundesgerichtshofs, MdPA 2001, 49 ff.; S. Kiese-wetter-Köbinger, Über die Patentprüfung von Programmen für Datenverarbeitungsanlagen, GRUR 2001, S. 185 ff.
- 96 BGHZ 52, 74 – Rote Taube; BGH GRUR 1986, 531.
- 97 BGHZ 115, 11.
- 98 R. Kraßer, Patentrecht, in: 50 Jahre Bundesgerichtshof (Hrsg.: C.W. Canaris/A. Heldrich u.a.), München 2000, S. 664;

- <http://europa.eu.int/comm/internalmarket/en/intprop/indprop/planck.pdf>.
- 99 BGH GRUR 2000, 1007, 1008 – Sprachanalyseeinrichtung.
 - 100 Kraßer (Fn. 104), S. 665; ebenso A.H. Horns, Anmerkungen zu begrifflichen Fragen des Softwareschutzes, GRUR 2001, S. 13.
 - 101 BGHZ 94, 279, 287 – Inkassoprogramm.
 - 102 RL 91/250/EWG des Rates vom 14.5.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABI, EG Nr. L 22, S. 42.
 - 103 BGHZ 132, 208, 211.
 - 104 W. Nordemann, Die Veränderung der Prinzipien des nationalen Urheberrechts unter dem Einfluss des Europäischen Rechts, in: Europarecht im Informationszeitalter / J. Drexel/K.F. Kreuzer/D.H. Scheunig/U. Sieber, Hrsg., 2000, S. 47.
 - 105 RL 93/98 EWG vom 29.10.1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte, ABI EG Nr. L 290, S. 9.
 - 106 RL 96/9/EG vom 11.3.1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken, ABI EG Nr. L 77 S. 20.
 - 107 So etwa BGH GRUR 1991, 449, 451 – Betriebssystem; GRUR 1983, 377, 378 – Brombeer-Muster.
 - 108 Kritisch dazu Schrickler/Loewenheim, (Fn. 58) § 2 Rn. 25 mwN; Möhring/Nicolini/Ahlberg, § 2 Rn. 156.
 - 109 M. Kummer versucht das Problem mit Hilfe der "statistischen Einmaligkeit" zu lösen. Siehe Das urheberrechtlich schützbares Werk, Bern 1968; ebenso sieht es offensichtlich W. Straub, Individualität als Schlüsselkriterium des Urheberrechts, GRUR Int. 2001, S.1 ff.
 - 110 G. Gauinger, Von Kunst und Kant zu Bit und Byte, in: FS für Dittrich, Wien 2000, S. 141.
 - 111 RGZ 18, 107; 124, 68 ff. – Besteckmuster.
 - 112 RGZ 276, 339; 135, 385; BGHZ 5, 1 – Hummelfiguren; 16,4 – Mantelmodell; 22, 209 – Titelschriftbild; 24, 55 – Ledigenheim; 27, 351 – Condida – Schrift; BGH GRUR 1959, 290 – Rosenthal – Vase.
 - 113 BGHZ GRUR 1993, 34, 36 – Bedienungsanleitung; GRUR 1992, 382, 385 – Leitsätze; BGH GRUR 1985, 581, 582 – Silberdistel.
 - 114 Anstelle vieler, Schrickler/Loewenheim, (Fn. 58) § 2 Rn. 35 mwN.
 - 115 Kritisch dazu A. Nordemann/F. Heise, Urheberrechtlicher Schutz für Designleistungen in Deutschland und auf europäischer Ebene, ZUM 2001, S. 128, 137.
 - 116 N. Postman, Wir amüsieren uns zu Tode, Frankfurt/M. 1999, S. 198.
 - 117 M. Horkenheimer/Th. W. Adorno (Fn. 35), S. 172; Th. W. Adorno, Kulturkritik und Gesellschaft, 1955, S. 9.
 - 118 G.W.F. Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht

und Staatswissenschaft im Grundriss (Hrsg.: H. Klenner), Berlin 1981, S. 25.

- 119 http://news.bbc.co.uk/1/hi/english/entertainment/newsid_1100000/1100135.stm.
- 120 J. Saniers, The Abolition of Copyright, in: *The International Journal for Communication Studies*, London 2000, S. 379, 397 f.
- 121 A. Dietz, Rechteverwaltung in der Informationsgesellschaft: Perspektive der Kreativen in: *Authors Rights and their Management in Europe*, München 2001, S. 59.; siehe u.a. Dillenz, Harmonisierung des Rechts der Verwertungsgesellschaften in Europa, *GRUR Int.* 1997, S. 315.
- 122 Hinter dieser Auffassung steht im Grunde der Gedanke, dass das Immaterialgüterrecht kein Hindernis im Handel zwischen den Staaten sein darf.
- 123 Siehe D. Thum, Internationalprivatrechtliche Aspekte der Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke im Internet, *GRUR Int.* 2001, S.9 ff.
- 124 Schack, Europäisches Urheberrecht im Werden, *ZEUP* 2000, S. 799, 815; M. Röttinger, (Fn. 10) *UFITA* 2001 I/I, S. 79.
- 125 So aber R. Auf der Mauer, Die Rechtsstellung des Produzenten im Urheberrecht, in: *UFITA* Bd. 118 (1992), S. 87, 89.
- 126 *Urheber- und Verlagsrecht*, 3. Aufl. 1980, S. 24.

Artur-Axel Wandtke

1943 in Lauenburg/Pommern geboren.

1967 bis 1971 Studium an der Humboldt-Universität zu Berlin.

1975 Promotion an der Humboldt-Universität zu Berlin.

1976 bis 1978 Justitiar der Komischen Oper in Berlin.

1980 Habilitation an der Humboldt-Universität zu Berlin.

1986 Dozent am Institut für Kulturforschung der Kunsthochschule Berlin.

1987 Berufung zum ord. Professor an der Humboldt-Universität zu Berlin.

1990 Max-Planck-Institut für internationalen und ausländischen gewerblichen Rechtsschutz, Urheberrecht und Wettbewerbsrecht, München.

1990 bis 1992 Prodekan und Vorsitzender der Ausbildungskommission.

1990 bis heute Verwaltungsratsmitglied der VG Wort.

1996 Mitglied der Gesetzgebungskommission „Urheberrecht“ beim BMJ.

Ausgewählte Veröffentlichungen

- Die Rechte der Urheber und ausübenden Künstler im Arbeits- und Dienstverhältnis, Berlin Verl. 1993.
- Theater und Recht, Verl. Kammerer & Unverzagt 1994 (Hrsg.).
- Die Kommerzialisierung der Kunst und die Entwicklung des Urheberrechts im Lichte der Immaterialgüterrechtlehre von Josef Kohler, GRUR 1995, Sonderdruck.
- Josef Kohler und Schutz des geistigen Eigentums in Europa, Berlin Verl. 1996 (Hrsg.).
- Die unendliche Geschichte eines Stuhls, UFITA Band 130/1996, S. 57–69.
- Deutsche Kriegswochenschauen als Filmwerke, UFITA Band 132/1996, S. 31–49.
- Urheberrecht in Mittel- und Osteuropa, Bd. I, Berlin Verl. 1997 (Hrsg.).
- Medienrecht und Marketing, PR-Kolleg Berlin (Studienmaterial) 1998.
- Theaterzensur und Urheberpersönlichkeitsrecht am Anfang des 20. Jahrhunderts in Preußen, UFITA Band 136/1998, S. 257–276.
- Urheberrecht-Fallsammlung, WILEY-VCH Verl., 1999.
- Reform des Arbeitnehmerurheberrechts?, GRUR 1999, Sonderdruck.
- Goethe und das Urheberrecht, UFITA 2000/II, S. 453–470.
- Music on Demand – Neue Nutzungsarten im Internet?, GRUR 2000, Sonderdruck.
- Doppelte Lizenzgebühr als Bemessungsgrundlage im Urheberrecht, Festschrift Robert Dittrich 2000, S. 389–400.

In der Reihe **Öffentliche Vorlesungen** sind erschienen:

- 1 *Volker Gerhardt: **Zur philosophischen Tradition der Humboldt-Universität***
- 2 *Hasso Hofmann: **Die versprochene Menschenwürde***
- 3 *Heinrich August Winkler: **Von Weimar zu Hitler**
Die Arbeiterbewegung und das Scheitern der ersten deutschen Demokratie*
- 4 *Michael Borgolte: **„Totale Geschichte“ des Mittelalters?**
Das Beispiel der Stiftungen*
- 5 *Wilfried Nippel: **Max Weber und die Althistorie seiner Zeit***
- 6 *Heinz Schilling: **Am Anfang waren Luther, Loyola und Calvin – ein religionssoziologisch-entwicklungsgeschichtlicher Vergleich***
- 7 *Hartmut Harnisch: **Adel und Großgrundbesitz im ostelbischen Preußen 1800 - 1914***
- 8 *Fritz Jost: **Selbststeuerung des Justizsystems durch richterliche Ordnungen***
- 9 *Erwin J. Haeblerle: **Berlin und die internationale Sexualwissenschaft**
Magnus Hirschfeld-Kolloquium, Einführungsvortrag*
- 10 *Herbert Schnädelbach: **Hegels Lehre von der Wahrheit***
- 11 *Felix Herzog: **Über die Grenzen der Wirksamkeit des Strafrechts**
Eine Hommage an Wilhelm von Humboldt*
- 12 *Hans-Peter Müller: **Soziale Differenzierung und Individualität**
Georg Simmels Gesellschafts- und Zeitdiagnose*
- 13 *Thomas Raiser: **Aufgaben der Rechtssoziologie als Zweig der Rechtswissenschaft***
- 14 *Ludolf Herbst: **Der Marshallplan als Herrschaftsinstrument?**
Überlegungen zur Struktur amerikanischer Nachkriegspolitik*
- 15 *Gert-Joachim Glaeßner: **Demokratie nach dem Ende des Kommunismus***
- 16 *Arndt Sorge: **Arbeit, Organisation und Arbeitsbeziehungen in Ostdeutschland***

- 17 *Achim Leube: Semnonen, Burgunden, Alamannen*
Archäologische Beiträge zur germanischen Frühgeschichte
des 1. bis 5. Jahrhunderts
- 18 *Klaus-Peter Johne: Von der Kolonenwirtschaft zum Kolonat*
Ein römisches Abhängigkeitsverhältnis im Spiegel der Forschung
- 19 *Volker Gerhardt: Die Politik und das Leben*
- 20 *Clemens Wurm: Großbritannien, Frankreich und
die westeuropäische Integration*
- 21 *Jürgen Kunze: Verbfieldstrukturen*
- 22 *Winfried Schich: Die Havel als Wasserstraße im Mittelalter:
Brücken, Dämme, Mühlen, Flutrinnen*
- 23 *Herfried Münkler: Zivilgesellschaft und Bürgertugend*
Bedürfen demokratisch verfaßte Gemeinwesen
einer sozio-moralischen Fundierung?
- 24 *Hildegard Maria Nickel: Geschlechterverhältnis in der Wende*
Individualisierung versus Solidarisierung?
- 25 *Christine Windbichler: Arbeitsrechtler und andere Laien
in der Baugrube des Gesellschaftsrechts*
Rechtsanwendung und Rechtsfortbildung
- 26 *Ludmila Thomas: Rußland im Jahre 1900*
Die Gesellschaft vor der Revolution
- 27 *Wolfgang Reisig: Verteiltes Rechnen: Im wesentlichen
das Herkömmliche oder etwas grundlegend Neues?*
- 28 *Ernst Osterkamp: Die Seele des historischen Subjekts*
Historische Portraitkunst in Friedrich Schillers „Geschichte des Abfalls
der vereinigten Niederlande von der Spanischen Regierung“
- 29 *Rüdiger Steinlein: Märchen als poetische Erziehungsform*
Zum kinderliterarischen Status der Grimmschen „Kinder- und Hausmärchen“
- 30 *Hartmut Boockmann: Bürgerkirchen im späteren Mittelalter*
- 31 *Michael Kloepfer: Verfassungsgebung als Zukunftsbewältigung
aus Vergangenheitserfahrung*
Zur Verfassungsgebung im vereinten Deutschland
- 32 *Dietrich Benner: Über die Aufgaben der Pädagogik
nach dem Ende der DDR*

- 33 *Heinz-Elmar Tenorth: „Reformpädagogik“*
Erneuter Versuch, ein erstaunliches Phänomen zu verstehen
- 34 *Jürgen K. Schriewer: Welt-System und Interrelations-Gefüge*
Die Internationalisierung der Pädagogik als Problem
Vergleichender Erziehungswissenschaft
- 35 *Friedrich Maier: „Das Staatsschiff“ auf der Fahrt von Griechenland
über Rom nach Europa*
Zu einer Metapher als Bildungsgegenstand in Text und Bild
- 36 *Michael Daxner: Alma Mater Restituta oder
Eine Universität für die Hauptstadt*
- 37 *Konrad H. Jarausch: Die Vertreibung der jüdischen Studenten und
Professoren von der Berliner Universität unter dem NS-Regime*
- 38 *Detlef Krauß: Schuld im Strafrecht*
Zurechnung der Tat oder Abrechnung mit dem Täter?
- 39 *Herbert Kitschelt: Rationale Verfassungswahl?*
Zum Design von Regierungssystemen in neuen Konkurrenzdemokratien
- 40 *Werner Röcke: Liebe und Melancholie*
Formen sozialer Kommunikation in der 'Historie von Florio und Blanscheflur'
- 41 *Hubert Markl: Wohin geht die Biologie?*
- 42 *Hans Bertram: Die Stadt, das Individuum und
das Verschwinden der Familie*
- 43 *Dieter Segert: Diktatur und Demokratie in Osteuropa
im 20. Jahrhundert*
- 44 *Klaus R. Scherpe: Beschreiben, nicht Erzählen!*
Beispiele zu einer ästhetischen Opposition: Von Döblin und Musil bis
zu Darstellungen des Holocaust
- 45 *Bernd Wegener: Soziale Gerechtigkeitsforschung:
Normativ oder deskriptiv?*
- 46 *Horst Wenzel: Hören und Sehen – Schrift und Bild*
Zur mittelalterlichen Vorgeschichte audiovisueller Medien
- 47 *Hans-Peter Schwintowski: Verteilungsdefizite durch Recht
auf globalisierten Märkten*
Grundstrukturen einer Nutzentheorie des Rechts

- 48 *Helmut Wiesenthal: Die Krise holistischer Politikansätze und das Projekt der gesteuerten Systemtransformation*
- 49 *Rainer Dietrich: Wahrscheinlich regelhaft. Gedanken zur Natur der inneren Sprachverarbeitung*
- 50 *Bernd Henningsen: Der Norden: Eine Erfindung*
Das europäische Projekt einer regionalen Identität
- 51 *Michael C. Burda: Ist das Maß halb leer, halb voll oder einfach voll?*
Die volkswirtschaftlichen Perspektiven der neuen Bundesländer
- 52 *Volker Neumann: Menschenwürde und Existenzminimum*
- 53 *Wolfgang Iser: Das Großbritannien-Zentrum in kulturwissenschaftlicher Sicht*
Vortrag anlässlich der Eröffnung des Großbritannien-Zentrums an der Humboldt-Universität zu Berlin
- 54 *Ulrich Battis: Demokratie als Bauherrin*
- 55 *Johannes Hager: Grundrechte im Privatrecht*
- 56 *Johannes Christes: Cicero und der römische Humanismus*
- 57 *Wolfgang Hardtwig: Vom Elitebewußtsein zur Massenbewegung – Frühformen des Nationalismus in Deutschland 1500 – 1840*
- 58 *Elard Klewitz: Sachunterricht zwischen Wissenschaftsorientierung und Kindbezug*
- 59 *Renate Valtin: Die Welt mit den Augen der Kinder betrachten*
Der Beitrag der Entwicklungstheorie Piagets zur Grundschulpädagogik
- 60 *Gerhard Werle: Ohne Wahrheit keine Versöhnung!*
Der südafrikanische Rechtsstaat und die Apartheid-Vergangenheit
- 61 *Bernhard Schlink: Rechtsstaat und revolutionäre Gerechtigkeit. Vergangenheit als Zumutung?* (Zwei Vorlesungen)
- 62 *Wiltrud Gieseke: Erfahrungen als behindernde und fördernde Momente im Lernprozeß Erwachsener*
- 63 *Alexander Demandt: Ranke unter den Weltweisen;*
Wolfgang Hardtwig: Die Geschichtserfahrung der Moderne und die Ästhetisierung der Geschichtsschreibung: Leopold von Ranke
(Zwei Vorträge anlässlich der 200. Wiederkehr des Geburtstages Leopold von Rankes)

- 64 *Axel Flessner*: **Deutsche Juristenausbildung**
Die kleine Reform und die europäische Perspektive
- 65 *Peter Brockmeier*: **Seul dans mon lit glacé – Samuel Becketts Erzählungen vom Unbehagen in der Kultur**
- 66 *Hartmut Böhme*: **Das Licht als Medium der Kunst.** Über Erfahrungsarmut und ästhetisches Gegenlicht in der technischen Zivilisation
- 67 *Sieglinde Ellger-Rüttgardt*: **Berliner Rehabilitationspädagogik: Eine pädagogische Disziplin auf der Suche nach neuer Identität**
- 68 *Christoph G. Paulus*: **Rechtsgeschichtliche und rechtsvergleichende Betrachtungen im Zusammenhang mit der Beweisvereitelung**
- 69 *Eberhard Schwark*: **Wirtschaftsordnung und Sozialstaatsprinzip**
- 70 *Rosemarie Will*: **Eigentumstransformation unter dem Grundgesetz**
- 71 *Achim Leschinsky*: **Freie Schulwahl und staatliche Steuerung**
Neue Regelungen des Übergangs an weiterführende Schulen
- 72 *Harry Dettenborn*: **Hang und Zwang zur sozialkognitiven Komplexitätsreduzierung: Ein Aspekt moralischer Urteilsprozesse bei Kindern und Jugendlichen**
- 73 *Inge Frohburg*: **Blickrichtung Psychotherapie: Potenzen – Realitäten – Folgerungen**
- 74 *Johann Adrian*: **Patentrecht im Spannungsfeld von Innovationsschutz und Allgemeininteresse**
- 75 *Monika Doherty*: **Verständigung trotz allem. Probleme aus und mit der Wissenschaft vom Übersetzen**
- 76 *Jürgen van Buer*: **Pädagogische Freiheit, pädagogische Freiräume und berufliche Situation von Lehrern an Wirtschaftsschulen in den neuen Bundesländern**
- 77 *Flora Veit-Wild*: **Karneval und Kakerlaken**
Postkolonialismus in der afrikanischen Literatur
- 78 *Jürgen Diederich*: **Was lernt man, wenn man nicht lernt? Etwas Didaktik „jenseits von Gut und Böse“ (Nietzsche)**
- 79 *Wolf Krötke*: **Was ist ‘wirklich’?**
Der notwendige Beitrag der Theologie zum Wirklichkeitsverständnis unserer Zeit

- 80 *Matthias Jerusalem: Die Entwicklung von Selbstkonzepten und ihre Bedeutung für Motivationsprozesse im Lern- und Leistungsbereich*
- 81 *Dieter Klein: Globalisierung und Fragen an die Sozialwissenschaften: Richtungsbestimmter Handlungszwang oder Anstoß zu einschneidendem Wandel ?*
- 82 *Barbara Kunzmann-Müller: Typologisch relevante Variation in der Slavia*
- 83 *Michael Parmentier: Sehen Sehen. Ein bildungstheoretischer Versuch über Chardins 'L'enfant au totot'*
- 84 *Engelbert Plassmann: Bibliotheksgeschichte und Verfassungsgeschichte*
- 85 *Ruth Tesmar: Das dritte Auge. Imagination und Einsicht*
- 86 *Ortfried Schöffner: Perspektiven erwachsenenpädagogischer Organisationsforschung*
- 87 *Kurt-Victor Selge; Reimer Hansen; Christof Gestrich: Philipp Melanchthon 1497 – 1997*
- 88 *Karla Horstmann-Hegel: Integrativer Sachunterricht – Möglichkeiten und Grenzen*
- 89 *Karin Hirdina: Belichten. Beleuchten. Erhellen. Licht in den zwanziger Jahren*
- 90 *Marion Bergk: Schreibinteraktionen: Verändertes Sprachlernen in der Grundschule*
- 91 *Christina von Braun: Architektur der Denkräume*
James E. Young: Daniel Libeskind's Jewish Museum in Berlin: The Uncanny Art of Memorial Architecture
Daniel Libeskind: Beyond the Wall
 Vorträge anlässlich der Verleihung der Ehrendoktorwürde an Daniel Libeskind
- 92 *Christina von Braun: Warum Gender-Studies?*
- 93 *Ernst Vogt, Axel Horstmann: August Boeckh (1785 – 1867). Leben und Werk*
 Zwei Vorträge
- 94 *Engelbert Plassmann: Eine „Reichsbibliothek“?*
- 95 *Renate Reschke: Die Asymmetrie des Ästhetischen*
 Asymmetrie als Denkfigur historisch-ästhetischer Dimension

- 96 *Günter de Bruyn*: **Altersbetrachtungen über den alten Fontane**
Festvortrag anlässlich der Verleihung der Ehrendoktorwürde
- 97 *Detlef Krauß*: **Gift im Strafrecht**
- 98 *Wolfgang Thierse, Renate Reschke, Achim Trebeß, Claudia Salchow*:
Das Wolfgang-Heise-Archiv. Plädoyers für seine Zukunft. Vorträge
- 99 *Elke Lehnert, Annette Vogt, Ulla Ruschhaupt, Marianne Kriszio*:
Frauen an der Humboldt-Universität 1908 – 1998
Vier Vorträge
- 100 *Bernhard Schlink*: **Evaluerte Freiheit?**
Zu den Bemühungen um eine Verbesserung der wissenschaftlichen Lehre
- 101 *Heinz Ohme*: **Das Kosovo und die Serbische Orthodoxe Kirche**
- 102 *Gerhard A. Ritter*: **Der Berliner Reichstag in der politischen Kultur
der Kaiserzeit**
Festvortrag anlässlich der Verleihung der Ehrendoktorwürde mit einer
Laudatio von Wolfgang Hardtwig
- 103 *Cornelius Frömmel*: **Das Flair der unendlichen Vielfalt**
- 104 *Verena Olejniczak Lobsien*: „**Is this the promised end?**“
Die Apokalypse des King Lear, oder: Fängt Literatur mit dem Ende an?
- 105 *Ingolf Pernice*: **Kompetenzabgrenzung im Europäischen
Verfassungsverbund**
- 106 *Gerd Irrlitz*: **Das Bild des Weges in der Philosophie**
- 107 *Helmut Schmidt*: **Die Selbstbehauptung Europas im neuen Jahrhundert.
Mit einer Replik von Horst Teltschik**
- 108 *Diepold, Peter*: **Internet und Pädagogik.**
Rückblick und Ausblick
- 109 *Wandtke, Artur-Axel*: **Copyright und virtueller Markt oder
Das Verschwinden des Urhebers im Nebel der Postmoderne?**