

len Regelwerke und können, sollen sie einen ernsthaften Regelungsauftrag erfüllen, nicht als sakrosankt gegenüber Reformen angesehen werden.

Kapitel 1: Rechtsphilosophische Grundlagen des Urheberrechts

I) Vorschlag: Multipolarer Begründungsansatz als rechtsphilosophische Grundlage des Urheberrechts

A) Wesensmerkmale eines differenzierenden multipolaren Begründungsansatzes für das moderne Urheberrecht

Es hat sich gezeigt, dass angesichts der fortschreitenden Ausdehnung des Urheberrechts¹⁷⁵¹ auf Werkarten und Nutzungsformen, die sich erheblich von einander unterscheiden, sowie der zunehmenden Ausdifferenzierung der Interessenlage eine Neuorientierung im Rahmen des urheberrechtlichen Begründungsansatzes unumgänglich erscheint¹⁷⁵². Diese sollte zum Ziel haben, dem Urheberrechtsschutz in seiner ganzen Breite eine Legitimation zu verschaffen und gleichzeitig wichtige Vorgaben für die Ausrichtung des positiven Rechts zu liefern.

Um dem gerecht werden zu können, liegt es nahe, sich der Fundierung des Urheberrechtsschutzes über einen differenzierenden Ansatz zu nähern. Im Rahmen eines solchen Ansatzes sollte es möglich sein, Schutzrechten für bestimmte Geistesgüter, die durch eine naturrechtliche Begründung keine Legitimation erfahren, eine tragfähige rechtstheoretische Konstruktion zu Grunde zu legen. Zudem würde eine Öffnung des Begründungsansatzes ermöglichen, den bisher ausschließlich individualrechtlich orientierten Fokus des Urheberrechts auf andere Interesse zu erweitern.

Für eine solche Differenzierung ist es zunächst erforderlich, sich von der Grundannahme zu lösen, dass der Schutz eines jeden Werkes sowohl persönlichkeits- als auch vermögensrechtliche Wirkung entfalten muss. Die aufgezeigte Entwicklung des urheberrechtlichen Schutzbereichs hat dazu geführt, dass die einseitig naturrechtlich dominierte Grundwertung – jedenfalls in ihrer Undifferenziertheit – den durch das Urheberrecht zu regelnden Rechtstatsachen der Gegenwart nicht mehr entspricht. Der Schutzbedarf geistiger Erzeugnisse hat sich z. T. gewandelt. Sämtliche Konstellationen des modernen Anwendungsbereichs dieses Rechtsinstruments mit einem monopolaren Begründungsansatz zu legitimieren, muss angesichts der divergierenden Eigenheiten der Schutzgüter scheitern.

1751 Siehe hierzu oben, Teil 2.

1752 Gleicher Ansicht ist Pahud, S. 47 ff.

Will man sich dagegen einer multipolaren Begründung für ein modernes Schutzsystem öffnen, scheint es auf erster Ebene sinnvoll, ideelle und materielle Aspekte im Rahmen des Begründungsansatzes grundlegend zu trennen. Eine grobe Differenzierung zwischen solchen Werken, die tatsächlich Ausdruck der Schöpferpersönlichkeit sind, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, wird hierdurch erst ermöglicht. Um dieser Wertung zur Geltung zu verhelfen, wäre es auch sinnvoll, den Fokus des Urheberrechtsschutzes gegenüber Interessen, die von denen des Urhebers abweichen, zu öffnen.

Insbesondere bei der Begründung des Schutzes unpersönlicher, technisch-funktionaler und rein wirtschaftlich orientierter Schutzgüter, denen keine oder nur nachrangige ideelle Interessen anhaften, sollte nicht die Person des Schöpfers zentraler Ansatzpunkt des Schutzrechts sein. Vielmehr erscheint es hier nahe liegender, auf den Schutzgegenstand, also das Werk, zu fokussieren. Ergebnis einer derart veränderten theoretischen Ausrichtung wäre, dass sich der Urheberrechtsschutz solchen Werken gegenüber deren freier Verfügbarkeit durch die jeweilige Schutzbedürftigkeit des Schutzgegenstandes rechtfertigt. Diese veränderte Sicht vermag Grund zu legen für einen utilitaristischen Schutz, der den jeweiligen Gegebenheiten angemessen Rechnung trägt.

Sieht man den Ursprung des Urheberrechts immer im Schöpfer selbst, führt dies zwangsläufig zu einer einseitigen Ausrichtung des positiven Rechts auf das Rechtssubjekt. Die in Teil 3 aufgezeigten Defizite und Interessenungleichgewichte nehmen in dieser naturrechtlichen Begründung des Urheberrechts ihren Ausgang. Sieht man hingegen das Rechtsobjekt im Mittelpunkt der Ausgestaltung, kann der Schutz anhand der Schutzbedürftigkeit des Werkes ausgestaltet werden. Idealisierenden Tendenzen, denen es an einem tatsächlichen Hintergrund mangelt, wird vorgebeugt, wenn man das Urheberrecht in diesem Bereich weniger als Urheberschutz denn als Werkschutz begreift.

Um das Grundprinzip eines solchen Schutzkonzepts zu beschreiben, könnte man von einem „funktionsorientierten Dualismus“ sprechen. Hierdurch werden die beiden wesentlichen Unterschiede gegenüber dem geltenden Urheberrechtskonzept ausgedrückt. Zum einen zielt das Schutzmodell in erster Linie auf Funktionalität ab, d. h. der Schutz soll durch seine ausschließliche Zweckorientierung von idealisierenden, dysfunktionalen Elementen freigehalten werden. Dies soll dazu führen, dass jedem Werk der Schutz gewährt wird, der bedarfsgerecht¹⁷⁵³ und angesichts der Interessenlage auch angemessen erscheint. Zum anderen wird durch die Bezeichnung „Dualismus“ ausgedrückt, dass auch das vorliegend entworfene Schutzkonzept

1753 Das Attribut „bedarfsgerecht“ soll den Bereich der „normalen“ Verwertung des Schutzgegenstandes beschreiben. Es findet damit eine Entsprechung in dem in den internationalen Regelwerken als „Drei-Stufen-Test“ bezeichneten Prinzip. Vgl. hierzu oben, Fn. 923 und unten, Fn. 1890.

grundsätzlich davon ausgeht, dass das Urheberrecht zweigleisig wirkt und dabei – gemäß der traditionellen Terminologie – sowohl eine ideelle als auch eine materielle Komponente aufweist. Anders als nach geltendem deutschen *Droit D'Auteur* werden diese indessen voneinander unabhängig behandelt und unterliegen einer strikten dogmatischen Trennung¹⁷⁵⁴. Auch dies soll wiederum der Funktionalität des Rechtsschutzes dienen.

B) Werkbezogener, utilitaristischer Begründungsansatz für unpersönliche, technisch-funktionale Schutzgüter

1) Schutzbegründende Dimension des Begründungsansatzes (Legitimierungsfunktion)

Vor diesem Hintergrund würde die Fundierung des Urheberrechtsschutzes an unpersönlichen, technisch-funktionalen Werken ihren Ausgang in einer dem Copyright ähnlichen utilitaristischen Begründung nehmen. Hiermit würde der Tatsache Rechnung getragen, dass das Werk einen Wert verkörpert. Dieser Wert ist zurückzuführen auf die während des Schöpfungsprozesses erbrachten Leistungen, die gestalterischer, organisatorischer, finanzieller oder anderer Art sein können. Legitimiert wird hierdurch ein Schutzrecht für jeden kausalen Beitrag, dessen Erbringung *conditio sine qua non* für die Entstehung des Werkes und dessen Wertschöpfung ist¹⁷⁵⁵.

Dieses Schutzrecht kann sich vor dem Hintergrund eines solchen Ansatzes ohne Weiteres auf die Absicherung organisatorischer und wirtschaftlicher Leistungen (Investitionen) beziehen, soweit solche im Rahmen der Werkerstellung erbracht wurden. Jede Leistung, die im Werk aufgegangen ist und die dessen Wert mitbestimmt, verschafft dem hieran erwachsenden Recht eine (Teil-)Legitimation. Die Legitimation des Werkschutzrechts nährt sich damit aus unterschiedlichen Beiträgen.

1754 Vgl. Näheres zu der Frage der Abhängigkeit der beiden Schutzaspekte nach dem hier vorgeschlagenen Ansatz unten, Kapitel 2.

1755 Sofern auch höchstpersönliche, individuelle Eigenschaften maßgeblichen Einfluss auf die Entstehung des Werkes haben, kann auch dies bei der Bemessung und Zuordnung des Schutzes berücksichtigt werden. Dies gilt v. a., wenn solche Aspekte wertbildende Faktoren des Produkts ausmachen. Woraus sich eine Rechtfertigung einer Einbeziehung auch derartiger Belange im Rahmen des hier vorgeschlagenen differenzierenden Begründungsansatzes ergibt, wird im Folgenden erläutert.

Durch das Abstellen auf die Schutzbedürftigkeit des Werkes im Rahmen des urheberrechtlichen Begründungsansatzes würde mittelbar¹⁷⁵⁶ das Leistungsprinzip als Grundlage des Schutzes etabliert. Da dieses auch dem verfassungsrechtlichen Eigentumsschutzgedanken inhärent ist¹⁷⁵⁷, ist eine gesetzliche Legitimation für einen solchen Schutzansatz gewährleistet, solange die hierdurch erzielten Ergebnisse – gemessen an der Interessenlage – adäquat erscheinen¹⁷⁵⁸. Das Leistungsprinzip als Begründungsansatz bedingt, dass sich das Urheberrecht als Schutzposition für die Summe der in das Werk eingeflossenen Einzelleistungen versteht und entsprechend ausgestaltet ist. Sollte das Werk die Errungenschaften mehrerer Personen verkörpern, gebührt nach dem Leistungsprinzip jedem, der einen schutzwürdigen Beitrag geleistet hat, eine Beteiligung an der entstandenen Schutzposition.

Eine derartige Ausrichtung der schutzbegründenden Dimension eines rechtstheoretischen Legitimierungsansatzes des Urheberrechts wäre geeignet, die Inkongruenz zwischen Fundierung und Regelungsauftrag im Bereich des Urheberrechts aufzulösen. Die Monopolstellung des oder der Rechtsinhaber, welche in gewisser Hinsicht in die Freiheit anderer eingreift, erhielt eine neue Legitimation. Zugleich würde der facettenreichen Interessenlage schon auf der Ebene der Wesensdefinition des Schutzes Rechnung getragen. Dem Urheberrecht an technisch-funktionalen Werken wird so eine funktionale Fundierung verliehen.

Indes trägt die Fundierung eines Werkschutzrechts nicht, um einen etwaigen Schutz der ideellen Interessen des Urhebers zu legitimieren. Für die Fälle, in denen ein solcher bedarfsgerecht und angemessen erscheint, wäre die schutzbegründende Dimension des urheberrechtlichen Begründungsansatzes mithin um einen weiteren Aspekt zu ergänzen. Es erscheint in diesem Zuge allerdings nicht notwendig, zur Legitimation dieser Schutzwirkung ein überpositives (Natur-)Recht zu bemühen. Soweit Persönlichkeitsrechtsschutz des Urhebers im jeweiligen Fall notwendig erscheint, ergibt sich die Rechtfertigung (wenn nicht gar die Pflicht) für einen solchen unmittelbar aus der deutschen Verfassung (Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG). Ein Schutz gegen Eingriffe in die Integrität oder die Verwertungsbefugnis des Werkes, die gleichzeitig eine Persönlichkeitsverletzung des Urhebers darstellen (z. B. weil das Werk als Ausschnitt der Persönlichkeit des Urhebers anzusehen ist), ist hiernach geboten¹⁷⁵⁹.

Dies soll nicht bedeuten, dass der Rückgriff auf die Naturrechtslehre zur Legitimation des Urheberrechts generell ungeeignet ist. Es stellt sich jedoch die Frage, ob

1756 Mittelbare Grundlage ist das Leistungsprinzip deshalb, da dies nur die legitimatorische Grundlage für die eigentliche Begründung des Schutzes darstellt. Diese liegt in der Schutzbedürftigkeit des Werkes.

1757 Siehe oben Teil 1, Kapitel 2, Punkt I.A.2.b.bb.(4).

1758 Die Relativierung des rein an der Leistung orientierten Schutzes eines Geisteswerkes ergibt sich wiederum aus den anderweitig am Werk bestehenden Interessen.

1759 Siehe hierzu in Teil 1, Kapitel 2, Punkt II.B).

ein rechtsphilosophischer Rückgriff auf die „Metaebene Naturrecht“ bei ausreichenden Grundlagen im geschriebenen Recht notwendig ist. Angesichts der in Teil 3 gewonnenen Erkenntnisse erscheinen naturrechtliche Begründungsansätze zur Fundierung des Urheberrechts gegenüber positiven Rechtsnormen eher nachteilig. Während die naturrechtliche Begründung des Urheberrechts auf einseitigen, unflexiblen und schwer definierbaren Wertungen basiert, gebietet die Verfassung mit der hierdurch gesetzten, multipolaren objektiven Wertordnung eine differenzierende, am Verhältnismäßigkeitsprinzip und dem Gebot der Herstellung praktischer Konkordanz ausgerichtete Ausgestaltung des Urheberrechts. Das deutsche Grundgesetz erscheint angesichts dessen als Legitimationsgrundlage für einen multipolaren urheberrechtlichen Begründungsansatz ebenso ausreichend wie vorzugswürdig.

2) Schutzbeschränkende Funktion des Begründungsansatzes

a) Plädoyer für die Aufnahme einer „Ausgleichsfunktion“ des Urheberrechts als schutzbegrenzendes Element der Funktionsbeschreibung des Schutzrechts

Angesichts der zunehmenden Ausdifferenzierung der urheberrechtlichen Interessenslage und dem wachsenden Interesse an der Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke ist es von wesentlicher Bedeutung, dass sich ein moderner Urheberrechtschutz gleichermaßen am Schutz des Werkes und des Rechteinhabers wie an der Sicherung der – kollektiven und partikulären – Interessen der Allgemeinheit orientiert. Um dem gerecht zu werden, sollte der Funktionsbeschreibung des Urheberrechts ein individualrechtsbegrenzendes Moment – die Ausgleichs- oder Balancefunktion¹⁷⁶⁰ – hinzugefügt werden.

Die Bedeutung einer solchen Multipolarisierung der Wesensdefinition zeigt sich angesichts der durch die stetige Ausweitung des Urheberrechts herbeigeführten Schieflage des urheberrechtlichen Interessensausgleichs¹⁷⁶¹. In diesem Defizit haben sich bereits heute die Schwächen einer einseitig individualrechtlich fokussierenden Funktionsbeschreibung des Urheberrechts realisiert. Dem könnte durch eine Neuausrichtung der urheberrechtlichen Grundlagen entgegengewirkt werden.

Der Vorschlag ein schutzbegrenzendes Element in die Funktionsbeschreibung des Urheberrechts aufzunehmen, bedeutet kein Plädoyer für die vollständige

1760 Der Begriff steht hier stellvertretend für die Notwendigkeit einer stärkeren Einbeziehung von Dritt- oder nicht-eigentumsrechtlichen Interessen in die Begründung und die Ausgestaltung des Urheberrechts.

1761 Siehe hierzu oben Teil 2, Punkt IV.B.4).

Abkehr vom geltenden individualrechtlichen Ansatz. Vielmehr soll die Ausgleichsfunktion dem Individualschutz hinzugefügt und so die die gleichrangige Einbeziehung anderweitiger Interessen ermöglicht werden. Da dies durch die Verfassung ohnehin geboten ist, würde auf diese Weise eine Übereinstimmung rechtstheoretischer und verfassungsrechtlicher Wertungen herbeigeführt und somit eine einheitliche Fundierung des Urheberrechts geschaffen, die ohne übergesetzliche naturrechtliche Wertungen auskäme.

Im Ergebnis würde das Urheberrecht über den hier vorgeschlagenen multipolaren Begründungsansatz als ein Schutzinstrument definiert, das gleichermaßen der Sicherung vermögensrechtlicher Einzelinteressen wie Partizipationsinteressen der Allgemeinheit und sonstigen gesamtgesellschaftlichen Belangen dient. Eine einseitige Berücksichtigung oder Hervorhebung bestimmter Positionen wäre damit nicht mehr vereinbar. Der Zurückdrängung der Schranken würde damit ebenso jegliche Legitimation entzogen, wie einem „*in dubio pro auctore*“-Paradigma.

b) Unterschied zum funktionalen Ansatz *Gerhard Schrickers*

Der Gedanke einer solchen Zweiteilung der urheberrechtlichen Funktionsbeschreibung ist nicht neu. Auch *Schricker*¹⁷⁶² befürwortet die Einbeziehung des Allgemeininteresses in die Zielvorgaben des Urheberrechts¹⁷⁶³. Allerdings soll dies nach *Schricker* nicht zu einer urheberrechtsbegrenzenden Wirkung führen. Vielmehr beruht dessen Ansatz auf dem kulturpolitischen Argument, dass das Interesse der Allgemeinheit in einer Stärkung des Urheberrechts liege, da nur so der „Kulturproduktion“ die nötigen Anreize vermittelt werden könnten¹⁷⁶⁴. Dagegen zielt der hier vorgeschlagene multipolare Begründungsansatz auf die Relativierung des Urheberrechteschutzes zu Gunsten einer angemessenen Berücksichtigung aller betroffenen Interessen ab.

c) Die besondere Bedeutung der Ausgleichsfunktion des Urheberrechts für die Informationsgesellschaft

Die bisherigen Ausführungen haben ergeben, dass das Urheberrecht sich verändert. Der Ausgleichsfunktion des Urheberrechts als einem Instrument, mit dem das Spannungsverhältnis zwischen den Interessen an ausschließlichen Rechten von Seiten der Rechteinhaber und an möglichst ungehinderter und kostenloser Nutzung wertvoller

1762 In *Schricker*, Einleitung, Rdnr. 13.

1763 Vgl. hierzu oben Teil 1, Kapitel 1, Punkt I.A.2).

1764 Vgl. hierzu schon oben Teil 1, Kapitel 1, Punkt I.A.2).

Inhalte durch die Allgemeinheit in Einklang gebracht werden kann, sollte angesichts dessen besondere Aufmerksamkeit zuteil werden. Die Entwicklung des Urheberrechts¹⁷⁶⁵ lässt allerdings Zweifel aufkommen, ob hiermit gerechnet werden kann.

Ein Paradigmenwechsel auf der Ebene der theoretischen Fundierung des Urheberrechts scheint daher notwendig. Schon der Bedeutungszuwachs des Urheberrechts sollte das Bedürfnis für eine Einbeziehung der Ausgleichsfunktion in den Funktionsauftrag des Urheberrechts ausreichend belegen. Dies gilt v. a., soweit dieses als Zugangskontrollinstrument für wertvolle Informationen eingesetzt werden kann¹⁷⁶⁶. Durch die rein individualrechtliche Begründung des deutschen Urheberrechts wird die kultur- und gesellschaftspolitische Dimension der Monopolisierung von hochwertigen Inhalten zu Unrecht nicht erfasst. Eine Differenzierung liegt daher nahe.

Eine rechtstheoretische Hervorhebung der Ausgleichsfunktion des Urheberrechts ist zudem auch deshalb von erheblicher Bedeutung, als die meisten der hierdurch in den Schutzauftrag des Urheberrechts einbezogenen Interessen – wie sich oben gezeigt hat – nicht unmittelbar durch Grundrechte geschützt werden¹⁷⁶⁷. Der so eröffnete, sehr weite Auslegungsspielraum des Begriffs „Sozialbindung“, als einzigm verfassungsrechtlichen Anhaltspunkt für die Notwendigkeit einer Einbeziehung allgemeiner Interessen in die Ausgestaltung des Urheberrechts, öffnet einer Zurückdrängung der kollektiven Interessen Tür und Tor¹⁷⁶⁸. Die ehemals hehren Ziele eines individualrechtlichen Urheberschutzes werden zusehends in beliebiger Weise unter

1765 Siehe oben Teil 2.

1766 Siehe u. a. oben, Teil 2, Punkt III.C.2.b). Dass ein solches Interesse am Zugang zu Informationen schutzwürdig ist, erkennt auch der Europäische Gerichtshof in der „Magill-TV-Guide“-Entscheidung an (vgl. GRUR Int. 1995, S. 490 ff.). Siehe zu der Problematik eingehend *Ullrich in Schricker/Dreier/Kur*, S. 83 ff. (z. B. S. 89).

1767 Siehe hierzu die Ausführungen oben in Teil 1, Kapitel 2, Punkt II.A.3.a).

1768 Dies spielt z. B. von daher eine erhebliche Rolle, als es sich hierbei nicht selten um Interessen handelt, die auf politischer Ebene vernachlässigt werden, da die Betroffenen keine Lobby haben. Regelmäßig trifft dies auf die Endverbraucher zu und unter diesen besonders die sozial Schwachen. Deren Interessen treten bei der Ausgestaltung und Anwendung des Schutzrechtsystems immer mehr gegenüber handels- und industriepolitischen Erwägungen in den Hintergrund. Nicht rechtliche, sondern Steuerungsfragen bestimmen damit weitestgehend das Schutzrecht und seine Grenzen. Die Regulierung des Rechtsschutzes wird damit industriepolitisch instrumentalisiert (vgl. *Ullrich in Schricker/Dreier/Kur*, S. 105). Will man dem entgegensteuern, kommt einer Neuorientierung auf der Ebene der theoretischen Grundlagen des Urheberrechts eine wichtige Appellfunktion zu. Unterstrichen wird hiermit die Erkenntnis von der Notwendigkeit legislativer Maßnahmen zur Steuerung des durch das Urheberrecht zu regelnden Interessensaustauschs in Richtung einer stärkeren Einbeziehung nicht-eigentumsrechtlicher Interessen. Rechtstheoretische Anerkennung fände hiermit das „Recht auf Information“ der Konsumenten auf dem Markt der Kulturindustrie, das der immer stärker hervortretenden Machtposition der Verwertungsindustrie entgegensteht.

Verfolgung ganz anderer – vor allem industrie-politischer – Interessen instrumentalisiert¹⁷⁶⁹.

Der multipolare Begründungsansatz kann auch dazu dienen, in Verbindung mit dem oben entwickelten funktionalen Grundgedanken gewissen bedenklichen, durch die internationale Harmonisierung bedingten Tendenzen in der Rechtsentwicklung in Deutschland eine grundsätzliche Absage zu erteilen. Zeigt sich beispielsweise angesichts der jüngeren Entwicklung, dass die Anforderungen der Schutzuntergrenze in Richtung eines „what is worth copying is worth protecting“¹⁷⁷⁰ oder eines Schutzes des „sweat of the brow“, also einer Annäherung an die im angloamerikanischen Rechtskreis vorherrschenden Wertungen, tendieren¹⁷⁷¹, ist dies zwar mit Blick auf die Notwendigkeit einheitlicher Rechtssysteme grundsätzlich zu begrüßen. Soweit hingegen aus dem deutschen Konzept, insbesondere der individualrechtlichen Ausgestaltung des Urheberrechts und der demgemäß schwachen Ausgestaltung von Beschränkungen hiermit auch eine Zurückdrängung anderweitiger Interessen einhergeht, kann dies nicht akzeptabel sein¹⁷⁷². Dem könnte mit einer Anerkennung der Ausgleichsfunktion des Urheberrechts – zumal als integraler Bestandteil der Zielvorgaben des Rechts – effektiv entgegengewirkt werden.

3) Weitere Vorteile des multipolaren Begründungsansatzes: internationale Annäherung bei der Funktionsbeschreibung des Urheberrechtsschutzes

Die Abkehr von dem rein individualrechtlich ausgerichteten zu einem multipolaren Begründungsansatz könnte sich auch in Bezug auf die internationale Annäherung

1769 So auch Hilty, ZUM 2003, S. 983 (984) und Ullrich in Schricker/Dreier/Kur, S. 105.

1770 Vgl. Strowel in Ditttrich (Hrsg.), S. 1 (8).

1771 Strömholt, GRUR Int. 1989, S. 15 (18) stellt die Frage, ob dies nicht im Grundsatz im Europäischen Urheberrecht genauso zutrifft, wie in den Common-Law-Staaten.

1772 Das amerikanische *copyright* beispielsweise ist durch die „Mega-Schranke“ des fair use (vgl. oben, Teil 1, Kapitel 3, Punkt III.E) gegenüber einer Expansion des Schutzbereichs zumindest konzeptionell besser gewappnet. An der Entscheidung A&M Records et al vers. Napster Inc. (CRI, 2001, S. 50 ff.) zeigt sich zwar deutlich, dass auch im Anglo-amerikanischen Rechtsraum die Berücksichtigung von allgemeinen Interessen an freier Nutzung sehr stark von den entgegenstehenden wirtschaftlichen Interessen der Verwertungsindustrie abhängt. Unabhängig von den Grundwertungen, die die Abwägung bestimmen und die in Deutschland möglicherweise anders ausfallen würden als im amerikanischen Recht, handelt es sich bei dem Konzept des *fair use* um ein äußerst flexibles Instrument. Dies ermöglicht, die Frage nach der Privilegierung einer Nutzung oder nach der Zuerkennung (besser: Aberkennung) von Ausschließlichkeitsrechten in hohem Maße einzelfallbezogen zu beurteilen. Nachteile ergeben sich indes, wenn man das Regelungskonzept aus Sicht der Rechtssicherheit und der Voraussehbarkeit des Rechtsschutzes beleuchtet. Auf diese Diskrepanz zwischen den beiden Regelungszielen „Einzelfallgerechtigkeit“ und „Rechtssicherheit“ wird noch einzugehen sein.

der Urheberrechtssysteme förderlich auswirken. Ohnehin scheint sich der utilitaristisch-funktionale Ansatz des Copyrights international durchzusetzen. Dessen Einfluss auf die Entwicklung des europäischen Urheberrechts ist überdies nicht zu erkennen. Sollte sich im Rahmen der weltweiten Anpassung und Globalisierung ein einheitliches System etablieren können, steht zu erwarten, dass dies eher dem Copyright als dem *Droit D'Auteur* ähnelt. Hiermit einher geht auch der „Siegeszug“ der utilitaristischen Fundierung des Copyrights. Eine Transposition desselben in das deutsche Recht könnte helfen, die grundlegenden Unterschiede zwischen den beiden Rechtsfamilien abzubauen.

Es hat sich in der Vergangenheit, in erster Linie in Form der kritischen Reaktionen auf das „Grünbuch über Urheberrecht und die technologische Herausforderung“ der EU-Kommission aus dem Jahre 1988¹⁷⁷³, gezeigt¹⁷⁷⁴, dass eine zu starke Annäherung an den industriell ausgerichteten Investitionsschutz des Copyrights unter Aufgabe des kultur- und sozialpolitischen kontinentaleuropäischen Urheberrechtverständnisses von Seiten der *Droit-D'Auteur*-Staaten nicht konsensfähig ist. Durch eine Differenzierung des Begründungsansatzes könnte diesem Umstand und dem Wunsch nach Annäherung der Systeme gleichermaßen Rechnung getragen werden, da dieser ein an die jeweils bestehende Interessenlage angepasstes Schutzrecht gebietet. Hierbei kann sowohl das individuelle Interesse des Urhebers und der sonstigen Rechtsinhaber berücksichtigt werden als auch alle sonstigen Belange. Eine einseitige Fokussierung auf Investitionsschutz oder Individualrechtsschutz ist somit nicht gerechtfertigt.

1773 KOM (88) 172 endg., abgedruckt in UFITA 110 (1989), S. 113-292.

1774 Vgl. statt vieler Schricker in FS Steindorff, S. 1437 (1440 und 1451 ff.) m. w. Nachw.

Kapitel 2: Grundzüge eines alternativen Urheberrechtsschutzkonzepts: Prinzip eines „funktionsorientierten Dualismus“

I) Einleitung

Ziel eines differenzierenden, multipolaren Begründungsansatzes ist es, die Basis für ein Urheberrecht zu schaffen, dessen Wirkungen gleichermaßen in Bezug auf klassische, v. a. persönliche Schutzwerte wie auf unpersönliche technisch-funktionale Werke gerechtfertigt sind. Um diesem Ansatz auch positivrechtlich Gestalt zu verleihen, bedarf es eines Konzepts, das auf einem funktionalen Schutz basiert, der hinsichtlich der verschiedenen Regelungsgegenstände variiert. Es soll im Folgenden versucht werden, ein demgemäß angepasstes Schutzsystem anhand der im Verlauf dieser Arbeit hervorgehobenen „neuralgischen Punkte“ des geltenden Urheberrechts zu skizzieren.

Im folgenden Kapitel 2 werden zunächst einige Grundgedanken dargelegt, wie ein solches Konzept prinzipiell ausgestaltet werden könnte. Das Kapitel 3 widmet sich sodann der Frage, wie man sich eine praktische Umsetzung in das Gesetz vorstellen könnte.

Schon vorab ist auf einen Aspekt hinzuweisen: Dem hier präsentierten Ansatz liegt die These zugrunde, dass das geltende Urheberrecht vor allem daran krankt, zu wenig differenziert auf die sehr vielfältigen Anforderungen an einen ausgewogenen, sachgerechten Urheberrechtsschutz zu reagieren. Um dem abzuhelpfen, wären gesetzliche Lösungen erforderlich, die eine möglichst auf den Einzelfall angepasste Ausgestaltung der Schutzrechte ermöglichen. Diesem Ziel steht diametral das Bedürfnis nach einer transparenten Rechtslage und Rechtssicherheit gegenüber. Diesbezüglich wird der im Folgenden skizzierte Ansatz gegenüber dem geltenden Urheberrechtsgesetz im Zweifel nachteilig sein. Normen, die einzelfallbezogen regeln, sind üblicherweise für den Rechtsverkehr schwerer zu handhaben.

Man denke beispielsweise an die Generalklausel des § 1 UWG a. F., nunmehr geregelt in § 3 UWG, die im Zuge der Reform des Gesetzes im Jahr 2004 durch Fallbeispiele in dem neuen § 4 konkretisiert wurde, um „die Generalklausel zu präzisieren und dadurch eine größere Transparenz zu schaffen“¹⁷⁷⁵. Zwar eröffnet eine Generalklausel im Zweifel den größtmöglichen Beurteilungsspielraum für einzelfallgerechte Entscheidungen. In Bezug auf die Gesetzestransparenz weist diese Gesetzestechnik jedoch erhebliche Nachteile auf. So kann ein gewisses Maß an Rechtssicherheit erst erreicht werden, wenn eine gefestigte Rechtsprechung zu den typischen

¹⁷⁷⁵ So die Begründung zu § 4 UWG n. F. im Regierungsentwurf vom 22.08.2003, BT-Drucks. 15/1487, S. 17.