

Teil 2 – Interne Beschränkungen

2te Thesenpräsentation – Prof. Mathias Schwarz

Vielen Dank, Herr Hilty. Meine sehr verehrten Damen und Herren. Zunächst eine Vorbemerkung. Ich danke sehr herzlich für die Gelegenheit hier sprechen zu dürfen. Ich fühlte mich sehr geehrt als ich gefragt wurde, ohne zu wissen, was tatsächlich auf mich zukommt. Ich bin überwiegend Praktiker, so dass derartig weit reichende Vorstellungen, wie das Urheberrecht vielleicht in 30 Jahren frei von verfassungsrechtlichen und europa- und internationalrechtlichen Überlegungen einmal aussehen wird, mir eine Menge Kopfschmerzen bereitet hat.

Ich bin, zweitens, immer wieder auch als Interessensvertreter, nicht nur für einzelne Mandanten, sondern auch für Gruppen von gleichgerichteten Marktteilnehmern tätig. Das führt dazu, dass ich an anderer Stelle häufig Positionen auf der Grundlage des geltenden oder des in näherer Zukunft vielleicht geltenden Rechtes zu vertreten habe, die sich möglicherweise mit so weit in die Zukunft reichenden Überlegungen nicht in Einklang bringen lassen.

Ich habe drittens die mir hier gestellte Aufgabe tatsächlich als eine Aufgabe der Thesenlieferung verstanden und versucht, meine ersten Thesen noch etwas zuzuspitzen und weiter in die Zukunft reichen zu lassen. Dennoch, Sie werden es merken, ein leicht positivistischer Ansatz des Praktikers ist noch verblieben.

Nun zu meinen Thesen.

1. Das Urheberrecht genießt als Geistiges Eigentum und absolut wirkendes Recht den Schutz der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantien. Da es einen vorgegebenen und absoluten Begriff des urheberrechtlichen Eigentums, der seinerseits den Inhalt des Grundrechts bestimmen würde, nicht gibt, ist damit allerdings über die Natur dieses Rechts und seine Schranken noch wenig ausgesagt. Jedoch hat der Gesetzgeber die grundsätzliche Zuordnung der vermögenswerten Ergebnisse des kreativen Schaffens zum Urheber zu wahren und dessen Verfügungsrecht zu respektieren. Dabei kann der Gesetzgeber sachgerechte Maßstäbe für eine der Natur und der sozialen Bedeutung des Rechts entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung schaffen. Damit - dies sind Zitate aus unserer verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung - sind der Gestaltungsspielraum für den Gesetzgeber und seine Möglichkeit, für das Geistige Eigentum Schranken aus Gründen des öffentlichen Interesses oder entgegenstehender privater Interessen zu ziehen, groß. Denn das Gewicht, das diesen öffentlichen Interessen zuerkannt wird, und das Verständnis, das sie in der Rechtsprechung von den urteilenden Gerichten über die Jahre erhalten, ist einem Wandel unterworfen. In 10, 20 oder 30 Jahren mag dieses Gewicht bei einer Überprüfung gesetzgeberischer Maßnahmen dann von den Gerichten sehr anders gesehen werden, als heute oder vor 10, 20 oder 30 Jahren, und damit vor der Zeit, in der diese verfassungsrechtlichen Aussagen entwickelt wurden.

2. Die eigentumsrechtlichen Befugnisse des Urhebers, insb. das Recht, die Nutzung des Werkes von seiner Zustimmung abhängig zu machen, stehen ihm, so unser Verfassungsgericht, von vorne herein nur in den vom Gesetzgeber gezogenen Grenzen zu. Da das Urheberrecht nur innerhalb dieser durch den Gesetzgeber unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gezogenen Grenzen gewährleistet wird, stellt nicht jede Beschränkung des Nutzungsrechtes einen Eingriff in das Urheberrecht oder in das Eigentumsrecht des Urheberrechtes dar. Die generelle Aussa-

ge, Schrankenregelungen seien eng auszulegen, erscheint deshalb als nicht gerechtfertigt und ist, wie wir schon gestern gesehen haben, auch letztlich nicht durchzuhalten, da gegebenenfalls, wenn die Schranke zu eng gezogen wird, der Ausweg über eine Neudefinition der Schutzvoraussetzungen oder externe, zum Beispiel verfassungsrechtlich begründete Schranken gesucht und gefunden wird. Vielmehr kommt es darauf an, ob dem grundrechtlich oder konventionsrechtlich geschützten Urheberrecht verfassungsrechtliche Positionen gleichen Ranges gegenüberstehen. Ist dies der Fall, kommt ihnen ein gleicher Umsetzungsanspruch zu wie dem Urheberrecht selbst. Schranken können dann durchaus Ausdruck eigenständiger Rechtspositionen sein.

3. Bei der Ziehung dieser Grenzen ist der Gesetzgeber jedoch nicht völlig frei. Vielmehr hat er die von der Verfassung gesetzten Grenzen zu beachten. Diese Grenzen werden insbesondere durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Willkürverbot vorgegeben. Der europarechtliche Drei-Stufen-Test ist Ausfluss dieses Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Im Rahmen der gebotenen Güterabwägung stellen insbesondere die Förderung der geistigen Auseinandersetzung, die Sicherung der Berufsfreiheit Dritter, aber auch die Interessen der privaten Verbraucher und der Schutz der Privatsphäre eine Legitimationsgrundlage für Schrankenziehungen dar.

4. Die Ausweitung der Schutzdauer urheberrechtlicher Werke auf 70 Jahre post mortem auctoris kann durchaus als übermäßig erscheinen. Sie trägt nicht zu einer Vermehrung des urheberrechtlichen Schaffens bei, sondern begünstigt lediglich Erben der zweiten und dritten Generation. Ein Exklusivitätsschutz für einen bestimmten Zeitraum nach Erscheinen des Werkes von 30 bis 50 Jahren wäre, nach meiner Auffassung, als Anreiz ausreichend. Kein Urheber, aber auch kein Verwerter, wird das Schaffen seines Werkes davon abhängig machen, dass es länger als 50 Jahre nach dem Erscheinen noch geschützt ist. Ein Gleichlauf mit der Schutzfrist der Leistungsschutzrechte erschien hierbei angemessen.

5. Überlegenswert ist darüber hinaus, den Exklusivitätsschutz, auch dazu haben wir gestern Überlegungen für eine Harmonisierung der verschiedenen Schutzbereiche gehört, zum Beispiel in Parallele zum Patentrecht zeitlich zu begrenzen und in der Folge für eine weitere Frist ausschließlich Vergütungsansprüche zu gewähren. Abweichend hiervon sollte das Urheberpersönlichkeitsrecht, in Anlehnung an das allgemeine Persönlichkeitsrecht oder dem Bildnisschutz, für einen beschränkten Zeitraum nach dem Tod des Autors, zum Beispiel 10 bis 30 Jahre, gewährt werden. Soll während der exklusiven Schutzdauer jedoch nicht nur das Verbot, sondern auch der Vergütungsanspruch der Urheber eingeschränkt bzw. aufgehoben werden, so bedarf es zur Rechtfertigung eines gesteigerten öffentlichen Interesses. Reine Fiskalinteressen reichen als Begründung für eine Einschränkung der „Vergütungsansprüche“ in der Exklusivitätsfrist nicht aus.

6. Dem Schutz des Urheberrechts gegenüber gleichgewichtige Interessen werden sich in absehbaren Zeiträumen auf dem einen oder anderen Wege ihre Geltung gegenüber dem Urheberrecht verschaffen. So stellt etwa die Kunstfreiheit ein subjektives Recht des sich künstlerisch Äußernden dar. Soweit sich aus dem Verständnis der Bestimmungen des § 24 UrhG (freie Benutzung) oder dem § 51 UrhG (Zitatrecht) unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu starke Einschränkungen für diese Kunstfreiheit ergeben, wurde deshalb folgerichtig eine ungeschriebene Schranke angenommen und außerhalb des § 51 UrhG zur Durchsetzung gebracht.

7. Durch die Aufnahme von Schrankenklauseln in das Urheberrecht, wie z.B. eines grundsätzlich zulässigen Public use oder eines Fair use, denen die jetzigen Ausnahmen als Beispielfälle beigefügt werden könnten, würde diese Abwägungsnotwendigkeit deutlich werden und es würde ein Weg zurück ins Urheberrecht gewiesen. Der Drei-Stufen-Test hätte auch dann weiterhin Gültigkeit. Dies gilt entsprechend für eine im Rahmen einer Meinungsäußerung erfolgende Auseinandersetzung mit einem vorbestehenden urheberrechtlichen Werk. Insbesondere die Grenzen einer zulässigen, freien Nutzung dürfen deshalb nicht zu eng gezogen werden.

8. Das Informationsfreiheitsrecht, so eine weitere These, gewährt nur den Zugang zu allgemein verfügbaren Quellen und begründet keinen Anspruch auf die Gestattung der Fertigung von Kopien. Das reine wirtschaftliche Interesse des Einzelnutzers auf unentgeltliche Nutzung führt nicht zu einem allgemeinen Anspruch auf Privatkopie. Insofern ist die französische Rechtsprechung „kein Recht auf Privatkopie“ aus meiner Sicht richtig. Auch gegenüber der geltenden Rechtslage in Deutschland weitergehende Einschränkungen des Rechts auf Fertigung digitaler Privatkopien wären verfassungsrechtlich sicherlich zulässig. Es steht demgegenüber zu erwarten, dass der Markt Modelle anbieten wird, die die Zulässigkeit der Fertigung von Privatkopien von kopiergeschützten Vorlagen (etwa durch eine Differenzierung der zulässigen Kopienzahl: nur eine Sicherungskopie möglich, bis zu drei Privatkopien möglich, etc.) selbst regeln wird. Ein gesetzlicher Regelungsbedarf besteht insoweit nicht.

9. Soweit das Gesetz Einzelnen Anspruch auf Durchsetzung von Schrankenbestimmungen gibt, begründet dies auch im übrigen kein eigenes subjektives Recht des Begünstigten im Hinblick auf die zugrunde liegende Schranke. Auch durch die Gewährung eines Durchsetzungsanspruches erstarkt die zugrunde liegende Schranke, wenn sie nicht eo ipso und aus eigenem Recht bereits ein Recht verkörpert, nicht zu einem subjektiven Recht.

10. Eine Schranke des Urheberrechts stellt auch die gebotene Rücksichtnahme auf möglicherweise anders geartete Interessen von Miturhebern bzw. weiteren Urhebern komplexer Werke dar. Sie rechtfertigt es, dem Urheber Einschränkungen im Hinblick auf die Ausübung seiner Miturheberrechte sowie seiner Urheberpersönlichkeitsrechte aufzuerlegen. Die Bedeutung der hiervon insb. betroffenen komplexen Werke wird in den nächsten Jahren weiter zunehmen. Auch das Eigentumsrecht und die Berufsfreiheit der Werkvermittler stellen gleichberechtigt schützenswerte Positionen dar. Sie rechtfertigen es, insbesondere bei komplexen Werken, die Ausübung der Rechte verschiedener Urheber von gewissen Quoren oder der Einhaltung gewisser Formalien abhängig zu machen.

11. Schließlich gilt die Vertragsfreiheit auch im Urheberrecht. Es sollten deshalb auch vertragsrechtliche Regelungen, die urheberrechtliche Schranken weiter eingengen, als zulässig anerkannt werden. Der Schranke sollte nicht automatisch Durchsetzungskraft gegenüber vertraglichen Regelungen eingeräumt werden. Einem möglichen Missbrauch des Vertragsrechts ist mit allgemeinen Grundsätzen, etwa der AGB-Vertragskontrolle oder dem Kartellrecht, zu begegnen.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Prof. Reto M. Hilty

Herzlichen Dank auch Ihnen, Herr Schwarz. Wir haben damit eine sehr schöne Gesamtschau: einen mehr grundsätzlichen Ansatz von Frau Dusollier darüber gehört, was Schranken überhaupt sind, der weniger wertete, wie weit wir gehen wollen, und

dann anschließend einen relativ konkreten Ansatz von Herrn Schwarz. Ich glaube, da haben wir bereits ziemlich viel Stoff. Vorerst möchte ich aber direkt den Diskutanten Gelegenheit geben, darauf Stellung zu beziehen, vielleicht auch andere, eigene Gesichtspunkte einzubringen. Wir schauen mal, wie provokativ sie sind. Je nachdem machen wir dann noch eine Runde mit den Thesenlieferanten, wie gestern, und sonst eröffnen wir die Diskussion mit dem Plenum. Darf ich gleich Ihnen, Herr de Werra, das Wort geben.