

## 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 Schutzgüter 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 abzuhelfen, 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“<sup>1775</sup>. 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-Drcks. 15/1487, S. 17.

Fallkonstellationen vorliegt. Selbst dann lässt eine Generalklausel, je nachdem wie sehr sich die auftretenden Fallgestaltungen im Detail unterscheiden, noch einen erheblichen Spielraum für anderslautende Entscheidungen. Ohne Kenntnis der Kasuistik ist die Handhabung einer durch Generalklauseln geregelten Rechtsmaterie kaum möglich.

Mehr noch als im Wettbewerbsrecht als einem reinen Deliktsrecht, ist es jedoch im Urheberrecht erforderlich, über Entstehung, Zuordnung und Umfang des Schutzrechts gesetzlich Klarheit zu schaffen, u. a. damit dessen Verkehrsfähigkeit nicht über Gebühr beeinträchtigt wird<sup>1776</sup>. Es dürfte damit kaum zielführend sein, diese Faktoren allein über Generalklauseln zu regeln und deren Konkretisierung allein der Rechtsprechung zu überlassen<sup>1777</sup>. Um dem anzustrebenden Ziel eines gleichermaßen angepassten wie praktikablen Urheberrechtsschutzes Rechnung tragen können, ist vielmehr ein möglichst ausgewogenes Verhältnis zwischen den beiden elementaren Aspekten der Einzelfallgerechtigkeit und der Rechtssicherheit herzustellen. In Kapitel 3 werden einige konzeptionelle Ideen dargestellt, wie man sich einen solchen Ausgleich der beiden Regelungsziele vorstellen könnte.

1776 Allerdings ist schon äußerst fraglich, ob das geltende Urheberrecht dem gerecht werden kann. Die Erfahrung zeigt, dass die Regelungen über Bestehen und Reichweite des Schutzrechts aufgrund ihrer Komplexität v. a. den Schrankenbegünstigten häufig nicht klar sind (vgl. auch die Kritik von Dreier/Schulze-Dreier, § 53, Rdnr. 4 an der Neuregelung der Schranke des § 53 UrhG: „*Problematisch ist jedoch, dass § 53 UrhG nicht zuletzt durch die letzten Änderungen einen Grad an Komplexität und Differenzierung erreicht hat, der für die privaten Werknutzer, deren Befugnisse er doch regelt, kaum mehr verständlich sein dürfte*). Neben den Schrankenbestimmungen führen insbesondere der Werkbegriff und die kaum zu treffende Abgrenzung zwischen Bearbeitung und freier Benutzung zu derartiger Unsicherheit, dass im Zweifel von der Schutzfähigkeit aller Geisteswerke auszugehen ist, die grundsätzlich dem Anwendungsbereich des Urheberrechts zuzuordnen sind. Selbst die relativ geringen, von der Rechtsordnung gewährten, Freiheiten können angesichts dieses Umstands häufig nicht genutzt werden.

1777 Streng genommen bedient sich das Konzept des Urheberrechtsgesetzes zum Teil dieser Regelungstechnik. Dies gilt insbesondere für dem Werkbegriff, der allein durch die Formulierung „persönlich geistige Schöpfung“ in § 2 Abs. 2 UrhG definiert wird und die Definition der umfassenden Verwertungsbefugnis in §§ 11 und 15 Abs. 1, 1. HS, Abs. 2 Satz 1 UrhG. Die Diskrepanz zwischen Urheber- und Nutzerbefugnissen wird angesichts des Umstandes evident, dass das Urheberrecht offen und umfassend (präzisiert allein durch beispielhafte Kataloge) gewährt wird, während die Nutzerbefugnisse abschließend formuliert sind. Hieraus ergibt sich eine Schlechterstellung der Nutzer (zu denen auch die Verwerter und häufig wiederum die Urheber zu zählen sind (siehe zu den unterschiedlichen Interessenkonstellationen oben, Teil 1, Kapitel 1, Punkt I.C), da insbesondere diese Gruppe unter den – mit Generalklauseln stets einher gehenden – Unsicherheiten (vgl. hierzu soeben, Fn. 1776) zu leiden hat.

## II) Unterscheidung von Werkschutz und Urheberrecht durch Trennung von vermögensrechtlichen und ideellen Belangen

### A) Grundgedanke

Auf dem Weg zu einem auf Einzelfallgerechtigkeit fokussierenden, differenzierenden Urheberrechtsschutz liegt es zunächst angesichts der im Verlauf der Arbeit gewonnenen Erkenntnisse nahe, eine erste grundsätzliche Unterscheidung der Schutzgüter nach „persönlichen“ und „unpersönlichen“ Werken vorzunehmen<sup>1778</sup>. Es scheint sinnvoll, diese Differenzierung im Rahmen der Einzelfallbeurteilung fortzusetzen, um die Ausgestaltung des Schutzes insgesamt an die Anforderungen des jeweiligen Erzeugnisses anzupassen.

Um die „Primärebene“ des funktionalen Schutzkonzepts zu schaffen, wären einige Modifikationen am geltenden Recht notwendig. Getragen wird das Konzept v. a. durch eine klare systematische Trennung von Vermögens- und Persönlichkeitsrechten sowie der funktionsorientierten Abgrenzung der Schutzbereiche dieser beiden Positionen einerseits und einer funktionalen Ausgestaltung des jeweiligen Urheberrechts und dessen Modalitäten andererseits.

Hinsichtlich des ersten Punktes soll hier ein Gedanke von *Strömholm* aufgenommen werden. *Strömholm* entwickelte in einer Schrift von 1989<sup>1779</sup> den Gedanken, den konzeptionellen Unstimmigkeiten im Urheberrechtsgesetz zu begegnen, indem ideelle Faktoren, wie das Urheberpersönlichkeitsrecht und „gewisse damit verflochtene Regeln“, aus dem Urheberrechtsgesetz extrahiert werden. Dieser gesamte Komplex könnte – so *Strömholm* – „*evtl. einer umfassenden Regelung des Schutzes von Interessen dieser Art angegliedert werden*“. Wie ein solches Konzept aussehen könnte, hat *Strömholm* an jener Stelle nicht weiterverfolgt. Im Folgenden sollen einige Gedanken geäußert werden, wie eine legislative Umsetzung der Idee von einem neuen Dualismus aussehen könnte<sup>1780</sup> und welche konzeptionellen Änderungen dies erfordern würde.

1778 Auch *Peukert* (UFITA 2002, S. 689 (702)) erwägt einen solchen Ansatz.

1779 *Strömholm*, GRUR Int. 1996, S. 539 (533).

1780 Das von *Strömholm* angedachte Modell unterscheidet sich wesentlich von anderen in der Vergangenheit proklamierten Lösungen für abgestufte Schutzkonzeptionen. Diese basierten zumeist auf einer Abstufung Urheberrecht-Leistungsschutzrecht-Wettbewerbsrecht, vgl. z. B. die Dissertationen von *Thoms* (S. 316 ff.) und *Schulze* (S. 299 ff.), *Dietz* in FS Schönerr, S. 111 (114 ff.); ders. Europäische Gemeinschaft, S. 62 ff.; *Morgenroth*, S. 84 ff.; *Rintelen*, S. 50; *Riedel*, UFITA 21 (1956 I), S. 54 (57 f.); *Strunkmann-Meister*, FuR 1972, S. 29 ff.; *Schmieder*, FuR 1972, S. 22 ff. (27 f.).