

Stellungnahme des FIBEP Landesgruppe Deutschland e.V. zum Referentenentwurf vom 27.09.2004 für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft

Inhaltsübersicht

- I. Vorbemerkung
- II. Sachlage
 - 1. Diskussionsentwurf zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998
 - 2. BGH, Urteil vom 11.07.2002 – Elektronische Pressespiegel
 - 3. Anfrage des BMJ vom 25.07.2003
 - 4. Die Schrankenregelungen des RefE und § 49 UrhG
 - a) Zu § 53 a RefE
 - b) Zu § 51 RefE
 - c) Zu § 52 b RefE
 - d) Zu § 49 UrhG
 - e) Zusammenfassung
 - 5. Nur Postversand des Pressespiegels in der Informationsgesellschaft - § 44 a UrhG
 - a) KG, Urteil vom 30.04.2004
 - b) Fax- und E-Mail-Versand
 - c) Zusammenfassung
- III. Vorschlag für § 49 UrhG
- IV. Begründung
 - 1. Zu § 49 Abs. 1, erster Halbsatz des Vorschlags
 - 2. Zu § 49 Abs. 1 Ziff. 1 des Vorschlags
 - 3. Zu § 49 Abs. 1 Ziff. 2 des Vorschlags
 - 4. Zu § 49 Abs. 2 des Vorschlags

- a) Allgemeines
 - b) UrhG
 - c) RBÜ
 - d) EU-Richtlinie
 - e) Pressespiegel
5. Zu § 49 Abs. 3 des Vorschlags
6. Zu § 49 Abs. 4 des Vorschlags
7. Zu § 49 Abs. 5 des Vorschlags
- a) BGH-Urteil
 - b) Privilegierung eines Dritten
 - c) EU-Richtlinie
 - d) Nutzung des elektronischen Pressespiegels
8. Zu § 49 Abs. 6 des Vorschlags
- VI. Fazit

I. Vorbemerkung

Diese Stellungnahme wurde im Auftrag des FIBEP (Federation Internationale des Bureaux d'Extraits de Presse) Landesgruppe Deutschland e.V. verfasst. Der FIBEP Landesgruppe Deutschland e.V. ist ein Zusammenschluss von deutschen Medienbeobachtungsunternehmen und Ausschnittsdiensten.

Der FIBEP e.V. hat bereits am 31.10.2003 und am 05.02.2004 in Vorbereitung eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (Korb 2) eine Neufassung von § 49 UrhG angeregt, die auf dem Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998 basierte.

II. Sachlage

1. Diskussionsentwurf zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998

Bereits im Diskussionsentwurf für ein Fünftes Gesetz zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998 war ein Vorschlag für eine Neufassung von § 49 UrhG enthalten.¹ Neben einer Erweiterung der Verwertungshandlungen der Vervielfältigung und der Verbreitung in den digitalen Offline-Medien, sollte im Bereich der On-demand-Übermittlung die „für einen bestimmten abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit“ erfolgende Übertragung zulässig sein. Nach der Diskussionsbegründung² waren damit „insbesondere elektronische Pressespiegel zum unternehmens- bzw. behördeninternen Gebrauch“ gemeint. Die gewählte Formulierung „für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit“ in Verbindung mit der Diskussionsbegründung zeigt, dass nach der Intention des Verfassers interne elektronische Pressespiegel von der Schranke des § 49 Diskussionsentwurf erfasst werden sollten.

¹ Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Regelung des Urheberrechtsgesetzes, BMJ-Dienststelle Berlin-, Referat III B 3, 3600/13-53 00/98, Berlin 07.07. 2004, in: Mestmäcker/Schulze, Anhang A 16 a.

² Begründung zum Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Regelung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998, in: Mestmäcker/Schulze, Anhang A 16 a , S. 15.

Vor dem Hintergrund der immer schneller fortschreitenden technischen Entwicklung war die Notwendigkeit einer Änderung von § 49 UrhG durch den Gesetzgeber damit zwar erkannt, mangels Umsetzung des Diskussionsentwurfes aber nicht in letzter Konsequenz verfolgt worden.

2. BGH, Urteil vom 11.07.2002 – Elektronische Pressespiegel

Der BGH hat mit Urteil vom 11.07.2002³ entschieden, dass § 49 UrhG auch für den elektronischen Pressespiegel Anwendung findet. Insoweit hat er - ebenso wie mit seinen Urteilen zum Kopienversanddienst⁴ und zum Filmzitat⁵ - zur Rechtssicherheit beigetragen. Aufgrund der prozessualen Stationen in dem Verfahren konnte sich der BGH jedoch nur zur grundsätzlichen Zulässigkeit äußern, da es an Detailinformationen fehlte. Der letzte Absatz der Urteilsbegründung lautet:

„Das angefochtene Urteil kann unter diesen Umständen keinen Bestand haben. Eine endgültige Entscheidung ist dem Senat verwehrt. Das Berufungsgericht hat bislang keine Feststellungen dazu getroffen, ob sich die von der Goldmann oHG geplante Nutzung in dem oben beschriebenen Rahmen halten wird. Auch dem Parteivortrag, insbesondere dem von der Beklagten vorgelegten Vertrag mit der Goldmann oHG, sind Einzelheiten nicht zu entnehmen. Den Parteien muss daher Gelegenheit gegeben werden, zu diesem Punkt ergänzend vorzutragen.“⁶

Daraus folgt, dass der BGH gerade nicht darüber entscheiden konnte, in welchem konkreten Umfang der elektronische Pressespiegel zulässig ist. Daneben hat die Mitteilung der Pressestelle des BGH, die sich nicht in den Urteilsgründen wiederfindet, zu erheblicher Rechtsunsicherheit beigetragen. Darin heißt es:

³ GRUR 2002, 963.

⁴ GRUR 1999, 707.

⁵ GRUR 1987, 362.

⁶ Ebenda, letzter Absatz.

„Deshalb komme eine elektronische Übermittlung nur für betriebs- oder behördeninterne Pressespiegel in Betracht, nicht dagegen für kommerzielle Dienste.“⁷

Daraus muss geschlussfolgert werden, dass die elektronische Übermittlung nur für betriebs- und behördeninterne Pressespiegel in Betracht kommt. Daraus ergibt sich die Frage, ob durch einen Dritten die betriebs- oder behördeninternen Pressespiegel (als Outsourcing, durch Dritte, ähnlich wie z. B. durch Reinigungs-, Wach- oder Transportdienstleistungen) erstellt werden dürfen oder nur derjenige privilegiert ist, der den Pressespiegel betriebs- oder behördenintern, d. h. inhouse, anfertigt. Das hätte zur Folge, dass alle die Klein- und mittelständischen Unternehmen (KMU), die über keine eigene Presseabteilung verfügen und die Pressespiegel aufgrund der Personalsituation nicht im Haus erstellen, nicht auf § 49 UrhG zurückgreifen können. Für diese Gruppierung besteht in der Informationsgesellschaft aufgrund ihrer Struktur aber mehr denn je die Notwendigkeit, zur Informationsbeschaffung auf die Dienstleistungen Dritter zurückzugreifen. Somit würde die gesetzliche Schrankenregelung von § 49 UrhG in der Informationsgesellschaft leer laufen bzw. eine Chancengleichheit verhindern.⁸ Allein aufgrund ihrer Größe wären die Klein- und mittelständischen Unternehmen damit benachteiligt.

3. Anfrage des BMJ vom 25.07.2003

Das BMJ hat mit Schreiben vom 25.07.2003 folgende Frage an die beteiligten Kreise gerichtet:

„Besteht nach der Entscheidung des BGH (I ZR 255/00) zu elektronischen Pressespiegeln noch ein Bedürfnis, § 49 UrhG neu zu fassen oder reicht diese höchstrichterliche Entscheidung für die Praxis aus?“

Die Anfrage des BMJ zeigt, dass auch seitens der Gesetzgebung Zweifel daran bestehen, ob das Urteil des BGH vom 11.07.2002⁹ zu den elektronischen Pressespiegeln die notwen-

⁷ Nr. 76/202 - Pressespiegel dürfen elektronisch übermittelt werden - Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs zu elektronischen Pressespiegeln.

⁸ Vgl. dazu: Vorschlag der FIBEP Landesgruppe Deutschland e.V. für eine Neufassung von § 49 UrhG (Stand: 5.2.2004) in: KuR 2004, S. 43 sowie Haupt, Der Vorschlag der FIBEP für eine Neufassung von § 49 UrhG - Eine Einführung, in: KuR 2004, S. 42.

⁹ GRUR 2002, 963.

dige Klarheit gebracht hat.¹⁰ Die FIBEP hat die Anfrage des BMJ fristgemäß am 31.10.2003 beantwortet und eine Änderung von § 49 UrhG vorgeschlagen.

4. Die Schrankenregelungen des RefE und § 49 UrhG

Die FIBEP war an beiden Tagungen der Arbeitsgruppe Schranken, nämlich am 19.12.2003 und 13.02.2004 vertreten. Der umfassende Vorschlag der FIBEP für eine Neufassung von § 49 UrhG wurde am 19.12.2003 diskutiert. Die Diskussion ergab, dass nur eine eingeschränkte Fassung konsensfähig werden könne. Aus diesem Grund wurde am 05.02.2004 ein modifizierter Vorschlag präsentiert. Da - im Gegensatz zu anderen Schrankenregelungen - § 49 UrhG nicht geändert werden soll, stellt sich die Frage nach dem Konzept bzw. dem System bzgl. der Anfassung von Schrankenregelungen an die Informationsgesellschaft.

Zur Erläuterung des Blickwinkels soll die nachfolgende Darstellung dienen:

a) Zu § 53 a RefE

Mit § 53 a RefE soll der Kopienversanddienst gesetzlich geregelt werden. In der Arbeitsgruppe Schranken¹¹ wurde eine Übereinstimmung dahingehend erreicht, dass eine gesetzliche Regelung notwendig ist. Der Faxversand wird als rein unkörperlicher Übertragungsvorgang angesehen, der nicht unter das Verwertungsrecht des Urhebers fällt.¹² Der Umgang mit dem E-Mail-Versand blieb offen.¹³ Allerdings soll die Übermittlung als ausschließlich graphische Datei möglich sein.¹⁴ Als Begründung wird das Urteil des BGH zu den elektronischen Pressespiegeln angeführt.¹⁵ In der Begründung¹⁶ heißt es, dass der Inhalt des Urteils des BGH¹⁷ im Gesetz nachvollzogen wird. Hintergrund ist, dass die Industrienation Bundesrepu-

¹⁰ Vgl. dazu: Stellungnahme des Deutschen Kulturrates zur Vorbereitung eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft („Zweiter Korb“), in: KUR 2004, 1,3.

¹¹ Vgl. dazu „Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen“ auf S. 7 unter www.bmj.bund.de.

¹² Vgl. RefE, S. 55.

¹³ Vgl. dazu: Haupt, E-Mail-Versand - Eine neue Nutzungsart im urheberrechtlichen Sinn?, in: ZUM 2002, S. 797 sowie Haupt/Ullmann, § 44 a UrhG - Vorübergehende Vervielfältigungshandlungen, in: Mestmäcker/Schulze, Kommentar zum Urheberrecht, 34. AL.

¹⁴ Vgl. RefE, S. 55.

¹⁵ RefE, S. 56.

¹⁶ Vgl. RefE, S. 54.

¹⁷ Urteil vom 25.02.2004 - Schulze, Rechtsprechung zum Urheberrecht, BGHZ Nr. 470.

blik Deutschland „ein gut ausgebautes schnell funktionierendes und wirtschaftlich arbeitendes Informationswesen“¹⁸ benötigt.

Fazit:

- Die Arbeitsgruppe sah eine gesetzliche Regelung für notwendig an.
- Es existiert ein BGH-Urteil.
- Der Referentenentwurf enthält einen Vorschlag zur Neuregelung.

b) Zu § 51 RefE

Der § 51 RefE ist weiter als die derzeitige gesetzliche Regelung gefasst. In der Arbeitsgruppe wurde mehrheitlich einer Änderung zugestimmt.¹⁹ Umstritten waren lediglich der Umfang des Zitatrechts und seine Durchsetzung bei geschützten Werken. Der BGH hat mit dem Urteil Filmzitat²⁰ die Norm ergänzend ausgelegt. Somit ist die gesetzliche Regelung lediglich klarstellend.

Fazit:

- In der Arbeitsgruppe wurde mehrheitlich für eine Änderung gestimmt.
- Es existiert ein BGH-Urteil.
- Der Referentenentwurf sieht eine Modifizierung von § 51 UrhG vor.

c) Zu § 52 b RefE

Der Vorschlag für § 52 b RefE regelt die so genannte On-the-Spot-Consultation in Bibliotheken. Die Mitglieder der Arbeitsgruppe hielten zum Teil eine Regelung für sinnvoll, insgesamt war die Meinung über den Umfang uneinheitlich.²¹

¹⁸ Vgl. RefE, S. 54, 55 sowie die Begründung zu § 53 a RefE.

¹⁹ Vgl. dazu „Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen“ auf Seite 7 unter www.bmj.bund.de.

²⁰ GRUR 1987, 362.

²¹ Vgl. dazu „Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen“ auf Seite 6 unter www.bmj.bund.de.

Fazit:

- Die Meinung in der Arbeitsgruppe war uneinheitlich.
- Es existiert noch keine Entscheidung des BGH zu dieser Frage.
- Der Referentenentwurf enthält einen Vorschlag zur Neuregelung.

d) § 49 UrhG

§ 49 UrhG regelt die Nutzung von Pressespiegeln. Der BGH²² hat festgestellt, dass die gesetzliche Regelung nicht nur für analoge, sondern auch für digitale Pressespiegel Anwendung findet. Aufgrund der vom BGH offen gelassenen Fragen²³ besteht eine Regelungslücke, die im Referentenentwurf verneint wird.²⁴

Eine Änderung von § 49 UrhG würde nicht dem 3-Stufen-Test widersprechen.²⁵ Da nach dem Vorschlag für § 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 RefE klargestellt wird, dass Unternehmen elektronische Archive zur Bestandssicherung untersagt sind,²⁶ stellt sich die Frage nach der zeitlichen Zulässigkeit der Speicherung umso mehr. Hinzu kommt, dass bereits im Diskussionsentwurf für ein Fünftes Gesetz zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998 ein Vorschlag für eine Neufassung von § 49 UrhG enthalten war.²⁷

In der Arbeitsgruppe Schranken war die überwiegende Mehrheit der Teilnehmer für eine Klarstellung.²⁸ Lediglich die Vertreter von BDZV, VDZ und PMG sprachen sich gegen eine Neufassung aus.

²² GRUR 2002, 963.

²³ Vergl. oben, Ziffer 2.

²⁴ Vgl. RefE, S. 37.

²⁵ Vgl. Geiger, Die Vereinbarkeit einer Privilegierung von kommerziellen Pressespiegeln mit europarechtlichen Vorgaben, in: KuR 2004, 70.

²⁶ Vgl. RefE, S. 53.

²⁷ Vgl. dazu Diskussionsentwurf eines Fünftes Gesetzes zur Regelung des Urheberrechtsgesetzes, BMJ-Dienststelle Berlin-, Referat III B 3, 3600/13-53 00/98, Berlin 07.07. 2004, in: Mestmäcker/Schulze, Anhang A 16 a. In der Begründung wird die Notwendigkeit einer Änderung von § 49 UrhG überzeugend dargestellt.

²⁸ Vgl. dazu „Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen“, S. 6 unter www.bmj.bund.de.

Fazit:

- Die überwiegende Mehrheit war für eine klarstellende Regelung.
- Dem BGH war eine endgültige Entscheidung verwehrt. Detailfragen blieben offen, so dass eine gesetzliche Regelung notwendig ist.
- BDZV, VDZ und PMG waren gegen eine Klarstellung.
- Der Referentenentwurf enthält keinen Vorschlag zur Neufassung von § 49 UrhG.

e) Zusammenfassung

In dem Referentenentwurf wurden zwei Schrankenregelungen (§§ 52 b und 53 a RefE) neu mit aufgenommen und eine wurde modifiziert (§ 51 UrhG). Die Neufassung von § 51 RefE als Generalklausel soll aus der unflexiblen Grenzziehung entstandene Lücken schließen.²⁹ Bei zweien (§§ 51 und 53 a RefE) waren bereits richtungweisende BGH-Urteile vorhanden. Bei der Regelung der On-the-Spot-Consultation (§ 52 b RefE) war die Meinung der Teilnehmer der Arbeitsgruppe uneinheitlich.

Legt man diese Herangehensweise bzw. dieses Schema in Bezug auf den Referentenentwurf zugrunde, kommt man zu der Schlussfolgerung, dass auch eine Neufassung von § 49 UrhG sachgerecht und notwendig gewesen wäre, weil

- die überwiegende Mehrheit der Arbeitsgruppe dafür war und
- das BGH-Urteil wichtige Detail-Fragen offen ließ.

Es entsteht der Eindruck, dass der Widerspruch von BDZV, VDZ und PMG der Grund war, dass auf einen Vorschlag verzichtet wurde.³⁰ Zudem ist in der geltenden und der vorgeschlagenen Fassung³¹ für § 49 UrhG jeweils eine Passage enthalten, wonach die Artikel mit einem Vorbehalt der Rechte versehen werden können. Somit könnte selbst bei einer Änderung von

²⁹ Vgl. RefE, S. 50.

³⁰ Vgl. auch Vogel, Auf Kosten der Künstler, in: FAZ vom 25.10.2004, S. 35.

³¹ Vgl. dazu den Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Regelung des Urheberrechtsgesetzes, BMJ-Dienststelle Berlin-, Referat III B 3, 3600/13-53 00/98, Berlin 07.07.1998, in: Mestmäcker/Schulze, Anhang A 16 a bzw. den Vorschlag des FIBEP Landesgruppe Deutschland e.V. zur Neufassung von § 49 UrhG unter III.

§ 49 UrhG der Rechteinhaber einen Rückgriff der Allgemeinheit auf die Schrankenregelung unterbinden.

5. Nur Postversand des Pressespiegels in der Informationsgesellschaft - § 44 a UrhG

§ 44 a UrhG erlaubt vorübergehende Vervielfältigungshandlungen. Die Frage, ob neben den in den Gesetzesbegründungen zu § 44 a UrhG ausdrücklich erwähnten Nutzungsformen des Caching oder des Browsing auch weitere digitale Kommunikationsformen vom Schutzzweck des § 44 a UrhG umfasst sein sollen, ist vom Gesetzgeber unbeantwortet geblieben.

a) KG, Urteil vom 30.04.2004

Mit seinem Urteil vom 30.04.2004 hat das Kammergericht³² den Versand von Artikeln per Fax und E-Mail verboten.³³ Hinsichtlich der urheberrechtlichen Relevanz kommt es danach zukünftig darauf an, ob die Festlegung eines Werkes im Arbeitsspeicher unter § 16 oder § 44 a UrhG fällt. Diese Entscheidung ist als die derzeitige einzige ihrer Art für die Informationsgesellschaft besonders folgenreich, weil dadurch die aus der Vernetzung resultierenden Möglichkeiten eines schnellen, kostengünstigen, qualitätsverlustfreien und weltweiten Datenaustausches massiv eingeschränkt werden sowie der Grundstein für eine „Zwei-Klassen-Informationsgesellschaft“ gelegt wird. Denn gerade der Fax- und der E-Mail Versand bieten die Möglichkeit eines schnellen Informationsflusses.

b) Fax- und E-Mail-Versand

Dem E-Mail- sowie dem digitalen Fax- und Computerfaxversand ist vom Ablauf her gemeinsam, dass vor dem eigentlichen Versand des Datensatzes eine vorübergehende Festlegung im Arbeitsspeicher erfolgt. Unter der Voraussetzung, dass der Versand eines urheberrechtlich geschützten Werkes erfolgt, wird durch die vorübergehende Speicherung im Arbeitsspeicher in das Vervielfältigungsrecht des Urhebers bzw. Rechteinhabers eingegriffen.

³² AZ: 5.U. 98/02, MMR 2004, 540.

³³ Vgl. dazu: Haupt, E-Mail-Versand - Eine neue Nutzungsart im urheberrechtlichen Sinn?, in: ZUM 2002, 797 ff.

Würde man die dem Versenden vorausgehenden technisch notwendigen Zwischenspeicherungen aus dem Anwendungsbereich des § 44 a UrhG ausklammern, würden die eigentlich mit dem Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 10.09.2003 verfolgten Ziele³⁴ in das Gegenteil verkehrt. Denn aufgrund des mit der Nutzung von E-Mail oder auch Digital- und Computerfax verbundenen permanenten Urheberrechtsverstoßes wäre deren Nutzung nur eingeschränkt oder überhaupt nicht möglich.

Schon vor Einführung von § 44 a UrhG fiel die Einzelkommunikation im Wege der Datenfernübertragung von Punkt zu Punkt als rein unkörperlicher Übertragungsvorgang nicht unter das Verwertungsrecht der Urheber.³⁵

Wenn aber bereits vor der Einführung von § 44a UrhG von der Urheberrechtsfreiheit ausgegangen wurde, kann dies nach der Einführung der Vorschrift - auch unter Berücksichtigung eines lediglich technisch bedingten erweiterten Anwendungsbereichs - nicht zu einem Urheberrechtsverstoß führen.

Eine Vorverlagerung des Anwendungsbereichs des § 44 a UrhG muss aber gerade auch unter der Berücksichtigung der in der Rechtsprechung zum Verständnis der Schranken ergangenen Grundsätze erfolgen.

In der Entscheidung „Kopienversanddienst“³⁶ hatte der BGH den Kopienversand auf Bestellung nach § 53 Abs. 2 Nr. 4 a UrhG für zulässig, aber unter Hinweis auf Art. 9 Abs. 2 RBÜ und Art. 13 TRIPS für vergütungspflichtig erklärt. Dabei wurde vom Grundsatz der engen Schrankenauslegung unter Hinweis auf die Zweckbestimmung der Vorschrift und dem Anliegen des Gesetzgebers dahin gehend abgewichen, dass die Vervielfältigungspraxis der Bibliothek dann durch § 53 Abs. 2 Nr. 4 a UrhG gedeckt sei, wenn die Voraussetzungen in der Person des Kopienbestellers vorliegen.

³⁴ Vgl. dazu auch die Erläuterungen zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 31.07.2002 – Allgemeiner Teil, BT-Drucksache 15/38 vom 6.11.2002 = Mestmäcker/Schulze, Band 2, Anhang A 16b.

³⁵ BGH, GRUR 1999, 707 - Kopienversanddienst; v. Ungern-Sternberg, in: Schrickler, § 15 Rn. 26.

³⁶ GRUR 1999, 707.

Abweichend von dem Grundsatz wonach sich die Auslegung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen und das Verständnis der privilegierenden Norm vor allem an den technischen Gegebenheiten der Information im Zeitpunkt der Einführung des Privilegierungsstatbestands zu orientieren hat, wurden vom BGH³⁷ elektronische Pressespiegel nach § 49 UrhG für zulässig erachtet.

Der in diesen Entscheidungen deutlich werdende Grundsatz, dass die Schrankenregelung über den Wortlaut hinaus unter Berücksichtigung neuer technischer Möglichkeiten anzuwenden ist, wird auch durch die Entscheidung „Gies-Adler“³⁸ bestätigt. Danach kann das Informations- und Nutzungsinteresse der Allgemeinheit im Einzelfall dazu führen, dass eine enge am Gesetzeswortlaut orientierte Auslegung einer großzügigeren Auslegung weichen muss.

Das heißt, bei der Prüfung einer Schrankenbestimmung ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Für die Privilegierung ist neben dem Wortlaut auch Sinn und Zweck der Norm, sowie die Intention des Gesetzgebers entscheidend. Damit kann neben einem bei der Gesetzgebung noch nicht bekanntem Vorgang auch derjenige Sachverhalt privilegiert sein, der nach Sinn und Zweck vom Anwendungsbereich der Schrankenbestimmung umfasst werden soll.

Vor dem Hintergrund der mit der Einführung von § 44 a UrhG verfolgten Ziele und der von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze zur Anwendung der Schrankenbestimmungen ist daher davon auszugehen, dass auch die dem eigentlichen Versand vorausgehende Zwischenspeicherung im Arbeitsspeicher nach § 44 a UrhG privilegiert ist. Unter den Anwendungsbereich des § 44 a UrhG müssen nach Sinn und Zweck der Norm daher auch diese bei digitalen Kommunikationstechnologien technisch bedingten Zwischenspeicherungen³⁹ fallen, sofern sie nach einem unwesentlichen Zeitraum automatisch wieder gelöscht werden.⁴⁰

³⁷ GRUR 2002, 963.

³⁸ GRUR 2003, 956.

³⁹ Vgl. zur Internetnutzung auch Rehbinder, Urheberrecht: URG und ToG, internationale Abkommen, Recht der Verwertungsgesellschaften, 2. Auflage, Zürich 2001, S. 52.

⁴⁰ Dreier, in: Dreier/Schulze, § 44 a Rdnr. 4.

Die Nichtanwendung von § 44 a UrhG für den Absender von Faxen und E-Mails würde dazu führen, dass der Fax- und E-Mail-Versand a priori rechtswidrig sind. Das kann vom Ergebnis nicht richtig sein, da dadurch die Nutzung moderner Kommunikationstechnologien durch den Gesetzgeber unterbunden werden würde.

c) Zusammenfassung

Das Urteil des Kammergerichts vom 30.04.2004 sowie die daraus resultierenden Widersprüche zu § 44 a UrhG lassen den Fax- und E-Mail-Versand in der Informationsgesellschaft strittig erscheinen. Das bedeutet, dass konsequenterweise in der Informationsgesellschaft auf den Fax- und E-Mail-Versand verzichtet werden muss, um rechtliche Risiken, die aus Auslegungsschwierigkeiten entstehen, zu vermeiden. Die Folge kann und darf nicht das Ziel des Gesetzgebers sein.

III. Vorschlag für § 49 UrhG

§ 49 UrhG sollte klarstellend wie folgt gefasst werden:

„§ 49 Sprachwerke über Tagesfragen

- (1) Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung, Sendung, öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung von
 1. einzelnen Sprachwerken mit politischem, wirtschaftlichem und religiösem Inhalt, wenn sie Tagesfragen betreffen,
 2. einschließlich dazugehöriger Lichtbilder, Lichtbildwerke, Grafiken, Tabellen und Abbildungen sowie Karikaturen in der Presse.
- (2) Zur Presse im Sinne des Gesetzes gehören Zeitungen und Zeitschriften, Hör- und Fernseh Rundfunk, Mediendienste sowie Informationsblätter und interne Pressespiegel, sofern diese Tagesinteressen Rechnung tragen.

- (3) Eine Nutzung nach Absatz 1 ist unzulässig, wenn die Werke mit einem individuellen Vorbehalt der Rechte versehen sind.
- (4) Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung, Sendung, öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung von
1. Nachrichten tatsächlichen Inhalts,
 2. Tagesneuigkeiten, wenn diese in der Presse erschienen, öffentlich wiedergegeben oder zugänglich gemacht, gesendet oder anderweitig veröffentlicht worden sind. Ein durch andere gesetzliche Vorschriften gewährter Schutz bleibt unberührt.
- (5) Der nach den Absätzen 1, 2 und 4 Befugte ist berechtigt, das Sammeln und Zusammenstellen der Tagesfragen betreffenden Werke, Nachrichten sowie Tagesneuigkeiten von einem anderen vornehmen und sich elektronisch übermitteln zu lassen. Der Befugte darf die Werke gemäß Absatz 1 einem bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen 2 Wochen öffentlich zugänglich machen, muss jedoch gleichzeitig wirksame technische Maßnahmen gegen den Urheber beeinträchtigende Missbrauchsmöglichkeiten ergreifen.
- (6) Für die Nutzung gemäß Absatz 1 ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.“

IV. Begründung

1. Zu § 49 Abs. 1, erster Halbsatz des Vorschlags

§ 49 Abs. 1, erster Halbsatz des Vorschlags, knüpft an die geltende Fassung an. Es wird die Vervielfältigung, Verbreitung, Sendung, öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung gestattet. Neu ist die öffentliche Zugänglichmachung.

Nach der geltenden Fassung sind bereits die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe zulässig. § 22 UrhG definiert das Recht der Wiedergabe von Funksendungen.

Da dem eine Sendung im Sinn von § 20 UrhG zugrunde liegen muss, ist die Bezugnahme auf die Sendung nur klarstellend.

Aus Artikel 10^{bis} Abs. 1 RBÜ ergibt sich, dass die Vervielfältigung und die Sendung Gegenstand einer Ausnahmeregelung sein können.

Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie erwähnt neben der Vervielfältigung und der Sendung auch die öffentliche Wiedergabe sowie die Zugänglichmachung. Die öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung sind ebenfalls Gegenstand von Art. 3 der EU-Richtlinie. Nutzungen im Online-Bereich können grundsätzlich von der Schrankenregelung miterfasst werden. In dem Urteil des BGH vom 11.07.2002 wird folgende Aussage getroffen:

„Die Richtlinie gestattet damit nicht nur eine Privilegierung herkömmlicher Pressespiegel, sondern erfaßt ausdrücklich auch den elektronisch übermittelten, also nach Artikel 2 Abs. 1 der Richtlinie öffentlich zugänglich gemachten Pressespiegel...“⁴¹

Somit führt die Nennung der einzelnen Verwertungsrechte nur zur Vollständigkeit der Aufzählung.

2. Zu § 49 Abs. 1 Ziff. 1 des Vorschlags

Der Vorschlag für § 49 Abs. 1 Ziff. 1 verknüpft die geltende Fassung mit dem Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Änderung des Urheberrechts vom 07.07.1998.⁴²

Bereits in der Fassung des UrhG vom 09.09.1965 werden neben Artikeln aus Zeitungen auch Rundfunkkommentare genannt. Daraus ergibt sich, dass § 49 UrhG nicht auf Artikel als

⁴¹ BGH, Urteil vom 11.07.2002, S. 19 = NJW 2002, 3393 = ZUM 2002, 740 = CR 2000, 827 = GRUR 2002, 963.

⁴² BMJ – Dienststelle Berlin – Referat III B 3 3600/13-53 00/98, Berlin 7. Juli 1998, in: Mestmäcker/Schulze, Kommentar zum deutschen Urheberrecht, Anhang A 16 a.

eine Art des Sprachwerkes beschränkt werden, sondern auch andere Sprachwerke, die sich mit Tagesfragen beschäftigen, nämlich Rundfunkkommentare, erfassen soll.

Es gibt aber auch noch andere Sprachwerke, wie z. B. Interviews und Gesprächsrunden, die tagesaktuelle Themen zum Inhalt haben können.

Im Diskussionsentwurf eines Fünften Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 07.07.1998 wurde der Begriff „Sprachwerk“ gewählt. Es wäre möglich, die entsprechenden Arten der Sprachwerke wie Artikel, Rundfunkkommentare, Interviews u. ä. aufzuzählen. Sie werden aber alle vom Begriff „Sprachwerk“ erfasst. Eine Ausuferung wird dadurch verhindert, dass politische, wirtschaftliche und religiöse Tagesfragen den Gegenstand bilden müssen.

In Artikel 10^{bis} Abs. 1 RBÜ sowie Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie wird die Formulierung „Artikel zu bzw. über Tagesfragen“ verwendet.

Damit führt der Vorschlag nur zu einer terminologischen Vereinheitlichung.

3. Zu § 49 Abs. 1 Ziff. 2 des Vorschlags

Der Vorschlag für § 49 Abs. 1 Ziff. 2 ist neu.

Die Lizenzierung von Lichtbildern, Lichtbildwerken, Grafiken, Tabellen und Abbildungen für die Nutzung in Pressespiegeln war bisher möglich, weil die VG Bild-Kunst der VG Wort diese Rechte zur treuhänderischen Wahrnehmung übertragen hat.⁴³ Das Erfassen des Inhalts eines Artikels wird erleichtert, wenn man die dazugehörige Abbildung ebenfalls zur Kenntnis nehmen kann.

Da die Nutzung von Lichtbildern, Lichtbildwerken, Grafiken, Schaubildern und Abbildungen innerhalb von Pressespiegeln bereits ermöglicht wird, widerspiegelt die Aufnahme in den Gesetzestext lediglich die gängige Praxis.

⁴³ Melichar, in: Schricker, § 49, Rdnr. 19.

In diesem Vorschlag finden die Usancen der Praxis ihren gesetzlichen Niederschlag. Das trägt zur Rechtsklarheit bei.

4. Zu § 49 Abs. 2 des Vorschlags

Die Definition der Presse im Urheberrechtsgesetz stellt einen neuen Vorschlag dar.

a) Allgemeines

Der Begriff der Presse ist im UrhG nicht definiert.⁴⁴

Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des UrhG im Jahr 1966 haben Zeitungen, Hör- und Fernseh Rundfunk die Meinungsbildung dominiert. Die Veränderung des Zeitschriftenmarktes und die Aktualität von Zeitschriften⁴⁵, wie z. B. „Focus“ oder „Der Spiegel“, führen zu der Notwendigkeit der Erweiterung des Pressespiegels auf alle Medien, die tagesaktuell sind, wobei es unerheblich ist, ob diese täglich, wöchentlich oder monatlich erscheinen.

Die Entwicklung von Mediendiensten im Internet stellt eine neue Informationsquelle dar.

Aus diesem Grund muss der Bereich der Quellen an die Informationsgesellschaft angepasst werden. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass die Nutzung der entsprechenden Sprachwerke nebst Lichtbildern usw. auch in diesen neuen Medien möglich sein muss.

b) UrhG

In § 48 Abs. 1 Ziff. 1 UrhG werden Zeitungen, Zeitschriften sowie andere Druckschriften genannt. § 49 Abs. 1 UrhG erwähnt Zeitungen und andere lediglich Tagesinteressen dienende Informationsblätter. In § 50 UrhG wird die Berichterstattung über Tagesereignisse durch Funk oder durch ähnliche technische Mittel, Zeitungen, Zeitschriften, andere Druckschriften und sonstigen Datenträgern geregelt, sofern sie im wesentlichen Tagesinteressen Rechnung tragen. Zudem wird auf den Film und die öffentliche Wiedergabe Bezug genommen.

⁴⁴ Vgl. zur Definition der Presse Jarass/Pieroth, GG, Art. 5, Rdnr. 20. Im Berliner Pressegesetz vom 15.06.1965 (GVBl. S.744) i. d. F. V. 04.12.2002 (GVBl. S. 356) ist keine Definition enthalten.

⁴⁵ OLG München, ZUM 2002, 555.

c) RBÜ

In Artikel 10^{bis} Abs. 1 RBÜ wird die Nutzung durch die Presse, Rundfunk, Zeitungen und Zeitschriften geregelt. Aus Artikel 10^{bis} Abs. 1 RBÜ ergibt sich, dass vom Begriff der Presse Zeitungen und Zeitschriften sowie Hör- und Fernsehrundfunk erfasst werden.

d) EU-Richtlinie

In Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie wird auf die Aufzählung einzelner Medien verzichtet. Statt dessen wird der Oberbegriff „Presse“ verwendet. Somit ist festzustellen, dass die EU-Richtlinie medienneutral ist. Nach der Protokollnotiz der niederländischen Regierung⁴⁶ obliegt es dem nationalen Gesetzgeber, „Presse“ zu definieren. Die niederländische Regierung hat des Weiteren betont, dass auch die Herausgabe von Pressespiegeln beibehalten werden kann.⁴⁷

Da in Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie ausdrücklich auf die Zugänglichmachung Bezug genommen wird, kann daraus die Schlussfolgerung gezogen werden, dass damit die Mediendienste (Online-Anbieter) gemeint sind.

e) Pressespiegel

Dass Informationsblätter von § 49 UrhG erfasst werden, ergibt sich bereits aus der geltenden Fassung. Zu Informationsblättern gehören auch Werkszeitungen.⁴⁸ Wenn Werkszeitungen der Information der Mitarbeiter dienen, genauso wie Informationsblätter, muss es zulässig sein, unter Berücksichtigung des Regelungszwecks auch andere Möglichkeiten zur Information der Mitarbeiter zu nutzen. Die Information der Mitarbeiter ist z. B. durch interne Pressespiegel möglich. Das kann auch durch einen elektronisch übermittelten Pressespiegel erfolgen.⁴⁹

⁴⁶ Erklärung für das Ratsprotokoll vom 15.09.2000, Rat der EU 11375/00, dort Nr. 12; vgl. Walter, Hrsg., Europäisches Urheberrecht, 2001, 1056.

⁴⁷ Hooge Raad, GRUR Int. 1996, 1231.

⁴⁸ BVerfGE 95, S. 28, Urt. vom 08.10.1996.

⁴⁹ BGH, Urteil vom 11.07.2002, S. 19 = NJW 2002, 3393 = ZUM 2002, 740 = CR 2000, 827 = GRUR 2002, 963.

Die Anwendung von § 49 UrhG hat dazu geführt, dass auch die Herstellung von Pressespiegeln unter § 49 UrhG subsumiert wird.⁵⁰ Damit sind individuell erstellte Pressespiegel gemeint, die intern in Behörden, Unternehmen, Parteien und Verbänden genutzt werden.

Interne Pressespiegel werden unter Verwendung eigener Werkexemplare hergestellt (§ 17 Abs. 2 UrhG). Die Vervielfältigung erfolgt dann auf Grundlage von § 49 UrhG unternehmens- bzw. behördenintern.

So genannte „kioskfertige“ Pressespiegel, die die Medien zu einem bestimmten Thema auswerten und dann ebenso wie Zeitungen und Zeitschriften an Kiosken angeboten werden, sollen - schon aus rein wettbewerbsrechtlichen Gründen - von der Ausnahmegvorschrift nicht mit erfasst sein.

5. Zu § 49 Abs. 3 des Vorschlags

Der Vorschlag für die Neufassung von § 49 Abs. 3 ist fast mit den letzten Worten der geltenden Fassung von § 49 Abs. 1 UrhG identisch.

Im Diskussionsentwurf vom 07.07.1998 war folgende Formulierung enthalten:

„Eine Verwertung nach den Sätzen 1 und 2 ist unzulässig, wenn der Rechteinhaber diese ausdrücklich verbietet.“

Wie in der bisher geltenden Verfassung muss es den Rechteinhabern möglich sein, artikelbezogen einen „Rechtevorbehalt“ anzubringen. Die Möglichkeit eines Rechtevorbehalts ist das Ergebnis einer Interessenabwägung. Wäre es zulässig, den Rechtevorbehalt pauschal im Impressum anzugeben, würde dies zu einem Leerlaufen der Schrankenregelung von § 49 UrhG führen. Nach § 49 UrhG soll es zulässig sein, einzelne Sprachwerke zu nutzen. Daraus folgt im Umkehrschluss, dass diese einzelnen Sprachwerke, die einen politischen, wirtschaft-

⁵⁰ BGH, NJW 2002, 3393 = ZUM 2002, 740 = CR 2000, 827 = GRUR 2002, 963.

lichen oder religiösen Inhalt haben, mit einem individuellen Rechteevorbehalt zu versehen sind.⁵¹

Mit dem Vorschlag wird geltendes Recht in einem separaten Absatz wiedergegeben.

6. Zu § 49 Abs. 4 des Vorschlags

Der Vorschlag der Neufassung für § 49 Abs. 4 passt die Norm an bereits erfolgte Gesetzesänderungen an.

Die benannten Nutzungsrechte ergeben sich einerseits aus der geltenden Fassung von § 49 Abs. 2 UrhG, andererseits aus den neuen digitalen Nutzungsmöglichkeiten, insbesondere die öffentliche Zugänglichmachung (§ 19 a UrhG). Die Ziffern 1 und 2 widerspiegeln das geltende Recht. Neu ist die Einführung des Begriffs der Presse, was aufgrund des Vorschlags von § 49 Abs. 2 UrhG folgerichtig ist.

Der letzte Satz von Absatz 4 entspricht dem letzten Halbsatz der geltenden Fassung von § 49 Abs. 2 UrhG.

Der Vorschlag erwähnt die relevanten Nutzungsrechte und basiert inhaltlich auf der geltenden Fassung von § 49 Abs. 2 UrhG.⁵²

7. Zu § 49 Abs. 5 des Vorschlags

a) BGH-Urteil

Der Vorschlag für die Neufassung von § 49 Abs. 5 stellt den wichtigsten Teil dieses Vorschlags der FIBEP dar. Er knüpft unmittelbar an das Urteil des BGH vom 11.07.2002 sowie

⁵¹ Vgl. dazu Melichar in: Schricker, § 49, Rdnr. 10.

⁵² Anknüpfend an den Diskussionsentwurf vom 07.07.1998 (vgl. Fn 1) wäre sogar eine Zusammenfassung der Ziffern 1 und 2 möglich. Das Wort „Tagesneuigkeiten“ könnte gestrichen werden, weil es dem Begriff „Nachrichten tatsächlichen Inhalts“ entspricht. Vgl. dazu Mestmäcker/Schulze, a. a. O., Anhang A 16a, S. 16.

die durch das BMJ mit Schreiben vom 25.07.2003 gestellte Frage an. Mit dem Vorschlag für § 49 Abs. 5 sollen

- die Rechtsprechung des BGH,
- aufgetretene Fragen und
- gewonnene Erkenntnisse

Berücksichtigung finden. Zudem soll an den Stand der Technik sowie das Nutzerverhalten angeknüpft werden.

Der BGH hat im Urteil vom 11.07.2002 festgestellt, dass § 49 Abs. 1 UrhG einerseits im Einklang mit der EU-Richtlinie steht und andererseits auch der elektronisch übermittelte Pressespiegel privilegiert ist. Jedoch war es dem I. Zivilsenat des BGH verwehrt, eine endgültige Entscheidung zu treffen, da keine Feststellungen zur geplanten Nutzung getroffen werden konnten.

Nach dem BGH-Urteil über die Zulässigkeit elektronischer Pressespiegel⁵³ wird der elektronische Pressespiegel als Substitut für den Papierpressespiegel von der Schrankenregelung des § 49 UrhG mit erfasst. § 49 UrhG ermöglicht u. a., dass Behörden, politische Parteien, Unternehmen und Verbände über Mitarbeiter informieren.

Somit geht es nicht um eine Erweiterung der Schrankenregelung, sondern lediglich um eine Klarstellung. Durch den Gesetzgeber würde mit der Neufassung zusätzlich eine Regelung der Fragen erfolgen, die der BGH ausdrücklich offen gelassen hat.

b) Privilegierung eines Dritten

Aufgrund der Informationsfülle ist kaum noch jemand in der Lage, die Auswertung der Medien selbst vorzunehmen. § 49 UrhG würde vom Inhalt her ins Leere laufen, wenn es nicht zulässig wäre, einen Dritten mit der Erbringung der Dienstleistung zu beauftragen. Auch § 53 UrhG, der das Kopierprivileg zum Inhalt hat, räumt dieses Recht jedem ein, unabhängig davon, ob die Vervielfältigung selbst oder durch einen Dritten vorgenommen wird. Im Informati-

⁵³ NJW 2002, 3393 = ZUM 2002, 740 = CR 2000, 827 = GRUR 2002, 963.

onszeitalter ist es von grundsätzlicher Bedeutung, dass ein Dritter mit dem Sammeln und Zusammenstellen von Sprachwerken, Lichtbildern, Lichtbildwerken, Nachrichten und Tagesneuigkeiten beauftragt werden kann.

Wirtschaftlich starke Unternehmen und Behörden können eine eigene Presseabteilung unterhalten, die Artikel recherchiert. Klein- und mittelständische Unternehmen (KMU) sowie natürliche Personen, wie Künstler, Entertainer, Sportler, können sich diesen Aufwand nicht leisten. Für diesen Personenkreis würde die Schrankenregelung keinen Nutzen entfalten. Hinzu kommt, dass die Informationsgesellschaft durch eine Informationsfülle bzw. Informationsflut gekennzeichnet ist. Dadurch wird es immer schwieriger, die wichtigen bzw. gewünschten Informationen herauszufiltern. Es ist ein immer größerer Aufwand notwendig. Das hat zur Folge, dass diese Unternehmen, Behörden usw., die aus wirtschaftlichen Gründen nicht in der Lage sind, eine eigene Presseabteilung zu unterhalten, nicht die Möglichkeit haben, auf § 49 UrhG zurückzugreifen.

Daraus folgt weiter, dass die Großen und Starken aufgrund ihrer Wirtschaftskraft in der Lage sind, mit der Informationsflut umzugehen, die Kleineren und Schwächeren dagegen benachteiligt sind. Es kommt zu einer Zwei-Klassen-Informationsgesellschaft.

Wenn die Recherchedienstleistung durch einen anderen erbracht werden darf, muss dieser das Ergebnis seiner Tätigkeit digital zur Verfügung stellen können. Dadurch wird der Befugte erst in die Lage versetzt, die durch den BGH für zulässig erachtete Möglichkeit eines elektronischen Pressespiegels zu nutzen.

Würde die Möglichkeit nicht bestehen, einen kommerziellen Dienstleister - der sich hinsichtlich seiner Preisgestaltung am Markt orientiert - zu beauftragen, wäre Klein- und mittelständischen Unternehmen (KMU) aufgrund fehlender eigener Kapazitäten die Möglichkeit genommen, schnell und kostengünstig die benötigten Informationen zu bekommen, d. h. nach individueller Recherche einen internen bzw. in-house-Pressespiegel zu nutzen. Die Notwendig-

keit der Möglichkeit, einen Dritten beauftragen zu können, ist bereits in Großbritannien, den Niederlanden und Österreich⁵⁴ erkannt worden.

Aus § 53 Abs. 1 UrhG ergibt sich, dass der Befugte auf einen anderen zurückgreifen darf. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass derjenige, der nicht über die entsprechenden technischen Möglichkeiten verfügt, nicht von vornherein der Chance beraubt sein soll, auf die Schrankenregelung zurückzugreifen.

c) EU-Richtlinie

Erwägungsgrund 5 der EU-Richtlinie lautet:

„Die technische Entwicklung hat die Möglichkeiten für das geistige Schaffen, die Produktion und die Verwertung vervielfacht und diversifiziert. Wenn auch kein Bedarf an neuen Konzepten für den Schutz des geistigen Eigentums besteht, so sollten die Bestimmungen im Bereich des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte doch angepaßt und ergänzt werden, um den wirtschaftlichen Gegebenheiten, z. B. den neuen Formen der Verwertung, in angemessener Weise Rechnung zu tragen.“⁵⁵

Somit ist eine Anpassung des Urheberrechts an die technischen Möglichkeiten der Informationsgesellschaft gewollt. Aus Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie ergibt sich, dass diese Anpassung auch im Bereich der Nutzung von Zeitungsartikeln und Rundfunkkommentaren gestattet ist.

In Artikel 5 der EU-Richtlinie wird grundsätzlich nicht zwischen analoger und digitaler Nutzung unterschieden. In Artikel 5 Abs. 2 a) der EU-Richtlinie werden ausdrücklich Vervielfältigungen auf Papier erwähnt. In Artikel 5 Abs. 2 b) der EU-Richtlinie werden beliebige Träger genannt. Im Folgenden werden in der EU-Richtlinie nur noch die Worte „Vervielfältigung“

⁵⁴ Vgl. dazu Walter, Urheberrechtsgesetz UrhG Nov 2003, S. 53, 61, 65 sowie die Rezension dazu in: KUR 2004, S. 60.

⁵⁵ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft vom 22.05.2001, in: ABl. EG Nr. L 167, S. 10 vom 22.06.2001, in: Schulze, Materialien, S. 1750.

bzw. „Nutzung“ verwendet, ohne dass zwischen analoger und digitaler Kopie unterschieden wird. Daraus muss die Schlussfolgerung gezogen werden, dass auch die digitalen Möglichkeiten erfasst werden sollen. Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie ist damit technologie-neutral. Das gewährleistet, dass das Urheberrecht nicht mit jeder technologischen Weiterentwicklung reformiert werden muss.

Mit der Bezugnahme auf das Sammeln und Zusammenstellen in Abs. 5 des Vorschlags soll verdeutlicht werden, dass ein Outsourcing möglich ist.

Da in Artikel 10^{bis} Abs. 1 RBÜ sowie Artikel 5 Abs. 3 c) der EU-Richtlinie Ausnahmeregelungen vorgesehen sind, muss die Schlussfolgerung gezogen werden, dass die Schaffung einer Ausnahmeregelung notwendig war und diese weder technologieabhängig noch technologiebedingt sein soll.

d) Nutzung des elektronischen Pressespiegels

In Anlehnung an die Rechtsprechung des BGH darf der elektronische Pressespiegel nur kurzzeitig zur Verfügung gestellt werden. Es wäre sachgerecht, eine 2-Wochen-Frist in das Gesetz mit aufzunehmen. Damit würde einer Verwässerung der Schrankenregelung entgegen gewirkt werden.

Um den Charakter von § 49 UrhG als Schrankenregelung zu erhalten, muss der Befugte weiterhin dafür Sorge tragen, dass die Schrankenregelung nicht missbraucht wird.⁵⁶

Nach der Rechtsprechung des BGH müsste der Befugte gewährleisten, dass

- kein digitales Archiv errichtet wird,
- die Sprachwerke nur als pdf-Dateien öffentlich zugänglich gemacht werden,
- keine Umwandlung der Sprachwerke in txt-Dateien erfolgt, die zusätzliche Recherchemöglichkeiten bieten und damit über den Inhalt von § 49 UrhG weit hinausgehen sowie

⁵⁶ Gemäß des Entwurfes eines Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft der Bundesregierung (BT-Ds. 15/38) wären „konkrete und nach dem jeweiligen Stand der Technik wirksame Vorkehrungen“ zu treffen, in: Mestmäcker/Schulze, a. a. O., Anhang A 16 b, S 33.

- der Pressespiegel nur in-house genutzt wird.

Die Bezugnahme auf die Datei-Formate txt und pdf beruht auf dem BGH-Urteil vom 11.07.2002. Die txt-Dateien sind nur ein Beispiel für ein Format, das eine Textbearbeitung und Recherche ermöglicht. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass auch pdf-Dateien durchsuchbar sein können, also insoweit keinen Schutz vor der Recherche bieten.⁵⁷ Nicht durchsuchbar sind z. B. Bilddateien (jpg, tif). Derzeit sind lediglich Dateien im Flash-Format nicht durchsuchbar. Aus diesem Grund sollte, im Sinne des BGH, von nicht durchsuchbaren Dateien gesprochen werden.

Im Formulierungsvorschlag ist das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung benannt. Da die Mitarbeiter eines Unternehmens in der Regel nicht persönlich miteinander verbunden sind, ist das Tatbestandsmerkmal der Öffentlichkeit im Sinn von § 15 Abs. 3 UrhG erfüllt. In Anlehnung an § 52 a UrhG, der auch die Nutzung durch einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen - also in-house - regelt, wurde die Bezeichnung „öffentliche Zugänglichmachung“ gewählt. Aus diesem Grund führt die Verwendung des Wortes „öffentlich“ nicht zu einer Ausweitung der Schrankenregelung. Diese Schlussfolgerung ergibt sich auch aus dem Umstand, dass der BGH elektronische Pressespiegel als zulässig angesehen hat. Letztere werden ausschließlich über den Bildschirm rezipiert. Somit wird lediglich im Gesetz ausdrücklich geregelt, was durch den BGH bereits prinzipiell als zulässig angesehen wurde.

8. Zu § 49 Abs. 6 des Vorschlags

Der Vorschlag geht über den geltenden Gesetzestext hinaus. Nach der geltenden Fassung enthält die grundsätzliche Vergütungspflicht eine Ausnahme für den Fall,

„daß es sich um eine Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe kurzer Auszüge aus mehreren Kommentaren oder Artikeln in Form einer Übersicht handelt.“

⁵⁷ Vgl. dazu auch Dreier, in: Dreier/Schulze § 49, Rdnr. 20.

Der neue Vorschlag geht von einer grundsätzlichen Vergütungspflicht aus. Dabei knüpft er an die Absicht des Gesetzgebers im Zusammenhang mit dem Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern⁵⁸ sowie die daraus resultierende Neufassung von § 11 UrhG an.

Es gibt keinen sachlichen Grund, warum die Urheber nicht auch bei der Nutzung kurzer Auszüge aus Sprachwerken einen Vergütungsanspruch besitzen sollten. Das resultiert aus der Regelung von § 11 UrhG, wonach das UrhG der Sicherung einer angemessenen Vergütung der Urheber bei der Nutzung ihrer Werke dient. Da eine Werknutzung erfolgt, ist auch eine Vergütung zu entrichten. Die Angemessenheit der Vergütung wird dadurch gewährleistet, dass sie einerseits durch eine staatlich beaufsichtigte Verwertungsgesellschaft geltend gemacht wird und andererseits der Tarif bei der Schiedsstelle überprüft werden kann.

So werden durch den Vorschlag die bereits durch den Gesetzgeber genannten Rahmenbedingungen in das Gesetz integriert.

VI. Fazit

1. Nur durch eine Änderung von § 49 UrhG kann der schnelle Informationsfluss in der Informationsgesellschaft gewährleistet werden.
2. Ein schneller Informationsfluss entspricht den heute auch mit dem E-Mail-Versand bzw. dem digitalen Fax- und Computerfaxversand bestehenden technischen Möglichkeiten.
3. Bereits 1965 hat der Gesetzgeber durch Einführung des Systems der Schrankenregelungen eine Güterabwägung zwischen den Interessen der Allgemeinheit und den Interessen der Urheber vorgenommen. Mit den vom BGH aufgestellten Grundsätzen

⁵⁸ Vom 22.03.2003, BGBl. I, S. 1155.

sind die Schrankenregelungen im Sinne einer zeitgemäßen Informationsübermittlung an die Informationsgesellschaft anzupassen.

Berlin, 12.11.2004

Dr. Stefan Haupt
Rechtsanwalt