

## Zusammenfassung in Thesen

1. Das Urheberrecht steckt in einer Legitimationskrise, da neue Technologien das Bearbeiten von vorbestehenden Werken durch Werknutzer erleichtern, die Werknutzer unter dem URG allerdings nur beschränkt dazu berechtigt sind. Das Urheberrecht kann deshalb auch als Klotz am Bein des neuen Kreativen bezeichnet werden.
2. Sequenzielle Innovation ist das Phänomen, das durch neue Technologien erheblich an Aufwind erfuhr resp. im heute bekannten Ausmass erst ermöglicht wurde. Mit sequenzieller Innovation wird Bezug genommen auf Werke, die auf zeitlich vorangegangene Werke folgen, wobei sich das zeitlich zweite Werk das zeitlich erste Werk zu Nutze macht. Es sind drei Kategorien sequenzieller Innovation zu unterscheiden: freie Benutzungen, Parodien und Bearbeitungen.
3. Wird sequenzielle Innovation geschaffen und verwendet, so steht die Nutzungshandlung des Bearbeitens resp. das Bearbeitungsrecht im Vordergrund.
4. Urheberrechte internalisieren die positiven externen Effekte, die Werke als öffentliche Güter auf die Gesellschaft haben. Das URG weist dazu gewisse Nutzungshandlungen ausschliesslich dem Urheber zu. Andere Nutzungshandlungen werden nicht ausschliesslich dem Urheber zugewiesen und stehen damit jedermann zu; bezüglich dieser Nutzungen besteht Nutzungsfreiheit.
5. Die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt ist maximiert, wenn das Nutzungsrecht beim effizienten Nutzer zu liegen kommt. Der effiziente Nutzer ist derjenige Nutzer, der dem Recht am meisten Wert beimisst.
6. Wird ein Recht ausschliesslich dem Urheber zugewiesen, so kann dieses auf zwei unterschiedliche Arten durchgesetzt werden: als Verbotrecht oder als Entschädigungsrecht.
7. Wirtschaftlich betrachtet ist der Werknutzer der effiziente Nutzer zur Schaffung und Verwendung von freien Benutzungen und Parodien; er ist ebenfalls der effiziente Nutzer zur Schaffung von Bearbeitungen. Was die Verwendung von Bearbeitungen anbelangt, so ist allerdings der Urheber der effiziente Nutzer. Aus wirtschaftlicher Sicht ist ihm daher ein ausschliessliches Recht zur Verwendung von Bearbeitungen zuzuweisen, wobei dieses Recht aus Effizienzgründen als Entschädigungsrecht durchzusetzen ist.

8. *De lege lata* ist das Recht zur Erstellung und Verwendung von freien Benutzungen und Parodien bereits in wirtschaftlich effizienter Weise dem Werknutzer und damit jedermann zugewiesen. Das Recht zur Erstellung und Verwendung von Bearbeitungen ist ebenfalls bereits in wirtschaftlich effizienter Weise zugewiesen, steht doch das Recht zur Erstellung von Bearbeitungen dem Werknutzer, das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen in der Form eines Kontrollrechts allerdings ausschliesslich dem Urheber zu. Was die Durchsetzung ebendieses ausschliesslichen Rechts zur Verwendung von Bearbeitungen anbelangt, liegt allerdings ein Marktversagen vor, wird doch das Recht als Verbotsrecht durchgesetzt und nicht etwa als Entschädigungsrecht – letzteres entspräche dem wirtschaftlich effizienten Zustand. Die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt könnte somit gesteigert und das Marktversagen behoben werden, wenn das Recht des Urhebers zur Verwendung von Bearbeitungen nicht als Verbotsrecht, sondern als Entschädigungsrecht durchgesetzt würde.
9. *De lege lata extensa* kann das Marktversagen nicht über die Parodieschranke behoben werden. Auch wenn eine extensive Auslegung des Begriffs *mit Parodien vergleichbare Abwandlungen* durchaus denkbar ist und die Verwendung von Bearbeitungen damit von der Schranke erfasst werden könnte, so würde doch ebendiese Auslegung nicht zum wirtschaftlich effizienten Ergebnis führen. Dies deshalb, weil die Parodieschranke als umfassende Schranke ausgestaltet ist und damit das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen nicht nur einwilligungs-, sondern auch vergütungsfrei ausgestaltet würde, zieht doch eine umfassende Schranke keine Vergütungspflicht nach sich.
10. *De lege lata extensa* kann das Marktversagen auch nicht über die Zitatschranke behoben werden. Auch wenn es durchaus denkbar ist, die zulässigen Zitzatzecke um den Zweck des Zitierens um seiner selbst willen zu ergänzen, so würde diese Auslegung wiederum nicht zum wirtschaftlich effizienten Ergebnis führen. Dies deshalb, weil die Zitatschranke, wie auch die Parodieschranke, als umfassende Schranke ausgestaltet ist und damit auch hier gilt, dass das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen dadurch sowohl einwilligungs- als auch vergütungsfrei ausgestaltet würde.
11. *De lege ferenda* könnte die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt gesteigert werden, indem das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen über eine Schranke für kreative Bearbeitungen als Entschädigungsrecht durchgesetzt würde. Dadurch könnten Werknutzer einwilligungsfrei kreative Bearbeitungen schaffen – also Bearbeitungen, die für die

künstlerische Innovation von besonderem Wert sind –; sie würden dem Urheber dafür allerdings eine Vergütung schulden. Bearbeitungen, die das notwendige Mass an Kreativität nicht erreichen, würden von der Schranke nicht erfasst werden. In diesen Fällen könnte der wirtschaftlich effiziente Zustand ohnehin bereits durch entsprechende Transaktion erreicht werden, da die Transaktionskosten aufgrund der geringeren Anzahl verwendeter Werke in diesen Fällen gering ausfallen.

12. *De lege ferenda* könnte die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt auch gesteigert werden, indem eine Schrankengeneralklausel in das schweizerische Urheberrecht eingeführt würde. Diese Schrankengeneralklausel würde gewisse Verwendungen von Bearbeitungen zu erfassen vermögen und damit in diesen Fällen das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen als Entschädigungsrecht durchsetzen. Die Einführung einer Schrankengeneralklausel würde allerdings eine Abkehr von der schweizerischen Urheberrechtstradition bedeuten, werden doch im URG nach kontinentaleuropäischer Manier traditionell spezifische Schrankenbestimmungen normiert. Alternative Flexibilisierungsmöglichkeiten, die im Einklang mit kontinentaleuropäischer Tradition stehen – wie etwa die Einführung einer Schranke für kreative Bearbeitungen – sind daher zu bevorzugen.
13. *De lege ferenda* könnte die gesamtgesellschaftliche Wohlfahrt zudem gesteigert werden, indem eine Schranke für nichtkommerzielle Verwendung in das schweizerische Urheberrecht eingeführt würde, wären dadurch doch alle nichtkommerziellen Verwendungen von Bearbeitungen gegen Bezahlung einer Gebühr zulässig. Eine ebensolche Schranke für nichtkommerzielle Nutzungen würde allerdings mit internationalen Übereinkommen in Konflikt stehen, wäre sie doch mit dem Dreistufentest nicht vereinbar.
14. Eine Schranke für kreative Bearbeitungen ist somit am besten dazu geeignet, das Recht zur Verwendung von Bearbeitungen in wirtschaftlich effizienter Weise durchzusetzen – durch sie kann das derzeit vorliegende Marktversagen abgewendet und damit die Legitimationskrise des Urheberrechts überwunden werden.
15. Eine nationale Insellösung vermag allerdings praktisch wenig zu überzeugen. Es bedarf vergleichbarer Revisionslösungen in weiteren nationalen Rechtsordnungen oder – besser noch – in internationalen Abkommen. Nur so kann das Urheberrecht gewährleisten, dass Bearbeitungen künftig in wirtschaftlich effizienter Weise verwendet werden können.