

allgemeine Gültigkeit haben. Sie bestimmen das anwendbare Recht ohne dabei das Ergebnis im Blick zu haben und regeln eine Vielzahl von Fällen. Art. 12 Abs. 1 EG dagegen kommt für einen bestimmten Einzelfall zur Anwendung.³³⁷ Während Art. 5 Abs. 2 S.2 RBÜ direkt die Anwendbarkeit des Rechts des Staates bestimmt, „in dem der Schutz geltend gemacht wird“, hat das allgemeine europäische Diskriminierungsverbot keinen solchen direkten Einfluss auf die Frage des anwendbaren Rechts. Erst wenn dieses feststeht, bestimmt es die Gleichbehandlung im oben dargelegten Sinn. Das europäische Diskriminierungsverbot regelt daher den Schutzmfang und besagt, dass Inländern gewährte Rechte nicht aufgrund der Staatsangehörigkeit den Angehörigen anderer EU-Staaten vorenthalten werden dürfen. Damit stellt er keine Kollisionsregel dar.³³⁸

Der deutsche Gesetzgeber hat im dritten Gesetz zur Änderung des Urheberrechts gesetzes vom 23.6.1995³³⁹ die Rechtsprechung des EuGH ausdrücklich in § 120 Abs. 2 Nr.2 UrhG umgesetzt. Wegen des Anwendungsvorrangs des europäischen Primärrechts vor einfachen nationalen Regelungen und der daraus resultierenden unmittelbaren Anwendbarkeit des allgemeinen europäischen Diskriminierungsverbots galt die Rechtsprechung in Deutschland jedoch schon vor der expliziten Normierung.³⁴⁰ Durch die Umsetzung der Rechtsprechung in § 120 UrhG ergibt sich auch ein systematisches Argument für die Richtigkeit der Klassifizierung des Art. 12 Abs. 1 EG als rein fremdenrechtliche Vorschrift. Denn §§ 120 ff. UrhG enthalten kein Kollisionsrecht, sondern nationales Fremdenrecht.³⁴¹

§ 2 Sekundäres Europarecht

Auch im sekundären Europarecht könnten sich kollisionsrechtliche Regelungen finden lassen. Denken könnte man zunächst an den Vorschlag für eine Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II) sowie an die Richtlinie über Satellitenrundfunk und Kabelerweiterung aus dem Jahre 1993, welche sich mit der Frage der anwendbaren Rechtsordnung bei Satellitensendungen und der Statuierung des Sendelandprinzips befasst.

337 Siehe hierzu *Drexel*, in: FS *Dietz*, 2001, S. 461, 474.

338 So *Drexel*, in: *Münchener Kommentar*, Bd. 11, 2006, IntImmaterialgüterR, Rn. 97.

339 BGBl. 1995 I S. 842.

340 BGH vom 21.4.1994, BGHZ 125, 382, 387 f., 393 = GRUR Int. 1995, 65, 66, 68 – „Rolling Stones“; BGH vom 6.10.1994, GRUR Int. 1995, 503, 504 – „Cliff Richard II“; siehe zu diesen Entscheidungen auch *Nirk/Hülsmann*, in: FS *Piper*, 1996, S. 725.

341 Siehe *Katzenberger*, in: *Schricker*, Urheberrecht, 2006, Vor §§ 120 ff. Rn. 3; *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, Urheberrecht, 2006, Vor §§ 120 ff. Rn. 2; *Hartmann*, in: *Möhring/Nicolini*, Urheberrechtsgesetz, 2000, § 120 Rn. 1; v. *Welser*, in: *Wandtke/Bullinger*, Urheberrecht, 2006, Vor §§ 120 ff. Rn. 2; *Schack*, Urheberrecht, 2005, Rn. 889.

I. Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II)

Bereits 1996 entschied man sich auf europäischer Ebene für die Schaffung einheitlicher Kollisionsregeln.³⁴² Verwirklicht werden sollen die Kollisionsregeln durch eine Verordnung. Einen internen Verordnungsvorschlag gab es erstmals 1999.³⁴³ Am 22.7.2003 veröffentlichte die Kommission einen Verordnungsvorschlag und leitete das Rechtsetzungsverfahren ein, Art. 251 EG.³⁴⁴ Nachdem sich der Erlass der Verordnung im Jahr 2005 zunächst verzögerte, existierte zunächst seit Februar 2006 ein geänderter Verordnungsvorschlag.³⁴⁵ Die Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht wurde schließlich am 11.07.2007 erlassen. Sie tritt am 11.01.2009 in Kraft, Art. 32 Rom II-VO.³⁴⁶

Die Kompetenz der Europäischen Gemeinschaft zum Erlass dieser Verordnung folgt aus Art. 61 lit. c i.V.m. Art. 65 lit. b EG, da und zumal die Harmonisierung des Kollisionsrechts der Mitgliedstaaten zumindest mittelbar positive Auswirkungen für das Funktionieren des europäischen Binnenmarkts haben könnte.³⁴⁷ Gemäß Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO findet grundsätzlich das Recht des Staates Anwendung, in dem der Schaden eintritt, und zwar unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind. Nachdem in dem ersten Vorschlag aus dem Jahre 2002 die Rechte des Geistigen Eigentums keinerlei Erwähnung fanden mit der Konsequenz des Eingreifens der allgemeinen Grundregel, war die Kritik seitens der betroffenen Kreise groß. Die Anwendung des damals maßgeblichen Erfolgsorts stünde im Widerspruch zur bisherigen Rechtslage,

- 342 Entschließung des Rates vom 14.10.1996 zur Festlegung der Prioritäten für die Zusammenarbeit im Bereich Justiz und Inneres für den Zeitraum vom 1.7.1996 bis zum 30.6.1998, ABl. Nr. C 319/1 vom 26.10.1996; ebenso: Entschließung des Rates vom 18.12.1997 zur Festlegung der Prioritäten für die Zusammenarbeit im Bereich Justiz und Inneres für den Zeitraum vom 1.1.1998 bis zum Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam, ABl. Nr. C 11/1 vom 15.1.1998.
- 343 Der Vorschlag ist abgedruckt in seiner französischen Originalfassung bei v. Hoffmann, in: *Staudinger Kommentar*, 2001, Vorbem zu Art. 38 ff. EGBGB Rn. 16. Es folgte ein Vorentwurf eines Vorschlags für eine Verordnung; allgemein zum Stand und den Perspektiven eines Europäischen Internationalen Privatrechts siehe Kreuzer, *RabelsZ* 70 (2006), 1 ff.
- 344 Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), KOM (2003) 427 endg. vom 22.7.2003.
- 345 Geänderter Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), KOM (2006) 83 endg. vom 21.2.2006, im Folgenden Rom II-VO; vgl. zum aktuellen Stand des Verfahrens http://europa.eu.int/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=de&DoseId=184392 (zuletzt abgerufen am: 23.10.2006); siehe ausführlich zur geplanten Rom II-VO Kreuzer, in: Reichelt/Rechberger (Hrsg.), *Europäisches Kollisionsrecht*, 2004, S. 13 ff.
- 346 Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht (Rom II), ABl. Nr. L 199/40 vom 31.07.2007.
- 347 Siehe zu dieser Ermächtigungsnorm generell und für den Bereich des geistigen Eigentums Drexel, in: *Drexel/Kur* (Hrsg.), IP and PIL, 2005, S. 151, 158 ff.

da das Recht der Immaterialgüterrechte nach ganz überwiegender Meinung durch das Territorialitätsprinzip und – mit diesem verbunden – durch das Schutzlandprinzip geprägt sei.³⁴⁸ Die Kommission änderte daraufhin den Vorentwurf und fügte eine Sonderregelung für die Verletzung der Rechte an geistigem Eigentum ein. Im Falle der außervertraglichen Verletzung von Immaterialgüterrechten ist nun das Recht des Staates maßgeblich, in dem der Schutz beansprucht wird, Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO. Auch wenn der Wortlaut missverständlich ist, soll das System der *lex loci protectionis* zur Geltung kommen.³⁴⁹ Gelangt man in zukünftigen Streitigkeiten über Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO zur Anwendung des Rechts des Schutzlandes, dann stellt Art. 24 Rom II-VO klar, dass sich dieser Verweis nicht auf das Internationale Privatrecht des Schutzlandes bezieht.³⁵⁰ Mit dem Verhältnis der Verordnung zu bestehenden internationalen Verträgen befasst sich Art. 24 des Entwurfs. Diese werden – soweit sie kollisionsrechtliche Regelungen für außervertragliche Schuldverhältnisse enthalten – durch die Rom II-VO nicht berührt.

Gemäß Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO stellt die Schutzlandanknüpfung eine einheitliche Regelung bei Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums dar. Die Kommission geht in ihrer Begründung des Verordnungsvorschlags vom 22.7.2003 schlicht davon aus, dass die Anknüpfung an das Recht des Schutzlandes eine im Bereich der Immaterialgüterrechte bereits allgemein anerkannte Regel sei.³⁵¹ Dies ist insoweit erstaunlich, als dass gerade im Bereich des Urheberrechts die Anknüpfung an die *lex loci protectionis* nicht unumstritten ist.

Schwierigkeiten bereitet die Begrenzung des Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO auf die Verletzung der Immaterialgüterrechte. Denn viel größere Probleme bestehen bei der Suche nach einem Konsens hinsichtlich der Frage des anwendbaren Rechts, soweit es um die relevanten Vorfragen geht, also insbesondere die erste Inhaberschaft am Urheberrecht. Weder dem Verordnungstext noch der Begründung der Kommission zum Vorschlag vom 22.7.2003 lassen sich diesbezüglich explizite Aussagen entnehmen. Lediglich Art. 15 lit. a Rom II-VO bestimmt, dass das nach Art. 8 Rom II-VO anwendbare Recht auch den Grund und den Umfang der Haftung erfasst. Ob

348 Siehe ausführlich zur geplanten Rom II-VO *Drexel*, in: *Drexel/Kur* (Hrsg.), IP and PIL, 2005, S. 151 ff.

349 Begründung der Kommission zu Art. 8 des Vorschlags vom 22.7.2003, S. 22 f., wo die Geltung des Prinzips der *lex loci protectionis* schlicht als allgemein anerkannt bezeichnet wird; siehe *Hahn/Tell*, in: *Drexel/Kur* (Hrsg.), IP and PIL, 2005, S. 7, 14, wonach es in der deutschen Übersetzung nicht “Land, in dem”, sondern “Land, für das” heißen muss; siehe auch *Basedow/Metzger* in: *FS Boguslavskij*, 2004, S. 153 ff.

350 Kritisch diesbezüglich für Streitigkeiten im Verhältnis zu Drittstaaten *Leible/Engel*, EuZW 2004, 7, 16 (noch zum Vorentwurf vom 22.07.2003), die hierdurch den Entscheidungseinklang gefährdet seien. Dagegen stelle der Sachnormweis bei Auseinandersetzungen zwischen den Mitgliedstaaten der EU kein Problem dar, da mittels der Rom II-VO gerade einheitliches Kollisionsrecht geschaffen werde, so dass EU-intern stets das gleiche materielle Recht zur Anwendung gelange.

351 Begründung der Kommission zu Art. 8 des Vorschlags vom 22.7.2003, S. 22; ebenso *Buchner*, GRUR Int. 2005, 1004, 1005; kritisch dagegen *Drexel*, in: *Münchener Kommentar*, Bd. 11, 2006, IntImmaterialgüterR, Rn. 109.

hierunter aber auch die Frage der originären Inhaberschaft am Urheberrecht fällt, lässt sich nicht eindeutig feststellen. Dagegen spräche, dass die Norm in keiner Weise auf die Besonderheiten des Immaterialgüterrechts Rücksicht nimmt, sondern sehr allgemein gehalten ist.³⁵² Andere Vertreter der Literatur gehen dagegen davon aus, dass der Begriff des Haftungsgrundes auch die erste Inhaberschaft erfasse. Aufgrund des umfassenden und weiten Wortlauts des Art. 15 lit. a Rom II-VO sei eine besondere Regelung für Immaterialgüterrechte gerade entbehrlich.³⁵³ Zudem entspreche ein solches Verständnis den tatsächlichen Gegebenheiten und Entwicklungen in Rechtsprechung und Literatur der vergangenen Jahre.³⁵⁴ Insbesondere das letzte Argument erscheint jedoch wenig überzeugend, da gerade die kollisionsrechtliche Behandlung der Vorfragen und mit diesen der ersten Inhaberschaft am Urheberrecht umstritten ist. Zwar gehen die internationalen Konventionen der Rom II-VO vor, Art. 28 Rom II-VO. Doch auch die Erstreckung des Grundsatzes der Inländerbehandlung nach Art. 5 Abs. 2 S.2 RBÜ, Art. 3 Abs. 1 S.1 TRIPS auf die originäre Rechtsinhaberschaft ist in der europäischen Literatur wie Rechtsprechung umstritten.³⁵⁵ Es erscheint daher fraglich, dass andere Staaten ebenfalls einer weiten Wortlautauslegung, wie sie *Basedow* und *Metzger* vertreten, folgen werden. Auch das Urteil des EuGH in der Sache *Lagardère* kann wohl nicht für die Begründung einer weiten Auslegung der Rom II-VO herangezogen werden. In der Entscheidung, die aufgrund von der französischen *Cour de cassation* im Parallelverfahren zur Rechtsache „*Sender Felsberg*“ in Deutschland dem Gerichtshof vorgelegt wurde, ging der EuGH davon aus, dass das Territorialitätsprinzip aufgrund der völkerrechtlichen Verträge anerkannt sei.³⁵⁶ Da die Europäische Gemeinschaft neben den Mitgliedstaaten auch der WTO angehört, besitzt der EuGH die Auslegungszuständigkeit für das TRIPS-Abkommen.³⁵⁷ Auch die Organe der Europäischen Gemeinschaft, die nach Art. 300 Abs. 7 EG an die Vorgaben von TRIPS gebunden sind, könnten daher verpflichtet sein, den Auffassungen des EuGH hinsichtlich der territorialen Verständnisse von TRIPS zu folgen. Insofern sind jedoch zwei Punkte zu beachten: Zum einen ging es in der Sache nicht um die Rechtsinhaberschaft, sondern den Inhalt der Rechte. Und es war nicht das Urheberrecht betroffen, sondern die verwandten Schutzrechte. Zum anderen wird sich wohl erst in künftigen Entscheidungen

352 Gegen eine Regelung der Inhaberschaft am Urheberrecht durch Art. 12 lit. a Rom II-VO daher *Drexel*, in: *Münchener Kommentar*, Bd. 11, 2006, IntImmaterialgüterR, Rn. 110.

353 So *Basedow/Metzger*, in: FS *Boguslavskij*, 2004, S. 153, 162.

354 *Basedow/Metzger*, in: FS *Boguslavskij*, 2004, S. 153, 162.

355 Hierzu ausführlich oben 3. Kap. § 1 III 1.

356 EuGH, Urteil vom 14.7.2005, Rs. C-192/04, *Lagardère Active Broadcast* /. Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE), Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) und Compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 SA (CERT), Slg. 2005, I-7199 sowie die Anmerkung von *Metzger*, IPRax 2006, 242, 243.

357 Siehe hierzu *Drexel*, in: *Münchener Kommentar*, Bd. 11, 2006, IntImmaterialgüterR, Rn. 87; ders., GRUR Int. 1994, 777, 786 f.

zeigen, ob der EuGH mit dieser Entscheidung die Geltung des Territorialitätsprinzips wirklich verbindlich festlegen wollte.³⁵⁸

Es erscheint daher verfrüh, wenn man ein weites Verständnis der Rom II-VO auf diese Aussage des EuGH stützen wollte. Aus diesem Grund wäre es wünschenswert gewesen, wenn in den Verordnungsvorschlag eine klarstellende Regelung aufgenommen worden wäre, welche Vorfragen neben der Verletzung der Immaterialgüterrechte von der Anknüpfung an die *lex loci protectionis* erfasst werden. Denn ohne eine solch klarstellende Regelung ist durch die Verordnung wenig gewonnen, da sich die einzelnen Länder gerade bei Verletzung von Urheberrechten über die Geltung des Schutzlandprinzips weitestgehend einig sind.³⁵⁹ Dagegen sind es die Vorfragen, die dringend einer Klärung bedürfen. Da diese von der Verordnung jedoch gerade nicht explizit geregelt werden, kann man aufgrund der anhaltenden Diskussionen um die kollisionsrechtliche Behandlung der Vorfragen gerade nicht davon ausgehen, dass die Verordnung hier eine Regelung treffen wollte.

II. RL über Satellitenrundfunk und Kabelerweiterung

Die Richtlinie über Satellitenrundfunk und Kabelerweiterung vom 27.9.1993³⁶⁰ wurde vom Rat erlassen, um Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs zu beseitigen und einen einheitlichen Wirtschaftsraum zu schaffen.³⁶¹ Aufgrund der zahlreichen Empfangsstaaten von Satellitensendungen ging es insbesondere um die Frage der anwendbaren Rechtsordnung. Grundsätzlich standen sich zwei Auffassungen gegenüber. Die Vertreter der nach dem Generaldirektor der WIPO benannten Bogsch-Theorie sahen den Erwerb der Senderechte in allen Empfangsstaaten als erforderlich an.³⁶² Der europäische Gesetzgeber entschied sich jedoch für das Sendlandprinzip. Danach sind die Rechte der öffentlichen Wiedergabe über Satellit nur für den Staat zu erwerben, in dem die Satellitensendung erfolgt. Ist die Sendung dann auch in anderen Staaten zu empfangen, stellt dies keine Urheberrechtsverletzung in diesen Ländern dar.³⁶³ Erreicht wird dieses Ziel jedoch nicht über eine Kollisionsregel, sondern mit Hilfe einer sehr engen Definition des Begriffs der öffentlichen Wiedergabe in Art. 1 Abs. 2 lit. b EG-RL, und damit auf der Ebene des Sach-

358 So Metzger, IPRax 2006, 242, 244.

359 In diesem Sinne auch Drexl, in: Drexl/Kur (Hrsg.), IP and IPL, 2005, S. 151, 167.

360 Richtlinie 93/83/EWG vom 27.9.1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelerweiterung, ABl. Nr. L 248/15 vom 6.10.1993.

361 Schack, Urheberrecht, 2005, Rn. 934; von Lewinski, in: Loewenheim, Urheberrecht, 2003, § 54 Rn. 18.

362 Schack, MMR 2000, 59, 63; v. Lewinski, in: Loewenheim, Urheberrecht, 2003, § 54 Rn. 20.

363 Drexl, FS Dietz, 2001, S. 461, 475.