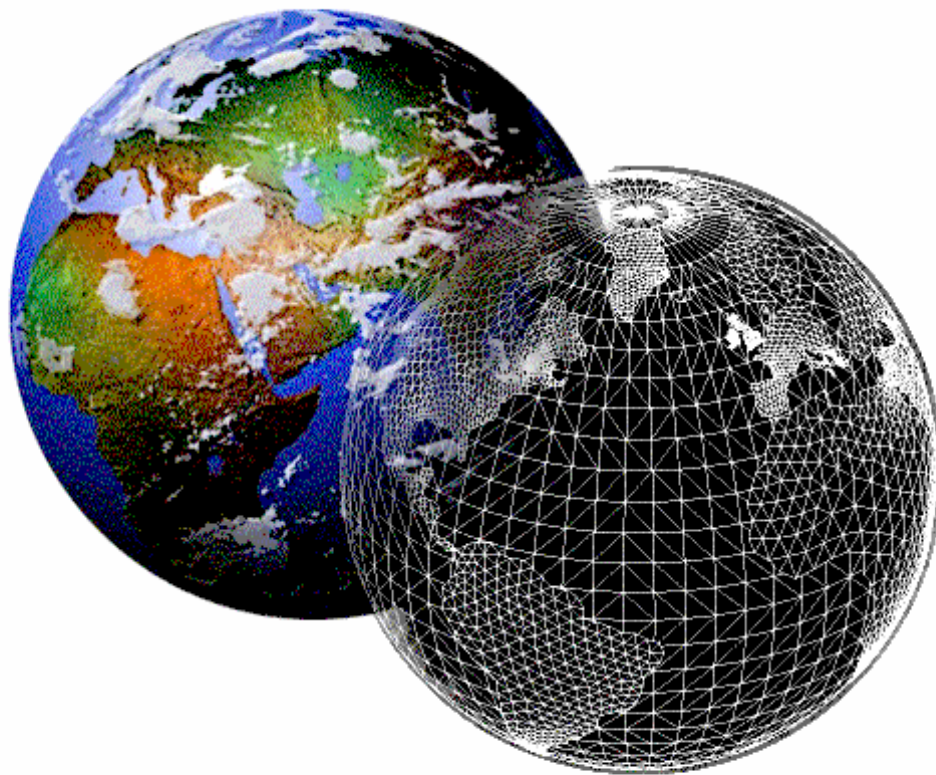


Recht der Massenmedien: Digitalisierung als Rechtsproblem



Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Zürich

Recht der Massenmedien:
Digitalisierung als Rechtsproblem
(Urheberrecht, Persönlichkeitsrecht)
Hr. Prof. W. Larese / Fr. lic. iur. B. Ammann

samuel klaus
5. semester
Wintersemester 1998/99



© Samuel Klaus, 1998 (www.samuelklaus.ch)

Diese Publikation erscheint unter der *Creative Commons License Attribution-NonCommercial-ShareAlike 3.0* und ist im Volltext online abrufbar:

<http://www.samuelklaus.ch/publikationen.html>

Der Autor erlaubt ausdrücklich, sowohl für das gesamte Werk als auch für einzelne Teile desselben, unter Beachtung untenstehender Bedingungen:

- die Vervielfältigung und Verbreitung;
- die Schaffung derivativer Werke (Werke zweiter Hand);
- die Speicherung und Reproduktion unter Verwendung elektronischer Systeme (z.B. in Datenbanken u.ä.);

unter den folgenden Bedingungen:



Attribution: Das Werk muss dem Autor in eindeutiger Weise durch folgenden Vermerk zugeordnet werden:
© Samuel Klaus, 1998 (www.samuelklaus.ch)



NonCommercial: Das Werk darf, ohne ausdrücklich anderslautende Genehmigung durch den Autor, nur zu nichtkommerziellen Zwecken verwendet werden.



ShareAlike: Werden auf Grundlage des Werkes derivative Werke (Werke zweiter Hand) geschaffen, sind diese ebenfalls der Creative Commons License Attribution-NonCommercial-ShareAlike 3.0 zu unterstellen.

Bei jeglicher Verbreitung sind diese Lizenzbedingungen dem Werkempfänger mitzuteilen. Für von dieser Lizenz nicht gedeckte Verwendungsarten ist die schriftliche Genehmigung des Autors einzuholen.

Dies ist eine vereinfachte Zusammenfassung der Lizenzbedingungen. Der Volltext der Lizenzbedingungen kann eingesehen werden unter:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/legalcode>

<http://www.samuelklaus.ch/byncsa30.html>

0.0 Inhaltsübersicht

0.	Inhaltsübersicht, Inhalts-, Literatur- und Gesetzesverzeichnis, Abkürzungsverzeichnis	3
1.	Gegenstand dieser Arbeit	13
2.	Definition der Digitalisierung	13
3.	Digitalisierung als Rechtsproblem.....	15
4.	Das Werk (Art. 2 - 5 URG)	17
5.	Einfluss der Digitalisierung auf Verwertungsrechte.....	27
6.	Schranken des Urheberrechts zugunsten des Eigengebrauchs im Privatbereich	47
7.	Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	53

0.1 Inhaltsverzeichnis

0.0	Inhaltsübersicht	4
0.1	Inhaltsverzeichnis	5
0.2	Abkürzungsverzeichnis	7
0.3	Literatur- und Gesetzesverzeichnis	8
1.	Gegenstand dieser Arbeit	13
2.	Definition der Digitalisierung	13
2.1	Unterschied analog - digital	13
2.2	Technischer Vorgang der Digitalisierung	14
2.3	Anwendungsbereich	14
2.4	Konsequenzen	15
2.5	Differenzierung Digitalisierung - Internet	15
3.	Digitalisierung als Rechtsproblem	15
3.1	Übersicht	15
3.2	Fragestellungen, auf die eingegangen wird	16
4.	Das Werk (Art. 2 - 5 URG)	17
4.1	Werkbegriff (Art. 2 URG)	17
4.1.1	Geistiger Inhalt	17
4.1.2	Form	17
4.1.3	Individualität	18
4.1.4	Anwendung des Werkbegriffes auf digitale Werke	18
4.1.5	Werkkategorien (Art. 2 Abs. 2 URG)	18
4.1.6	Differenzierung Digitalisierung - Erschaffung digitaler Werke	18
4.1.7	Schlussfolgerung	19
4.2	Werke zweiter Hand (Art. 3 URG)	19
4.2.1	Begriffsdefinition	19
4.2.2	Umgestaltung	19
4.2.3	Bearbeitung	19
4.2.3.1	Umformung	19
4.2.3.2	Gelungene Umgestaltung	20
4.2.4	Neugestaltung	20
4.2.5	Notwendigkeit der Bewilligung des Urhebers	20
4.2.6	Qualifizierung der Digitalisierung	20
4.2.7	Problematik bei Bearbeitung digitaler Werke	21
4.2.7.1	Problematik bei der Verwendung von Werkteilen	21
4.2.7.2	Schutz von Werkteilen ohne individuellen Charakter	22
4.2.8	Schlussfolgerung	22
4.3	Sammelwerke (Art. 4 URG)	22
4.3.1	Begriffsdefinition	22
4.3.2	Problematik i.Z.m. der Digitalisierung	23
4.3.3	Kriterium der Individualität	23
4.3.4	Problembereich «Multimedia»-Produkte	23
4.3.4.1	Begriffsdefinition	23
4.3.4.2	Besonderheit von «Multimedia»-Produkten	23
4.3.4.3	Sammelwerk i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG	24
4.3.4.4	Werk zweiter Hand i.S.v. Art. 3 URG	24
4.3.4.5	Filmisches, Visuelles, Audiovisuelles Werk i.S.v. Art. 2 Abs. 2 lit. b URG	24
4.3.4.6	Computerprogramm i.S.v. Art. 2 Abs. 3 URG	24
4.3.4.7	Schlussfolgerung	24
4.3.5	Problembereich «Datenbank»	25
4.3.5.1	Begriffsdefinition	25
4.3.5.2	Schutz von Datenbanken nach RBÜ, TRIPS, WCT	25
4.3.5.3	Urheberrechtlicher Schutz von Datenbanken unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie	25
4.3.5.4	Schutz sui generis für Datenbanken unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie	26
4.3.5.5	Schlussfolgerung	26
4.3.6	Schlussfolgerung	27

5.	Einfluss der Digitalisierung auf Verwertungsrechte	27
5.1	Verwendung des Werkes (Art. 10 Abs. 1 URG)	27
5.1.1	Aktuelle Fragen	27
5.1.2	Status Quo	28
5.1.3	Internationale Ansätze	28
5.1.3.1	Europäische Union	28
5.1.3.2	Deutschland	28
5.1.3.3	RBÜ	28
5.1.3.4	Weitere Länder	28
5.1.4	Lösungsansätze	29
5.1.5	Schlussfolgerung	29
5.2	Vervielfältigungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. a URG)	29
5.2.1	Aktuelle Fragen	29
5.2.1.0	Kurzübersicht und Fragestellungen	30
5.2.1.0.1	Digitalisierung eines analogen Werkes	30
5.2.1.0.2	Vorgang der Übermittlung digitaler Werke	30
5.2.1.0.3	Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)	30
5.2.1.0.4	Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes	30
5.2.1.0.5	Weitere Betrachtungen	30
5.2.1.1	Digitalisierung eines analogen Werkes	30
5.2.1.2	Vorgang der Übermittlung digitaler Werke	32
5.2.1.3	Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)	32
5.2.1.4	Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes	32
5.2.1.4.1	Darstellung auf dem Bildschirm	33
5.2.1.4.2	Arbeitsspeicher und Cache	33
5.2.1.5	Weitere Betrachtungen	34
5.2.1.5.1	Stillschweigendes Einverständnis des Urhebers zur Vervielfältigung	34
5.2.1.5.2	Problematik des Linking und Inline-Linking	34
5.2.1.5.3	Schrankenbestimmung	34
5.2.2	Status Quo	34
5.2.2.1	Digitalisierung eines analogen Werkes	35
5.2.2.2	Vorgang der Übermittlung digitaler Werke	35
5.2.2.3	Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)	35
5.2.2.4	Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes	35
5.2.3	Internationale Ansätze	35
5.2.3.1	Europäische Union	35
5.2.3.2	Deutschland	35
5.2.3.3	Japan	36
5.2.3.4	USA	36
5.2.3.5	Kanada	36
5.2.3.6	Frankreich	36
5.2.3.7	WIPO Copyright Treaty	37
5.2.4	Lösungsansätze	37
5.2.4.1	Digitalisierung eines analogen Werkes	37
5.2.4.2	Vorgang der Übermittlung digitaler Werke	37
5.2.4.3	Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)	37
5.2.4.4	Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes	38
5.2.5	Schlussfolgerung	38
5.2.5.1	Digitalisierung eines analogen Werkes	38
5.2.5.2	Vorgang der Übermittlung digitaler Werke	38
5.2.5.3	Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)	38
5.2.5.4	Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes	39
5.3	Verbreitungsrecht und Erschöpfungsgrundsatz (Art. 10 Abs. 2 lit. b und Art. 12 Abs. 1 URG)	39
5.3.0.1	Verbreitungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. b URG)	39
5.3.0.2	Erschöpfungsgrundsatz (Art. 12 Abs. 1 URG)	39
5.3.1	Aktuelle Fragen	39
5.3.2	Status Quo	40
5.3.3	Internationale Ansätze	40
5.3.3.1	Europäische Union	40
5.3.3.2	Deutschland	40
5.3.3.3	Japan	40
5.3.3.4	USA	40
5.3.3.5	Australien	41
5.3.3.6	WIPO Copyright Treaty	41
5.3.3.7	TRIPS	41
5.3.4	Lösungsansätze	41
5.3.5	Schlussfolgerung	41
5.4	Senderecht (Art. 10 Abs. 2 lit. d URG)	42
5.4.1	Aktuelle Fragen	42
5.4.2	Status Quo	42
5.4.3	Internationale Ansätze	43
5.4.3.1	Europäische Union	43
5.4.3.2	Deutschland	43
5.4.3.3	Japan	43
5.4.3.4	USA	43
5.4.3.5	Australien	43

5.4.3.6 Frankreich	43
5.4.3.7 RBÜ	44
5.4.4 Lösungsansätze	44
5.4.5 Schlussfolgerung	44
5.5 Recht der Wahrnehmbarmachung (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG)	44
5.5.1 Aktuelle Fragen	44
5.5.2 Status Quo	44
5.5.3 Internationale Ansätze	45
5.5.3.1 Europäische Union	45
5.5.3.2 Deutschland	45
5.5.3.3 Japan	45
5.5.3.4 USA	45
5.5.3.5 Australien	46
5.5.3.6 WIPO Copyright Treaty	46
5.5.3.7 RBÜ und TRIPS	46
5.5.3.8 UNESCO	46
5.5.4 Lösungsansätze	46
5.5.5 Schlussfolgerung	46
6. Schranken des Urheberrechts zugunsten des Eigengebrauchs im Privatbereich	47
6.1 Aktuelle Fragen	47
6.2 Status Quo	47
6.3 Internationale Ansätze	48
6.3.1 Europäische Union	48
6.3.2 Deutschland	49
6.3.3 Japan	49
6.3.4 USA	49
6.3.5 Frankreich	50
6.3.6 WIPO Copyright Treaty	50
6.3.7 UNESCO	50
6.4 Lösungsansätze	50
6.5 Vergütungspflicht für private Werkverwendung in der Schweiz	50
6.5.1 Rolle der SUIISA	50
6.5.2 Einsetzbarkeit digitaler Datenträger anstelle analoger Medien	51
6.5.3 Rechtfertigung einer Abgabe auf Leerdaträger	51
6.5.4 Problematik	51
6.5.5 Heutige Situation	51
6.6 Schlussfolgerung	52
6.6.1 Schrankenbestimmungen	52
6.6.2 Abgrenzung des Bereiches der freien Werkverwendung	52
6.6.3 Vergütungspflicht	52
7. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	53
7.1 Führt die Digitalisierung zu einem neuen Werkbegriff ?	53
7.2 Wie ist die Digitalisierung analoger Werke urheberrechtlich zu behandeln ?	53
7.3 Welche Probleme ergeben sich bei der Bearbeitung digitaler Werke ?	53
7.4 Welche Probleme ergeben sich i.Z.m. dem Begriff der Sammelwerke ?	53
7.5 Besonderheiten i.Z.m. «Multimedia»-Produkten	53
7.6 Besonderheiten i.Z.m. Datenbanken	53
7.7 Welche Rechte stehen dem Urheber im digitalen Kontext zu ?	53
7.8 Wie sind temporäre Zwischenspeicherungen und Teilkopien bei Übermittlung / Aufruf zu qualifizieren ?	54
7.9 Wann ist im digitalen Kontext eine Vervielfältigung i.S.d. URG anzunehmen, wann nicht ?	54
7.10 Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Verbreitung i.S.d. URG dar ?	54
7.11 Problematik des Erschöpfungsgrundsatzes	54
7.12 Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Sendung i.S.d. URG dar ?	54
7.13 Fällt eine on-line Übermittlung digitaler Werke unter das Recht der Wahrnehmbarmachung ?	54
7.14 Wie ist das «up-» und «down-loading» zu bewerten ?	54
7.15 Wie unterscheiden sich Angebote on-line (unkörperlich) und off-line (körperlich) ?	55
7.16 Wie kann die Verwertung digitaler Werke urheberrechtlich erfasst werden ?	55

0.2 Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Art.	Artikel
a.M.	anderer Meinung
Bd.	Band
DFC	Digital Future Coalition (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
etc.	et cetera
Erw.	Erwägung
ggf.	gegebenenfalls
g.M.	gleicher Meinung
Hsg.	Herausgeber
IDA	Inderdepartementale Arbeitsruppe (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
IGE	Eidg. Institut für Geistiges Eigentum
i.S.d.	im Sinne des/der
i.S.v.	im Sinne von
i.Z.m.	im Zusammenhang mit
LAB	Legal Advisory Board (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
lit.	Litera
RBÜ	Revidierte Berner Übereinkunft (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
SUISA	Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade in Couterfeit Goods
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
URG	Urheberrechtsgesetz (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
usw.	und so weiter
u.a.	unter anderem
u.a.m	und andere mehr
u.v.a.m.	und viele andere mehr
VE	Vorentwurf
vgl.	vergleiche
WCT	WIPO Copyright Treaty (vgl. Literatur- und Gesetzesverzeichnis)
WIPO	World Intellectual Property Organization
zB.	zum Beispiel

0.3 Literatur- und Gesetzesverzeichnis

- Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Recht an geistigem Eigentum
Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights,
Including Trade in Couterfeit Goods
AS 1995, S. 2457ff
Zitiert: TRIPS
- AMTL. BULLETIN DER BUNDESVERSAMMLUNG (NR)
1992, 102. Jahrgang - 2., 3., 4., 5., 6. und 7. Tagung der 44. Amtsdauer
28. Januar 1992
Urheberrechtsgesetz
Zitiert: AMTL. BUL.
- BARRELET, Denis
EGLOFF, Willi
Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte
Schutzrechte
1. Auflage
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern, 1994
Zitiert: BARRELET/EGLOFF
- BECHTOLD, Stefan
Schutz des Anbieter von Information, Urheberrecht und Gewerblicher
Rechtsschutz im Internet
Seminar: Internet und andere Kommunikationsnetze-ein rechtsfreier Raum ?
URL: <http://www.jura.uni-tuebingen.de/ri/96ws/bechtold/seminar.htm>
Zitiert: BECHTOLD, Internet
- BECHTOLD, Stefan
Multimedia und das Urheberrecht
Arbeit im Rahmen des Seminars *Multimedia und das Recht*
URL: <http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/sem97/>
Zitiert: BECHTOLD, Multimedia
- BECHTOLD, Stefan
Multimedia und Urheberrecht - einige grundsätzliche Anmerkungen
In: GRUR, 1998
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: BECHTOLD
- BECKER, Jürgen
Die digitale Verwertung von Musikwerken aus der Sicht der Musikurheber
In: Urheberrecht und digitale Technologie
UFITA-Schriftenreihe
1. Auflage
Hrsg: M. Rehbinder
Verlag: Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1994
Zitiert: BECKER (NICHT: Becker, Digitale Verwertung...)
- BERCOVITZ, Alberto
Vermögensrechte in den Informationsautobahnen
In: GRUR International, 1996
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: BERCOVITZ
- Berner Übereinkunft
Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst,
revidiert in Paris am 24. Juli 1971
SR 0.231.15
Zitiert: RBÜ
- BEUTLER, Stephan
The Protection of multimedia products under international copyright law
Database Directive, Berne Convention, TRIPS Agreement, WIPO Copyright
Treaty, WIPO Draft Treaty on Intellectual Property Rights in Respect of
Databases
In: UFITA 133/1997
Verlag: Stämpfli Verlag AG Bern
Zitiert: BEUTLER
- BOTSCHAFT zu einem Bundesgesetz über das Urheberrecht (Urheberrechtsgesetz [URG]), zur Pariser
Fassung der Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und
Kunst und zur Pariser Fassung des Welturheberrechtsabkommens und
dessen Zusatzprotokolle 1 und 1
vom 29. August 1984
In: Bundesblatt, 136. Jahrgang, Bd. III
Zitiert: BOTSCHAFT, 1984

- BOTSCHAFT zu einem Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG), zu einem Bundesgesetz über den Schutz von Topographien von integrierten Schaltungen (Topographiegesetz, ToG) sowie zu einem Bundesbeschluss über verschiedene völkerrechtliche Verträge auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte vom 19. Juni 1989
 In: Bundesblatt, 141. Jahrgang, Bd. III
 Zitiert: BOTSCHAFT, 1989
- BUNDESAMT FÜR JUSTIZ internet; Neues Medium - neue Fragen ans Recht
 Bericht einer interdepartementalen Arbeitsgruppe zu strafrechtlichen, datenschutzrechtlichen und urheberrechtlichen Fragen rund um Internet
 Bern, Mai 1996
 URL: <http://www.admin.ch/bj/infrecht/internet/inbearbd.htm>
 Zitiert: IDA
- Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG)
 SR 231.1
 Zitiert: URG
- VON BÜREN, Roland Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
 In: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, 1993
 Hrsg: A. Meier-Hayoz, B. Dutoit, P. Saladin, B. Schnyder, D. Thürer
 Band: 112, I. Halbband (134 der gesamten Folge)
 Verlag: Helbing & Lichtenhahn
 Zitiert: VON BÜREN
- CLARK, Charles The Copyright Environment for the Publisher in the Digital World
 ICSU Press - UNESCO
 URL: http://www.lmcp.jussieu.fr/icsu/Information/Proc_0296/clark.html
 Zitiert: CLARK
- COPYRIGHT RESEARCH AND INFORMATION CENTER (TOKIO)
 Japan: Agency of Cultural Affairs: A Report on Discussions by the Working Group of the Subcommittee on Multimedia of the Copyright Council, February 1995
 In: UFITA, 130, 1996
 Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern
 Zitiert: CRIC
- Datenbank-Richtlinie Unter: Europäisches...
- DAVIS, G. Gervaise Pixel Piracy, Digital Sampling & Moral Rights
 Multimedia und Urheberrecht: Ein Dilemma des digitalen Zeitalters
 In: GRUR International, 1996
 Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
 Zitiert: DAVIS
- DIESELHORST, Jochen Die Harmonisierung der Leerkassetten- und Geräteabgabe
 Der EG-Gesetzgeber ist gefragt
 In: GRUR International, 1994
 Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
 Zitiert: DIESELHORST
- DIGITAL FUTURE COALITION
 A Description of the Digital Future Coalition
 URL: <http://www.ari.net:80/dfc/about/aboutus.html#tempcop>
 Zitiert: DFC
- DREIER, Thomas Perspektiven einer Entwicklung des Urheberrechts
 In: Urheberrecht und digitale Technologie
 UFITA-Schriftenreihe
 1. Auflage
 Hrsg: M. Rehbinder
 Verlag: Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1994
 Zitiert: DREIER, Perspektiven
- DREIER, Thomas Urheberrecht im Zeitalter digitaler Technologie
 Bericht über ein WIPO-Symposium an der Harvard University
 In: GRUR International, 1993
 Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
 Zitiert: DREIER
- DREIER, Thomas «Highways to Change» - Der Bericht der australischen Copyright Convergence Group zum Urheberrecht im neuen Kommunikationsumfeld
 In: GRUR International, 1995
 Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
 Zitiert: DREIER, Australien

- DUDEN Die deutsche Rechtschreibung
21., völlig neu bearbeitete Auflage
Verlag: Dudenverlag
Mannheim, Leipzig, Wien, Zürich, 1996
Zitiert: DUDEN
- EIDG. INSTITUT FÜR GEISTIGES EIGENTUM (IGE)
Informatikrecht - Internet und Recht
Datenautobahnen aus der Sicht des Urheberrechts und der verwandten
Schutzrechte
Anhang 2 zu IDA (vgl. oben), 30. 5. 1996
URL: <http://www.admin.ch/bj/infrecht/internet/inan2igd.htm>
Zitiert: IGE
- Europäisches Parlament und Rat
Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom
11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken
In: Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
39. Jahrgang, 27. März 1996
L77
ISSN: 0376-9453
Zitiert: Datenbank-Richtlinie
- FLECHSIG, Norbert Rechtmässige private Vervielfältigung und gesetzliche Nutzungsgrenzen
Zur Frage, in welchem Umfang privat hergestellte Vervielfältigungsstücke
einer ausserprivaten Nutzung zugeführt werden dürfen und zur Beweislast im
Urheberverletzungsprozess
In: GRUR, 1993
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: FLECHSIG
- GANEA, Peter Die Anpassung des japanischen Urheberrechtsgesetzes an den
multimedialen Wandel
In: GRUR International, 1998
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: GANEA
- GOLDSTEIN, Paul Copyright in the New Information Age
In: UFITA, 121/1993
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern
Zitiert: GOLDSTEIN
- GREENSTEIN, Seth News from WIPO, 1996
URL: <http://www.hrrc.org/newswipo.html>
Zitiert: GREENSTEIN
- GRÜNBUCH Unter: Kommission...
- GRÜNBUCH, Initiativen Unter: Kommission...
- HABERSTRUMPF, Helmut Der urheberrechtliche Schutz von Computerprogrammen
In: Rechtsschutz und Verwertung von Computerprogrammen
2., völlig überarbeitete und erweiterte Auflage
Hrsg: M. Lehmann
Verlag: Dr. Otto Schmidt, Köln, 1993
Zitiert: HABERSTRUMPF
- HEATH, Christopher Multimedia und Urheberrecht in Japan
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: HEATH
- HOEREN, Thomas Softwareüberlassung an der Schnittstelle von Urheber- und Vertragsrecht
Zugleich eine Auseinandersetzung mit *Heussen*, GRUR 1987, 779ff
In: GRUR 1988
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: HOEREN
- IDA Unter: Bundesamt...
- IGE Unter: Eidg. Institut...
- KAPPES, Florian Rechtsschutz computergestützter Informationssammlungen
Gesetzliche und vertragliche Schutzmöglichkeiten für CD-ROM- und Online-
Datenbanken einschliesslich Multimedia-Anwendungen
Diss., Univ. Augsburg 1. Auflage
In: Rechtsfragen der Wirtschaft
Verlag: Dr. Otto Schmidt, Köln, 1996
Zitiert: KAPPES

- KNAP, Karel Der Öffentlichkeitsbegriff in den Begriffen der Werkveröffentlichung und der öffentlichen Werkwiedergabe
In: UFITA, 92/1982
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern
Zitiert: KNAP
- KOEVE, Dieter Urheberrecht im Internet
Vortrag anlässlich der Internet World Spring 1997, München, am 5.6.1997
URL: <http://www.raekoeve.de/Urheb.htm>
Zitiert: KOEVE
- KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN
Grünbuch; Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft
KOM(95) 382
Brüssel, den 19.07.1995
Zitiert: GRÜNBUCH
- KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN
Mitteilung der Kommission
Initiativen zum Grünbuch über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft
KOM(96) 568 endg.
Brüssel, den 20.11.1996
Zitiert: GRÜNBUCH, Initiativen
- KREILE, Reinhold
BECKER, Jürg Multimedia und die Praxis der Lizenzierung von Urheberrechten
Erschienen als «Thema des Jahres» im GEMA-Jahrbuch 1995/96
URL: http://www.gema.de/publik/jahr96/mm_inhalt.html
Zitiert: KREILE/BECKER
- LEGAL ADVISORY BOARD Reply to the Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society
URL: <http://www2.echo.lu/legal/en/ipr/reply/reply.html>
Zitiert: LAB
- LEHMAN, Bruce Intellectual Property and the National Information Infrastructure
The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights
Washington, 1995
URL: <http://www.uspto.gov/web/offices/com/doc/ipnii/>
Zitiert: LEHMAN
- VON LEWINSKI, Silke Der kanadische Bericht des «Copyright Subcommittee» über Urheberrecht und die Datenautobahn
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: VON LEWINSKI, Kanada
- VON LEWINSKI, Silke Multimedia und Urheberrecht; Berichte aus dem In- und Ausland
Das europäische Grünbuch über das Urheberrecht und neue Technologien
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: VON LEWINSKI
- VON LEWINSKI, Silke Das Weissbuch der USA zum geistigen Eigentum und zur «National Information Infrastructure»
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: VON LEWINSKI, NII Weissbuch
- OPPEDAHL
LARSON Web Law FAQ
URL: <http://www.patents.com/weblaw.sht>
Zitiert: OPPEDAHL/LARSON
- PEDRAZZINI, Mario M.
VON BÜREN, Roland
MARBACH, Eugen Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
1. Auflage
Verlag: Stämpfli Verlag AG Bern, 1998
Zitiert: PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH
- QUOY, Nicolas Urheberrechtliche Probleme der digitalen Datenübermittlung - die ersten französischen Entscheidungen
In: GRUR International, 1998
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: QUOY
- REHBINDER, Manfred Schweizerisches Urheberrecht
2., neubearbeitete Auflage
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern, 1996
Zitiert: REHBINDER

- REHBINDER, Manfred
JIRECEK, Vladimir
Tafeln zur Vorlesung Immaterialgüterrecht
2., verbesserte Auflage
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern, 1997
Zitiert: REHBINDER/JIRECEK
- RICHTER, Klaus
FERDINAND, Andreas
Internet und Urheberrecht
URL: <http://www.web-master.de/Recht.htm>
Zitiert: RICHTER/FERDINAND
- ROSENTHAL, David
Musik-Verkauf per Internet
URL: <http://web.eunet.ch:80/index/shift/dr/texte/shf1069.htm>
Zitiert: ROSENTHAL, Musik
- ROSENTHAL, David
Probleme in der Praxis, nicht der Theorie: Urheberrecht und Multimedia
URL: <http://web.eunet.ch:80/index/shift/dr/texte/shf1115.htm>
Zitiert: ROSENTHAL, Urheberrecht
- ROSENTHAL, David
Was Unternehmen über Internet und Recht wissen müssen
URL: <http://web.eunet.ch:80/index/shift/dr/texte/shf1090.htm>
Zitiert: ROSENTHAL, Unternehmen
- SAMUELSON, Pamela
The Copyright Grab
Wired Januar 1996, S. 135 - 191
URL: <http://www.wired.com/wired/4.01/features/whitepaper.html>
Zitiert: SAMUELSON
- SCHWARZ, Mathias
Urheberrecht im Internet
URL: http://www.jura.uni-muenchen.de/Institute/internet_//.html#einordnung
Zitiert: SCHWARZ
- SCHRICKER, Gerhard
DREIER, Thomas
KATZENBERGER, Paul
VON LEWINSKI, Silke
Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft
1. Auflage
Verlag: Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1997
Zitiert: SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI
- STÖGMÜLLER, Thomas
Grünbuch über die Auswirkungen des geistigen Eigentums auf die von der amerikanischen Regierung angestrebte «National Information Infrastructure»
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: STÖGMÜLLER
- TRIPS
Unter: Abkommen...
- UCHTENHAGEN, Ulrich
Neue technische Verfahren zum Festhalten und Verbreiten von Werken der Literatur und Kunst
In: UFITA, 114/1990
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern
Zitiert: UCHTENHAGEN
- URG
Unter: Bundesgesetz...
- VOSELER, Peter
Was bringt das künftige URG im Bereich der Tonträger ?
In: Allgemeine Juristische Praxis, 5/93
Verlag: Dike Verlag AG
Zitiert: VOSSELER
- WACHTER, Thomas
Multimedia und Recht
In: GRUR International, 1995
Verlag: VCH Verlagsgesellschaft mbH
Zitiert: WACHTER
- WEBER, Felix
Die völlige Digitalisierung der Pietà
In: Die Weltwoche
23. Juli 1998
Zitiert: WEBER
- WIPO
World Intellectual Property Organization Copyright Treaty
Adopted by the Diplomatic Conference on Certain Copyright and Neighboring Rights Questions, Geneva, December 2 to 20, 1996, on December 20, 1996
Zitiert: WCT
- WITTWEILER, Bernhard
Produktion von Multimedia und Urheberrecht aus schweizerischer Sicht
In: UFITA, 128/1995
Verlag: Stämpfli + Cie AG Bern
Zitiert: WITTWEILER
- WITTWEILER, Bernhard
Zu den Schrankenbestimmungen im neuen Urheberrechtsgesetz (exkl. Eigengebrauch)
In: Allgemeine Juristische Praxis, 5/93
Verlag: Dike Verlag AG
Zitiert: WITTWEILER, AJP

1. Gegenstand dieser Arbeit

Neue Technologien zwingen das Urheberrecht, sich mit deren Konsequenzen auseinanderzusetzen. Gerade im Urheberrecht, das als Schnittstelle zwischen den Interessen der Werkschöpfer, der Werknutzer und der dazwischengeschalteten Werkvermittler dient, ist dies offensichtlich - bedienen sich doch alle diese Interessengruppen der sich ständig entwickelnden technischen Möglichkeiten.

In dieser Arbeit beschränkt sich die Auseinandersetzung mit der Technik auf technischer Seite auf die Digitalisierung als solche und die sich daraus ergebenden möglichen Folgen. Nicht behandelt werden Fragen der Kryptographie, der technischen Möglichkeiten zur Werkkennzeichnung, sowie technischer Lösungen zur Wahrnehmung von Urheberrechten u.ä. Themenbereiche. Stellenweise werden diese Gebiete unvermeidlich gestreift oder erwähnt werden; der Fokus der Arbeit gilt ihnen jedoch nicht.

Auch auf rechtlicher Seite wird der Rahmen eng gezogen; nicht behandelt werden einerseits jegliche Fragen des Datenschutzes; dieser Thematik gilt die Arbeit von Ruth Imholz. Andererseits werden bestimmte Gebiete des Urheberrechts bewusst ausgeklammert, so der gesamte Bereich des Urheberpersönlichkeitsrechts, mit dem sich die Arbeit von Mihaela Ilic beschäftigt. Nicht behandelt werden des weiteren Fragen der urheberrechtlichen Nachbarrechte, des Urhebervertragsrechts, der Internationalität bzw. der Durchsetzbarkeit von Rechtsansprüchen, der Haftung von Internet-Providern sowie der Behandlung von Computerprogrammen, denen innerhalb des Urheberrechts eine Sonderstellung zukommt.

Das in dieser Arbeit behandelte Gebiet beschränkt sich einzig und allein auf die urheberrechtliche Qualifizierung der Digitalisierung, die Verwertungsrechte, sowie auf die Beschränkung des Urheberrechts zugunsten der Verwendung im Privatbereich.

2. Definition der Digitalisierung

Wird von Digitalisierung gesprochen, werden oft Begriffe verwendet wie Internet, Multimedia, Modem, Datenautobahn u.v.a.m.. Dabei bezeichnet der Begriff Digitalisierung einzig und allein den technischen Vorgang, mittels welchem in analoger Form vorliegende Informationen in Daten in digitalem Format umgewandelt werden. Im folgenden wird deshalb der Begriff der Digitalisierung definiert und der Vorgang der Digitalisierung erläutert, ohne dass Anspruch auf Authentizität in technischen Details oder auf Vollständigkeit erhoben wird, mit dem Ziel, in den folgenden Kapiteln von einem einheitlichen Begriff der Digitalisierung ausgehen zu können.

2.1 Unterschied analog - digital

Die Adjektive «analog» und «digital» beschreiben die Qualität eines Signals. Mit digital bezeichnet man ein in Stufen erfolgreiches, im Gegensatz zu analog, das für ein kontinuierlich erfolgreiches Signal steht. Der Unterschied lässt sich anhand des Beispiels einer Uhr darstellen: Eine analoge Uhr gibt die Zeit auch in den Zwischenschritten zwischen den Minuten genau an (kontinuierlich), weil der Minutenzeiger eben «zwischen» den einzelnen Minutenritten weiterwandert. Eine digitale Uhr zeigt die Zeit hingegen schrittweise an, die Anzeige wechselt nur genau auf jede Minute. Obwohl dadurch ein Informationsverlust stattfindet (eine analoge Anzeige ist genauer als eine digitale), wird die digitale Variante oft vorgezogen, da uns eine weniger genaue Angabe, die wir exakt wahrnehmen können, oft mehr nützt als eine sehr genaue Angabe, die wir in ihrer Genauigkeit nicht mehr zu erfassen vermögen.

analog <griech.> (ähnlich; entsprechend)
Digit, das; -[s], -s <engl.> (Ziffer einer elektron. Anzeige); **digital** <lat.> (*Med* mit dem Finger; *Technik* in Ziffern dargestellt, ziffernmässig, *EDV* in Stufen erfolgreich); digitalisieren (*Technik* mit Ziffern darstellen; in ein digitales Signal umwandeln)¹

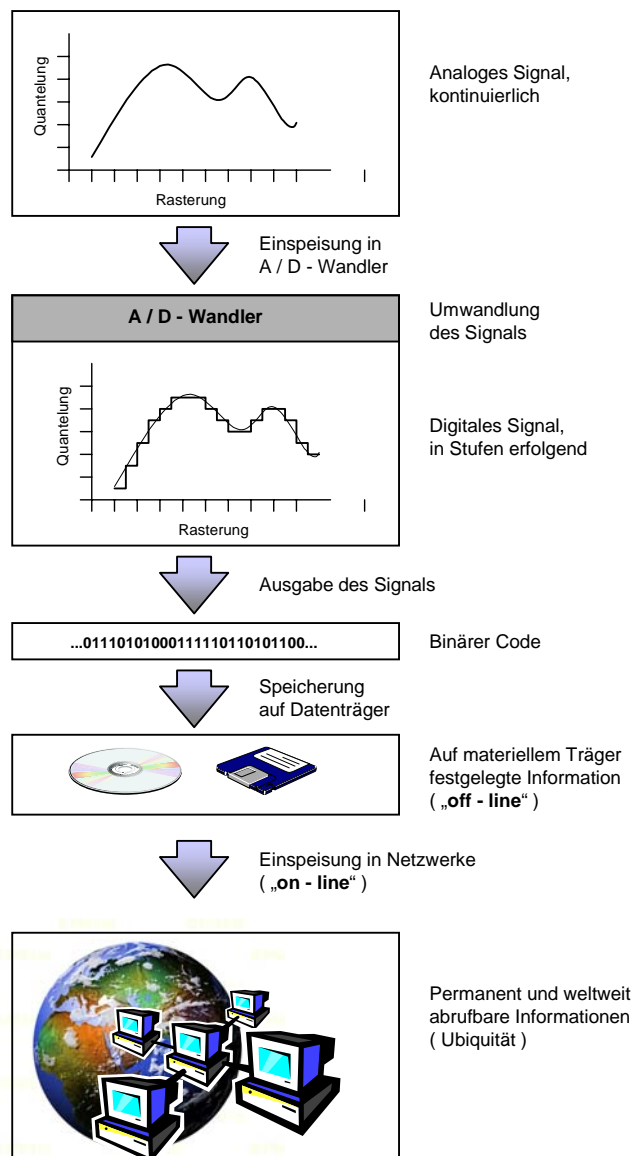
2.2 Technischer Vorgang der Digitalisierung

Ein analoges Signal wird in digitale Information umgewandelt mittels einem sog. Analog/Digital-Wandler (A/D-Wandler).

Die Qualität der Umwandlung hängt von der Auflösung des A/D-Wandlers ab, diese wiederum von der Dichte der Quantelung bzw. Rasterung (vgl. Abbildung), also der Grösse der Intervalle zwischen den einzelnen Stufen.

Das Ausgabesignal besteht aus einem binären Code, einer Reihe von 0 und 1. Diese Einzelwerte werden in sog. «Bits» gespeichert, wobei jedes Bit einem Wert entspricht (0 oder 1).

Je acht Bits werden zu einem «Byte» zusammengefasst, 1024 Bytes zu einem Kilo-Byte (KB), 1024 KB zu einem Mega-Byte (MB), 1024 MB zu einem Giga-Byte (GB), und schliesslich 1024 GB zu einem Tera-Byte (TB). In welche Potenzen die Entwicklung der Speichermedien weiter vorstossen wird, ist nicht absehbar.



2.3 Anwendungsbereich

Jedes Signal, das vom Menschen wahrgenommen bzw. gemessen werden kann, kann in digitale Information umgesetzt werden. Praktisch beschränkt sich die Anwendung v.a. auf optische und akustische Signale. Die Digitalisierung optischer Signale (bekannt unter «scannen», von engl. «scan» = abtasten) beinhaltet sowohl die Umwandlung zweidimensionaler Information¹ wie Textdokumente oder Bilder, andererseits mittlerweile auch die Umwandlung dreidimensionaler Objekte wie Skulpturen oder ganzer Räume in digitale Information.² Die Umwandlung von Informationen im Bereich des Geruchs- und des Tastsinnes ist im Moment noch auf spezialisierte Anwendungsbereiche beschränkt.³ Im Bereich des täglichen Lebens werden v.a. Musik- und Stimmufzeichnungen, Text-, Bild-, Video- und Filmdokumente digitalisiert.

¹ „Jedes zweidimensionale Werk kann mittlerweile digitalisiert werden“; STÖGMÜLLER, S. 855

² WEBER, S. 45

³ Spezielle Schaltungen sind heutzutage in der Lage, die chemische Zusammensetzung bestimmter Moleküle in der Luft zu erkennen (sozusagen zu riechen). Sie werden eingesetzt in Rauch- oder Gasmeldern. Für die Ausbildung von Chirurgen werden bereits spezielle Trainingsgeräte entwickelt, die den Kraftaufwand simulieren, der zur Ausübung eines bestimmten Vorgangs benötigt wird; auf dem Gebiet der Heimmanwender sind seit einiger Zeit „Joysticks“ im Handel, die Vibrationen und Bewegungen auf den Bediener übertragen, um ein möglichst realitätsnahes Spielerlebnis zu bieten.

2.4 Konsequenzen

Die Digitalisierung analoger Werke führt zunächst zu einer Dematerialisierung der Werke.⁴ Ein digitalisiertes Buch muss⁵ kein Werkexemplar mehr darstellen; die Information, die zuvor auf physisch fassbarem Material festgehalten war, kann durch die Digitalisierung von ihrem materiellen Träger losgelöst werden. «[...]Es] ist aufgrund der Einheitlichkeit des digitalen Mediums die Unterscheidung zwischen körperlicher und unkörperlicher Werkverwertung kaum mehr zu treffen.»⁶

Da bei Vervielfältigung kein Träger mitkopiert werden muss, sondern nur Dateninhalte, reine Information, entstehen keinerlei Verluste; eine Kopie weist dem Original gegenüber keine Qualitätseinbussen auf.⁷

Weiter wird die Digitalisierung dadurch gekennzeichnet, dass ein einheitliches Format (der binäre Code) und ein einheitliches Medium, ein digitaler Datenträger (wie CD, DVD, MD, DAT u.v.m.),⁸ zur Speicherung der Daten verwendet wird.⁹ Diese Vereinheitlichung führt zur Auflösung der linearen Struktur eines Werkes¹⁰ und erlaubt interaktive Verwendungen.¹¹ Des Weiteren führt das einheitliche Format zu einer Konvergenz der Übertragungswege (Daten verschiedenster Werkarten werden über ein und dieselben Kanäle übertragen),¹² sowie zur Konvergenz der zur Betrachtung und Bearbeitung notwendigen Geräte.¹³ Dies wiederum führt zu einer äusserst einfachen, schnellen, und kostengünstigen Verbreitung.¹⁴ Die Dematerialisierung und das einheitliche Format führen ausserdem zu einer fast vollständigen Manipulierbarkeit der Daten, also des betreffenden Werkes in digitalem Format.¹⁵

2.5 Differenzierung Digitalisierung - Internet

Die Digitalisierung bildet eine der Grundlagen des Internets; nur in digitalem Format vorliegende Daten können über das Internet verbreitet werden. Dennoch ist die Digitalisierung nicht mit dem Internet gleichzusetzen. Die Digitalisierung ist eine Technik, das Internet nur ein Anwendungsbereich dieser Technik (wenn auch mittlerweile der wichtigste oder zumindest meistbekannteste).

Diese Arbeit beschäftigt sich mit der Problematik, die sich aufgrund digitaler Werke im Bereich des Urheberrechts ergibt. Auch wenn auf das Internet abgestellt wird, um Problembereiche aufzuzeigen oder beispielhaft zu erläutern, darf nicht vergessen werden, dass sich die Problematik nicht aus dem Charakter desselben als vielmehr aus den Eigenschaften bzw. den Auswirkungen der Digitalisierung ergibt.

3. Digitalisierung als Rechtsproblem

3.1 Übersicht

Die Begriffe des in der Schweiz geltenden Urheberrechts (URG) sind geprägt von den Technologien und deren Anwendungsbereiche zu dessen Entstehungszeit. Es wird deshalb in dieser Arbeit geprüft, ob diese Begriffe sich eignen, die mittlerweile fassbaren Probleme in befriedigender Weise zu lösen. Dazu wird einerseits die (wenig umfangreiche) nationale Literatur beigezogen, andererseits

⁴ BERCOVITZ, S. 1010; GRÜNBUCH S. 27 N 65

⁵ Ein digitales Buch *kann* nach wie vor ein Werkexemplar darstellen, sofern es auf einem körperlichen Träger festgehalten ist, z.B. auf einer CD-ROM oder DVD.

⁶ WACHTER, S. 865

⁷ BECHTOLD, Multimedia, S. 1; DREIER, S. 742; DAVIS, S. 890; BERCOVITZ, S. 1010; GRÜNBUCH S. 3 N 2, S. 27 N 65; DREIER, Perspektiven, S. 126

⁸ CD: Compact Disc; DVD: Digital Video Disc; MD: Mini Disc; DAT: Digital Audio Tape

⁹ BECHTOLD, Multimedia, S. 1; DREIER, S. 742; DAVIS, S. 890; BERCOVITZ, S. 1010; BECHTOLD, S. 24; GRÜNBUCH S. 27 N 65; BECKER, S. 46; DREIER, Perspektiven, S. 125

¹⁰ Z.B. kann ein analoges Video nur linear betrachtet werden, die einzige Möglichkeit besteht im Vor- oder Rücklauf. Ein digitales Video kennt diese Einschränkung nicht; jeder Punkt des Werkes kann von jedem anderen aus in kürzestmöglicher Zeit erreicht werden.

¹¹ BECHTOLD, Multimedia, S. 1.; GRÜNBUCH S. 19 N 42; DREIER, Perspektiven, S. 126

¹² BECHTOLD, Multimedia, S. 1; DREIER, S. 742; DAVIS, S. 890; BECKER, S. 46; DREIER, Perspektiven, S. 125

¹³ BECKER, S. 46; DREIER, Perspektiven, S. 126

¹⁴ ROSENTHAL, Musik; DAVIS, S. 890; BERCOVITZ, S. 1010; GRÜNBUCH S. 3 N 2, S. 27 N 65

¹⁵ BECHTOLD, Multimedia, S.1; DREIER, S. 742; DAVIS, S. 890; GRÜNBUCH S. 27 N 65; BECKER, S. 46; DREIER, Perspektiven, S. 126

auch die internationale, vor allem aber die deutsche, die sich mit diesem Themenbereich intensiv auseinandersetzt.

Als Grundlage wird zuerst auf den Werkbegriff, Werke zweiter Hand sowie Sammelwerke eingegangen. Danach werden einzelne Verwertungsrechte behandelt, und im Anschluss daran wird auf die Schrankenbestimmungen im Bereich des Eigengebrauchs des Urheberrechts eingegangen.

3.2 Fragestellungen, auf die eingegangen wird

Fragebereiche	Ansatzpunkte	Abschnitt	Seite
Führt die Digitalisierung zu neuem Werkbegriff ?	Werkbegriff	4.1	17
Wie ist die Digitalisierung analoger Werke urheberrechtlich zu behandeln ?	Werke zweiter Hand	4.2	19
	Vervielfältigung	5.2	29
Welche Probleme ergeben sich bei der Bearbeitung digitaler Werke ?	Werke zweiter Hand	4.2	19
Welche Probleme ergeben sich i.Z.m. dem Begriff der Sammelwerke ?	Sammelwerke	4.3	22
Besonderheiten i.Z.m. Multimedia-Produkten	Sammelwerke	4.3.4	23
Besonderheiten i.Z.m. Datenbanken	Sammelwerke	4.3.5	25
Welche Rechte stehen dem Urheber im digitalen Kontext zu ?	Werkverwendung	5.1	27
Wie sind temporäre Zwischenspeicherungen und Teilkopien bei Übermittlung / Aufruf zu qualifizieren ?	Vervielfältigung	5.2	29
Wann ist im digitalen Kontext eine Vervielfältigung i.S.d. URG anzunehmen, wann nicht ?	Vervielfältigung	5.2	29
Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Verbreitung i.S.d. URG dar ?	Verbreitung	5.3	39
Problematik des Erschöpfungsgrundsatzes	Verbreitung	5.3	39
Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Sendung dar i.S.d. URG ?	Sendung	5.4	42
Fällt eine on-line Übermittlung digitaler Werke unter das Recht der Wahrnehmbarmachung ?	Wahrnehmbarmachung	5.5	44
Wie ist das «up-» und «down-loading» zu bewerten ?	Vervielfältigung	5.2	29
	Verbreitung	5.3	39
	Sendung	5.4	42
	Wahrnehmbarmachung	5.5	44
Wie unterscheiden sich Angebote on-line (unkörperlich) und off-line (körperlich)?	Vervielfältigung	5.2	29
	Verbreitung	5.3	39
	Wahrnehmbarmachung	5.5	44
Wie kann die Verwertung digitaler Werke urheberrechtlich erfasst werden ?	Vervielfältigung	5.2	29
	Verbreitung	5.3	39
	Sendung	5.4	42
	Wahrnehmbarmachung	5.5	44
Schrankenbestimmungen im digitalen Kontext	Schrankenbestimmungen	6	47

4. Das Werk (Art. 2 - 5 URG)

Digitale Werke können geschaffen werden, ohne dass ein körperlich, analog vorliegendes Werk digitalisiert wird (vgl. Abschnitt 4.1.6). Ob ein rein digital erschaffenes und bestehendes Werk dem Werkbegriff von Art. 2 URG genügt, wird im folgenden geprüft.

Mittels Digitalisierung können aber auch körperlich fassbare, bereits analog existierende Werke in solche in digitaler Form überführt werden. Der Frage, ob eine derartige Bearbeitung per se ein Werk mit Werkcharakter entstehen lässt, wie also die Bearbeitung eines Werkes mittels Digitalisierung zu qualifizieren ist, nimmt sich Abschnitt 4.2 an.

In Abschnitt 4.3 schliesslich wird der Einfluss der Digitalisierung auf Sammelwerke untersucht.

4.1 Werkbegriff (Art. 2 URG)

Werke werden in Art. 2 Abs. 1 URG beschrieben als «geistige Schöpfungen der Literatur und Kunst, die individuellen Charakter haben.» Nach h.L. und Rechtsprechung¹⁶ muss ein Werk kumulativ drei Merkmale erfüllen, um schutzfähig zu sein: Ein *geistiger Inhalt* muss in bestimmter *Form* schöpferisch zum Ausdruck gebracht werden, diese Kombination von Form und Inhalt muss einen *individuellen Charakter* aufweisen.¹⁷

4.1.1 Geistiger Inhalt

Der zum Ausdruck gebrachte Inhalt kann sowohl gedanklicher (Werke der Literatur) oder ästhetischer Natur sein (Werke der Kunst).¹⁸ Die Bedingung, dass es sich um einen beliebigen Inhalt des Vorstellungs- und Gemütslebens handeln muss,¹⁹ stellt in den wenigsten Fällen ein Hindernis dar, da die zugrundeliegenden Begriffe «in einem extrem weiten Sinne verstanden werden.»²⁰

4.1.2 Form

«Ein blosser Gedanke als solcher ist nicht schutzfähig. Der geistige Inhalt muss in einer sinnlich greifbaren Objektivierung Ausdruck gefunden haben.»²¹

Weder ein Ausdrucksmittel noch eine bestimmte zum Ausdruck verwendete Technik finden für sich allein urheberrechtlichen Schutz.²² Die Art und Form der Objektivierung hingegen spielt keine Rolle, gem. Art. 29 Abs. 1 sind auch rein ephemere²³ Objektivierungen schutzfähig.²⁴ Weder die Speicherung digitaler Werke auf Datenträgern noch die Unkörperlichkeit dieser Werke bei der Verwertung on-line schliesst sie also davon aus, Werkcharakter zu haben. Andererseits führt die Digitalisierung per se nicht automatisch zur Schutzfähigkeit; der technische Vorgang der Digitalisierung allein lässt kein Werk entstehen, ihm fehlt das Merkmal der Individualität.

¹⁶ BGE 77.2.377-386

¹⁷ REHBINDER, S. 46f; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 59f N 178-189; Andere Begriffe verwenden BARRELET/EGLOFF, S. 9 N 4-11; VON BÜREN, S. 194f

¹⁸ REHBINDER, S. 46f

¹⁹ REHBINDER/JIRECEK, T5, Fn 1

²⁰ BARRELET/EGLOFF, S. 11 N 7; VON BÜREN, S. 197

²¹ REHBINDER/JIRICEK, T5, Fn 2; VON BÜREN, S. 196; BGE 70.2.57

²² REHBINDER, S. 48; BGE 70.2.57

²³ <griech.> nur einen Tag dauernd, vorübergehend; DUDEN, S. 255

²⁴ REHBINDER, S. 47 unten

4.1.3 Individualität

«Der geistige Inhalt des Werkes muss von seinem Schöpfer [...] die jeweilige konkrete Form erlangt haben»,²⁵

ohne dass dieses Werk jedoch die Persönlichkeit des Schöpfers widerspiegeln muss.²⁶ Der Grad der erforderlichen Individualität oder Originalität ist nicht absolut gesetzt, sondern bestimmt sich nach dem konkreten Spielraum des Schöpfers, wobei keine hohen Anforderungen gestellt werden.²⁷

4.1.4 Anwendung des Werkbegriffes auf digitale Werke

Die Digitalisierung als technischer Vorgang kann kein Werk i.S.d. URG darstellen. Digitale Werke hingegen müssen den gleichen Anforderungen genügen wie analoge Werke. Der Werkbegriff ist insofern technikneutral, als er nicht auf die zur Entstehung des Werkes verwendete Technik abstellt, sondern auf das damit erreichte Ergebnis, das geschaffene Werk. Auch bezüglich der Festlegung eines Werkes ergeben sich keine Probleme, verzichtet doch Art. 29 Abs. 1 URG darauf, eine Festhaltung auf einem Träger vorzuschreiben. Weiter sind auch der Wert und Zweck des Werkes bezüglich seiner Schutzfähigkeit nicht von Bedeutung (Art. 2 Abs. 1 URG).

4.1.5 Werkkategorien (Art. 2 Abs. 2 URG)

Ein digitales Werk kann seinem Inhalt entsprechend unter die meisten der in Art. 2 Abs. 2 URG aufgeführten Werkkategorien subsumiert werden.²⁸ Einzelne Ausnahmen könnten dort bestehen, wo die Begriffe der Werkkategorie auf der Vorstellung von physischer Manifestation aufbauen (z.B. Werke der Baukunst oder der angewandten Kunst).²⁹ Naheliegender ist, digitale Werke, die nicht eindeutig einer der anderen Kategorien zuzuordnen sind, den «anderen visuellen oder audiovisuellen Werken» (Art. 2 Abs. 2 lit. g URG) zuzuordnen, da solche digitalen Werke, um vom Menschen überhaupt wahrgenommen werden zu können, visuell dargestellt werden müssen (mit Hilfe entsprechender Geräte). Art. 2 Abs. 2 lit. g URG bildet damit eine eigentliche Auffangbestimmung.

Da die Aufzählung in Art. 2 Abs. 2 URG nicht abschliessend ist,³⁰ kann die Frage, ob digitale Werke in einer eigenen Werkkategorie zusammengefasst werden sollen, offen bleiben.³¹ Es könnte jedoch darauf zurückgekommen werden, wenn sich im Laufe dieser Arbeit eine Differenzierung zwischen den digitalen Werken einerseits und den analogen Werken andererseits aufdrängt.

4.1.6 Differenzierung Digitalisierung - Erschaffung digitaler Werke

Bei der *Digitalisierung* wird ein zuvor in analoger Form erschaffenes Werk in eine digitale Form überführt (was regelmässig eine Vervielfältigung darstellt, vgl. Abschnitt 5.2). *Digitalisierte Werke* stellen eine Bearbeitung des analogen Originals dar. Ob der Vorgang der Digitalisierung ausreicht, um eine Neugestaltung anzunehmen (also die Entstehung eines eigenständigen, vom Original losgelösten Werkes), wird in Abschnitt 4.2 geprüft., wie die Digitalisierung unter dem Aspekt der Vervielfältigung zu beurteilen ist, in Abschnitt 5.2

Bei der *Erschaffung* eines digitalen Werkes wird direkt ein Werk in digitalem Format erschaffen, ohne dass zuerst ein analoges Original existiert. Fraglich ist, ob digitale Werke aufgrund ihrer Entstehung unterschieden werden sollten. *Digital erschaffene Werke* müssen dem oben definierten Werkbegriff genügen, um Schutz zu erlangen. Bei ihnen ergibt sich keine Besonderheit aufgrund der zu ihrer Kreation verwendeten Digitaltechnik.

²⁵ REHBINDER, S. 56

²⁶ REHBINDER/JIRICEK, T5, Fn 3; VON BÜREN, S. 196;

²⁷ BARRELET/EGLOFF, S. 11 N 8; BGE 113.2.190, mit weiteren Verweisen

²⁸ BECHTOLD, Multimedia, S. 4; GRÜNBUCH, S. 27;

²⁹ Art. 2 Abs. 2 lit. e und f URG

³⁰ BARRELET/EGLOFF, S. 12 N 12; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 62 N 190; BOTSCHAFT 1989, S. 520f

³¹ Verneint im Bericht des kanadischen „Copyright Subcommittee“ über Urheberrecht und die Datenautobahn, zitiert in: VON LEWINSKI, Kanada, S. 852

4.1.7 Schlussfolgerung

Digitale Werke stellen Werke i.S.v. Art. 2 URG dar, sofern sie dem von Lehre und Rechtsprechung gebildeten Werkbegriff genügen.

Eine eigene Werkkategorie für digitale Werke drängt sich nicht auf (vgl. Abschnitt 7.1); digitale Werke können je nach Inhalt einer der Werkkategorien von Art. 2 Abs. 2 URG zugeschrieben werden.³²

Dem Problembereich der Bearbeitung analoger Werke durch Digitalisierung nimmt sich Abschnitt 4.2 an, demjenigen der Vervielfältigung Abschnitt 5.2.

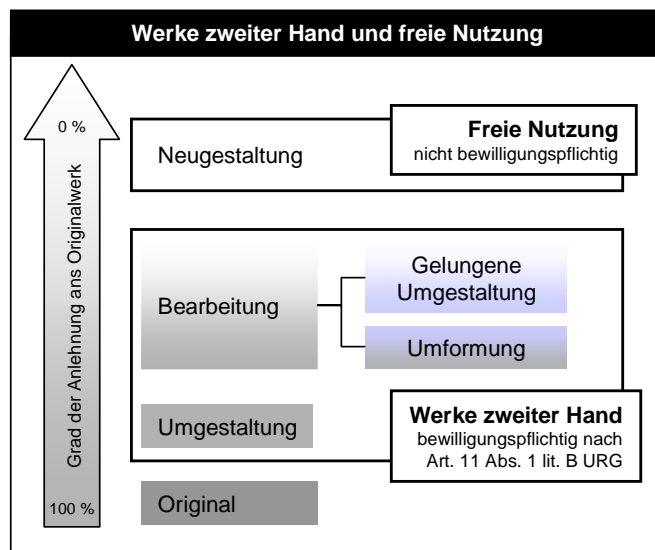
4.2 Werke zweiter Hand (Art. 3 URG)

4.2.1 Begriffsdefinition

Werke zweiter Hand sind

«geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter, die unter Verwendung bestehender Werke so geschaffen werden, dass die verwendeten Werke in ihrem individuellen Charakter erkennbar bleiben».³³

Entsprechend dem Grad der Anlehnung an das Originalwerk kann unterschieden werden zwischen *Umgestaltung*, *Bearbeitung* (*Umformung* und *gelungene Umgestaltung*) und *Neugestaltung* (freie Benutzung).³⁴ Diese Einteilung und die folgenden Definitionen orientieren sich an Rehbinder.³⁵



4.2.2 Umgestaltung

«Am nächsten beim Originalwerk liegt die Umgestaltung. Ihr Wesen liegt darin, dass der Nachschöpfer versucht, sich durch Änderungen (eigene Ideen, Auslassungen, usw.) vom Originalwerk zu lösen, darin aber scheitert. Seine Leistung weist kein individuelles Gepräge auf, das veränderte Werk ist dementsprechend urheberrechtlich nicht schutzfähig.»³⁶

4.2.3 Bearbeitung

«Bearbeitungen sind Umarbeitungen, die selbständigen individuellen Charakter aufweisen und daher Werke zweiter Hand sind.»³⁷

Es werden zwei Erscheinungsformen der Bearbeitung unterschieden, die *Umformung*, und die *gelungene Umgestaltung*.

4.2.3.1 Umformung

«Umformungen lassen das Originalwerk unberührt und versuchen lediglich, dessen Verwertungsmöglichkeiten zu erweitern. [...] Diesen dem Werk dienenden Umformungen kommt in aller Regel Werkcharakter zu, da sie eine

³² BECHTOLD, Multimedia, S. 4; GRÜNBUCH, S. 27;

³³ Art. 3 Abs. 1 URG

³⁴ REHBINDER, S. 73

³⁵ REHBINDER, S. 73ff

³⁶ REHBINDER, S. 73ff.; REHBINDER/JIRICEK, T10, Fn 1

³⁷ REHBINDER, S. 73ff

schöpferische Leistung geradezu erfordern [...]. Die Schutzfähigkeit von Umformungen ist dann zu verneinen, wenn diese auf bloss routinemässiger oder mechanischer Arbeit beruhen.»³⁸

4.2.3.2 Gelungene Umgestaltung

«„Gelungene“ Umgestaltungen sind dann als Bearbeitungen zu betrachten, wenn sie zwar eigenständiges Gepräge aufweisen, aber noch nicht als Neugestaltungen betrachtet werden können, weil sie die individuellen Züge des Originalwerkes noch erkennen lassen.»³⁹

4.2.4 Neugestaltung

Neugestaltungen sind Werke,

«die sich vom Original durch Umarbeitung derart lösen, dass die Elemente des Originalwerkes zu einer völlig selbständigen Neuschöpfung verarbeitet werden, man also von einem völlig eigenständigen Werk sprechen kann.»⁴⁰

Nach der sog. «Abstandslehre» darf

«das vorbestehende Werk [...] nur als Anregung dienen; die Neugestaltung muss sich daher klar von der inneren und äusseren Form des Originals abheben, d.h. sie darf nicht enthalten, was der Vorlage erst die Qualifikation als Werk eingebracht hat, nämlich deren Individualität.»⁴¹

4.2.5 Notwendigkeit der Bewilligung des Urhebers

Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. b URG hat

«der Urheber oder die Urheberin das ausschliessliche Recht zu bestimmen; ob, wann und wie das Werk zur Schaffung eines Werks zweiter Hand verwendet [...] werden darf.»

Da die «individuellen Züge des Originalwerkes»⁴² sowohl bei der *Umgestaltung* wie auch bei der *Bearbeitung* (*Umformung* und *gelungene Umgestaltung*) noch erkennbar sind, setzen sie die Bewilligung des Urhebers des Originalwerkes voraus.⁴³

Bei der *Neugestaltung* dagegen dient das Originalwerk nur als Anregung, das neue Werk entsteht in *freier Benutzung* und bedarf nicht der Bewilligung des Urhebers des Originals, weder zur Entstehung, noch bei der Veröffentlichung oder Nutzung.⁴⁴

4.2.6 Qualifizierung der Digitalisierung

I.Z.m. der Digitalisierung stellen sich die Fragen, ob die Digitalisierung eines analogen Originalwerkes der Bewilligung des Urhebers bedarf, und ob die Digitalisierung eines analogen Originalwerkes automatisch ein neues, schutzfähiges Werk (zweiter Hand) entstehen lässt.

Die Digitalisierung als solche ist ein rein technischer Vorgang. Derjenige, der sie vornimmt, übt keinerlei schöpferischen Einfluss aus. Ein solcher wäre ihm problemlos möglich, sobald das Werk in digitaler Form vorliegt, führt dieses Format doch gerade zu einfachster Manipulier- und Bearbeitbarkeit (vgl. Abschnitt 2.4). Während der Digitalisierung jedoch beschränkt sich sein Einfluss darauf, den technischen Vorgang vorzubereiten und in Gang zu setzen, ggf. noch technische Einstellungen vorzunehmen (zB. beim «scannen» den Kontrast oder die Auflösung manuell zu beeinflussen).

Charakteristisch für die Digitalisierung ist, dass der Inhalt des Originalwerkes unverändert übernommen wird, und nur das Format geändert wird. Ausserdem

³⁸ REHBINDER, S. 73ff

³⁹ REHBINDER, S. 74; REHBINDER/JIRECEK, T10, Fn 2

⁴⁰ REHBINDER, S. 74

⁴¹ REHBINDER, S. 74; REHBINDER/JIRECEK, T10, Fn 3; VON BÜREN, S. 198; BARRELET/EGLOFF, S. 20 N 5;

PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S 67, N 219

⁴² REHBINDER, S. 74; REHBINDER/JIRECEK, T10, Fn 2

⁴³ PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S.67 N 220; VON BÜREN, S. 198; REHBINDER, S. 74

⁴⁴ REHBINDER, S. 75; VON BÜREN, S. 198; BARRELET/EGLOFF, S. 20 N 5; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 67 N 220

zielt eine Digitalisierung meist darauf hin, das analoge Werk einer neuen Verwertungsmöglichkeit zuzuführen (zB. Integration in eine elektronische Datenbank, Verbreitung auf elektronischem Wege, Bearbeitung per Computer, etc.).

Die Digitalisierung ist deshalb als *Umformung* zu charakterisieren, dadurch charakterisiert, dass sie das «Originalwerk unberührt [lässt] und lediglich [versucht], dessen Verwertungsmöglichkeiten zu erweitern» (vgl. Abschnitt 4.2.3).

Während Umformungen, die eine schöpferische Leistung beinhalten, Werkcharakter haben, trifft dies bei der Digitalisierung nicht zu, da sie «auf bloss routinemässiger oder mechanischer Arbeit beruh[t]» (vgl. Abschnitt 4.2.3).

Wenn die Digitalisierung aber nur ein rein technischer Vorgang ist, kann sie per se auch nicht zur Schutzfähigkeit eines Werkes führen. Ein Werk, welches nicht die in Abschnitt 4.1 dargelegten Kriterien erfüllt, also nicht Werkcharakter i.S.d. URG hat, erlangt auch durch die Digitalisierung keinen urheberrechtlichen Schutz; es sind nach wie vor die Kriterien des Werkbegriffes zu erfüllen. Wird ein urheberrechtlich geschütztes Werk digitalisiert, so entsteht auch kein *neues* schutzfähiges Werk, sondern ein abhängiges Werk zweiter Hand (vgl. oben).

Die Digitalisierung eines analogen Werkes bedarf somit der Bewilligung des Urhebers des Originalwerkes und führt nicht automatisch zu einem selbständigen Werk.⁴⁵

4.2.7 Problematik bei Bearbeitung digitaler Werke

Keine Schwierigkeiten bereitet die Einordnung der Digitalisierung analoger Originale als Umformung (vg. Abschnitt 4.2.6).

Probleme entstehen vielmehr, wenn digitale Werke ihrerseits bearbeitet werden. Das digitale Format ermöglicht nämlich die Verwendung kleinster Teile eines Originalwerkes.⁴⁶ Diese einzelnen Bestandteile sind dann zumeist nicht mehr als Bestandteile eines anderen Werkes erkennbar und geniessen, wenn es sich um Einzelteile handelt, die selbst keine persönliche geistige Schöpfung darstellen, keinen Schutz durch das URG.⁴⁷ Gemäss Art. 2 Abs. 4 URG sind nämlich Teile von Werken nur geschützt, «sofern es sich um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt». Werden nun kleinste Teile eines Werkes entnommen - bei digitalem Format problemlos möglich - so wird der individuelle Charakter dieser Teile regelmässig zu verneinen sein.

4.2.7.1 Problematik bei der Verwendung von Werkteilen

Dies kann dazu führen, dass der Schutz des Urhebers untergraben wird; im Extremfall könnte ein Originalwerk in kleinste Einzelteile ohne individuellen Charakter (also ohne Schutz des URG) zerlegt und diese dann in anderer Anordnung zu einem neuen Werk kombiniert werden. Ohne dass dabei andere Teile als solche des ursprünglichen Originals verwendet werden, entsteht ein vom Original (und dem Recht dessen Urhebers) unabhängiges Werk. Dies widerspricht dem Grundgedanken des URG.

Während ein Bestandteil eines Werkes aufgrund seiner geringen Grösse keinen individuellen Charakter mehr hat, so macht doch die Gesamtheit dieser Bestandteile die Individualität des Gesamtwerkes aus; das gesamte Werk ist mehr als nur die Summe seiner Einzelteile.

⁴⁵ vgl. auch SCHWARZ, V) 1.3) mit Verweis auf Löwenheim/Schricker, UrhG, §23 N 6; Reh binder, ZUM 1995, 686; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 110

⁴⁶ So kann zB. aus einer vorbestehenden digitalen Fotografie eine Person „herausgeschnitten“, und, mit einem anderen Gesicht (das einer anderen Fotografie entnommen sein kann) versehen, in eine andere Fotografie eingefügt werden. Verwiesen sei auch auf das „sampling“ im Audio-Bereich, bei welchem einzelne Töne / Tonfolgen digital aufgezeichnet und zu neuen Werken kombiniert werden.

⁴⁷ BECHTOLD, Multimedia, S. 29

4.2.7.2 Schutz von Werkteilen ohne individuellen Charakter

Dementsprechend sollten die Einzelteile unter bestimmten Umständen geschützt werden, auch wenn ihnen aufgrund ihrer geringen Grösse im einzelnen kein individueller Charakter zukommt. Dies ist m.E. dann notwendig, wenn eine so grosse Anzahl einzelner Bestandteile oder ein so gewichtiges Bestandteil eines Originals zur Kreation eines Werkes verwendet wird, dass die individuellen Züge des Originalwerkes erkennbar bleiben. Obwohl die einzelnen Teile als solche nicht geschützt sind, sollte in entsprechender Anwendung der «Abstandslehre» (vgl. Abschnitt 4.2.4) das neu entstandene Werk nur dann als Neugestaltung (freie Benutzung) qualifiziert werden, wenn

«die charakteristischen Züge des neugestalteten Werkes [...] im neuen Werk „verblassen“».⁴⁸

4.2.8 Schlussfolgerung

Der rein technische Vorgang der Digitalisierung stellt eine Umformung des Originalwerkes dar und lässt kein eigenständiges, schutzfähiges Werk entstehen, sondern ein Vervielfältigungsstück.

Sowohl als Umformung wie auch als Vervielfältigung ist die Digitalisierung bewilligungspflichtig (Art. 11 Abs. 1 lit. b und Art. 10 Abs. 2 lit. a URG).

Die Verwendung digitaler Werke zur Schöpfung von Werken zweiter Hand richtet sich nach den gleichen Kriterien wie die Verwendung analoger Werke.

Probleme ergeben sich nur bei der Verwendung kleinster Teile des Originalwerkes ohne individuellem Charakter gemäss Art. 2 Abs. 4 URG. Um zu verhindern, dass dennoch ein Grossteil eines vorbestehenden Werkes ohne Bewilligung zur Schaffung eines neuen Werkes verwendet wird, sollte nicht auf die Qualität der einzelnen verwendeten Teile, sondern auf den Gesamteindruck des entstandenen Werkes abgestellt werden. Nur wenn dieses die individuellen Züge des Originalwerkes nicht mehr erkennen lässt, sollte eine nicht bewilligungspflichtige Neugestaltung bejaht werden; in allen anderen Fällen muss die Bewilligung des Urhebers des Originalwerkes zur Verwendung der Werkteile eingeholt werden, auch wenn diese als einzelne Teile keinen Werkcharakter besitzen und somit nach Art. 2 Abs. 4 URG keinen Schutz geniessen.

4.3 Sammelwerke (Art. 4 URG)

4.3.1 Begriffsdefinition

«Sammlungen sind selbständig geschützt, sofern es sich bezüglich Auswahl oder Anordnung um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt.»⁴⁹

«Sammlungen, d.h. Zusammenstellungen einzelner Beiträge, [werden] als selbständige Werke geschützt, wenn sie nicht lediglich aus einer blossen Addition der Beiträge bestehen, sondern durch Auslese oder Anordnung individuell gestaltet sind.»⁵⁰

Ausschlaggebendes Kriterium für den Schutz einer Sammlung ist ihre Individualität.⁵¹ Die Rechte der Urheber der einzelnen Beiträge bleiben von diesem Schutz unberührt;⁵² die Aufnahme eines Werkes in eine Sammlung bedarf der Zustimmung des Urhebers.⁵³

⁴⁸ REHBINDER, S. 74

⁴⁹ Art. 4 Abs. 1 URG

⁵⁰ REHBINDER, S. 78

⁵¹ Art. 10 Abs. 2 Trips; Art. 5 WCT; VON BÜREN, S. 199; BARRELET/EGLOFF S. 23; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 67 N 221

⁵² Art. 4 Abs. 2 URG; REHBINDER, S. 78; Art. 5 WCT

⁵³ Art. 11 Abs. 1 lit. b URG; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 67 N 223

4.3.2 Problematik i.Z.m. der Digitalisierung

Heutzutage existieren viele Sammlungen in elektronischer Form, da sich das einheitliche digitale Format und die grosse Speicherkapazität digitaler Medien hervorragend für Sammlungen eignet. Probleme ergeben sich i.Z.m. dem Kriterium der Individualität der Sammlung. «*Multimedia*»-Produkte und *Datenbanken* stellen weitere Problembereiche dar.

4.3.3 Kriterium der Individualität

Fraglich ist, wann i.Z.m. elektronischen Sammlungen das Kriterium der Individualität erfüllt ist. Geprüft werden muss, ob der Begriff der Individualität gleich angewandt werden kann wie bei analogen Sammlungen, oder ob sich aufgrund des digitalen Formates Besonderheiten ergeben.

«Eine rein schematische oder naheliegende Zusammenstellung einzelner Elemente zu einem Ganzen [...], auch wenn damit ein grosser Aufwand verbunden ist [...], [erlangt] keinen Schutz [...]»⁵⁴

Erst durch den individuellen Charakter des Auswahlkriteriums, der Idee der Zusammenstellung, erscheint nämlich die Sammlung als eine neue Einheit und nicht eine blosser Addition.⁵⁵

Auch elektronische Sammlungen müssen eine individuelle Idee der Zusammenstellung (bezüglich der Auswahl oder der Anordnung) aufweisen, ansonsten stellen sie rein schematische Zusammenstellungen dar, die keinen Schutz erlangen. Da der Spielraum bei der Zusammenstellung einer elektronischen Sammlung jedoch beschränkt sein kann (vielfach will man in einer elektronischen Sammlung gerade auf schematische Weise eine möglichst grosse Anzahl thematisch naheliegender Einzelwerke zusammenfassen)⁵⁶, stellt sich die Frage, ob hier nicht dennoch ein Schutz gewährt werden soll. Auf diese Frage wird in Abschnitt 4.3.5 bei der Behandlung der Datenbanken eingegangen.

4.3.4 Problembereich «Multimedia»-Produkte

4.3.4.1 Begriffsdefinition

Der Begriff «Multimedia» entzieht sich einer klar abgrenzbaren Definition⁵⁷, zumal er schon in sich selbst widersprüchlich erscheint.⁵⁸ Er kann aber durch drei konstitutive Merkmale eingegrenzt werden:⁵⁹

1. Digitalisierung der Inhalte (Speicherung und Übermittlung)
2. Integration und Verschmelzung mehrerer unterschiedlicher Komponenten (wie Text, Audio, Video, Bild, Grafik, etc.)
3. Interaktivität (Steuerung des Ablaufs und/oder kreative Veränderung der Inhalte durch Benutzer)

4.3.4.2 Besonderheit von «Multimedia»-Produkten

I.Z.m. Multimedia-Produkten stellt sich im Bereich des URG in erster Linie die Frage, wie ein solches Werk in die vom URG bereitgestellte begriffliche Ordnung passt.⁶⁰ Es weist nämlich typische Merkmale verschiedener Werkkategorien auf, je nach Zuordnung zu einer bestimmten Werkkategorie könnten sich dementsprechend unterschiedliche Rechtsfolgen ergeben.

⁵⁴ VON BÜREN, S. 199, vgl. auch BECHTOLD, *Multimedia*, S. 5

⁵⁵ BARRELET/EGLOFF, S. 23, mit Verweis auf A. Troller, *Immaterialgüterrecht*, S. 376

⁵⁶ BEUTLER, S. 31

⁵⁷ BECHTOLD, *Multimedia*, S. 4, WITTWEILER, S. 5; CRIC, S. 225; BEUTLER, S. 8; WACHTER, S. 860 mit weiteren Verweisen; LEHMAN, S. 41

⁵⁸ Merkmal von „Multimedia“-Produkten ist nämlich gerade die Vereinheitlichung und Zusammenfassung verschiedener *Medieninhalte* (Audio, Video, Text, Bild, Grafik) auf einem Medium, und eben nicht, wie der Begriff „Multi-Media“ nahezu legen scheint, die Verwendung verschiedener *Medien*, vgl. auch WACHTER, S. 865; DREIER, *Perspektiven*, S. 124f; LEHMAN, S. 41f

⁵⁹ BECHTOLD, *Multimedia*, S. 4; WITTWEILER, S. 5; BEUTLER, S. 9f; HEATH, S. 851 mit Verweis auf Yamanaka, *Multimedia to chōsakuken* (Multimedia und Urheberrecht), *Hatsumei* Nr. 8/1994, S. 13, und *Hatsumei* Nr. 9/1994, S. 43; WACHTER, S. 860 mit weiteren Verweisen; LEHMAN, S. 44

⁶⁰ BECHTOLD, *Multimedia*, S. 4f, WITTWEILER, S. 5

4.3.4.3 Sammelwerk i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG

Ein Multimedia-Werk kann ein Sammelwerk i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG darstellen,⁶¹ gerade die Sammlung und Integration verschiedener (zumeist vorbestehender) Werke (die meist selbst Schutz i.S.d. URG genießen) in einem umfassenden Werk stellt ein Merkmal von Multimedia-Werken dar (vgl. Abschnitt 4.3.4.1). Die Datenbank-Richtlinie der Europäischen Union, welche den urheberrechtlichen und sui generis Schutz von Datenbanken statuiert (vgl. Abschnitt 4.3.5) wurde u.a. mit der Intention geschaffen, «die Basis für den Schutz von Multimedia zu formen».⁶²

4.3.4.4 Werk zweiter Hand i.S.v. Art. 3 URG

Da zur Schaffung eines Multimedia-Werk zumeist bereits vorbestehende Werke verwendet werden, kann ein Werk zweiter Hand vorliegen (vgl. Abschnitt 4.2).⁶³

4.3.4.5 Filmisches, Visuelles, Audiovisuelles Werk i.S.v. Art. 2 Abs. 2 lit. g URG

Multimedia-Werke zeichnen sich aus durch die Verschmelzung verschiedener Ausdrucksmittel (Text, Audio, Video, Bild, Grafik, etc.; vgl. Abschnitt 4.3.4.1), wie dies auch bei «filmischen und andere[n] visuellen[n] oder audiovisuelle[n] Werke[n]»⁶⁴ der Fall ist; Multimedia-Werke können unter Art. 2 Abs. 2 lit. g URG subsumiert werden.⁶⁵

4.3.4.6 Computerprogramm i.S.v. Art. 2 Abs. 3 URG

Der Ablauf, die interaktive Steuerung des Multimedia-Produktes durch den Benutzer, erfolgt über ein Computerprogramm, welches entsprechend den Eingaben des Benutzers die Aufrufung der in der Sammlung (Datenbank) enthaltenen Komponenten (Text, Audio, Video, Bild, Grafik, etc.) und deren entsprechende Darstellung übernimmt. Ob deshalb jedoch das gesamte Multimedia-Werk unter Art. 2 Abs. 3 URG subsumiert werden kann, ist fraglich.⁶⁶

4.3.4.7 Schlussfolgerung

Auf die Frage, ob Multimedia-Produkte einer einzigen Werkkategorie zugeordnet werden können (zB. Art. 2 Abs. 2 lit. g URG), ob dies generell möglich ist oder auf die konkreten Umstände abgestellt werden soll, oder ob die einzelnen Bestandteile separaten Schutz genießen (zB. Gesamtheit der einzelnen Komponenten als Sammlung i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG und das zur Steuerung verwendete Programm als Computerprogramm i.S.v. Art. 2 Abs. 3 URG), soll hier ebensowenig eingegangen werden wie auf die Frage, ob die Unterscheidung einzelner Werkkategorien generell obsolet geworden sei.⁶⁷ Der Problembereich wurde aufgezeigt, des Weiteren sei hier nur auf die einschlägige Literatur verwiesen.⁶⁸

⁶¹ WITTEILER, S. 9; VON LEWINSKI, Kanada, S. 852; WACHTER, S. 865, S.873; REHBINDER, S. 71, S. 78; LEHMAN, S. 42

⁶² BEUTLER, S. 25, vgl. auch S. 35f

⁶³ WITTEILER, S. 9

⁶⁴ Art. 2 Abs. 2 lit.g URG

⁶⁵ WITTEILER, S. 9; BEUTLER, S. 26; HEATH, S. 849; STÖGMÜLLER, S. 856; WACHTER, S. 865, S. 873

⁶⁶ WITTEILER, S. 10, DREIER, S. 745

⁶⁷ WACHTER, S. 873, Verneint im Bericht des kanadischen „Copyright Subcommittee“ über Urheberrecht und die

Datenaufbahn, zitiert in: VON LEWINSKI, Kanada, S. 852; DREIER, S. 742; GRÜNBUCH, S. 28 N 69

⁶⁸ BECHTOLD, Multimedia; WITTEILER, S. 5ff; DREIER, S. 742ff; VON LEWINSKI, S. 831ff; DAVIS, S. 888ff; BECHTOLD, S. 18ff; BEUTLER, S. 5ff; HEATH, S. 843ff; WACHTER, S. 860ff; jeweils mit weiteren Verweisen; VON LEWINSKI, Kanada, S. 852

4.3.5 Problembereich «Datenbank»

4.3.5.1 Begriffsdefinition

Die Datenbanken sind im URG nicht explizit geregelt. Nur in denjenigen Fällen, in denen eine Datenbank ein Sammelwerk, eine Sammlung, i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG darstellt (vgl. Abschnitt 4.3.3), ist die Datenbank urheberrechtlich geschützt. Wird jedoch das Kriterium der Individualität bezüglich der Auswahl oder Anordnung nicht erfüllt, fehlt dieser Schutz.⁶⁹

In der Europäischen Datenbankrichtlinie wird der Begriff der Datenbank definiert:

«Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck «Datenbank» eine Sammlung von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit elektronischen Mitteln oder auf andere Weise zugänglich sind.»⁷⁰

Das Kriterium der Individualität ist hier (anders als in Art. 5 WCT⁷¹) nicht mehr vorhanden (dieses wird vielmehr in Art. 3 Abs. 1 der Europäischen Datenbank-Richtlinie nur noch gefordert für den Schutz nach Urheberrecht, vgl. Abschnitt 4.3.5.3).

4.3.5.2 Schutz von Datenbanken nach RBÜ, TRIPS, WCT

Gem. Art. 2 Abs. 5 RBÜ⁷² werden Sammlungen nur geschützt, wenn sie in ihrer Auswahl und Anordnung das Kriterium der Individualität erfüllen. Datenbanken, welche dieses Kriterium nicht erfüllen, geniessen den Schutz der RBÜ nicht.

Auch der Schutz von Datenbanken nach Art. 10 Abs. 2 TRIPS⁷³ wie Art. 5 WCT⁷⁴ setzt deren Individualität voraus. Datenbanken, die dieses Kriterium der RBÜ, WCT oder TRIPS nicht erfüllen, sind unter internationalem Urheberrecht nicht geschützt.

Anders ist die Lage bezüglich dem Schutz unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie.

4.3.5.3 Urheberrechtlicher Schutz von Datenbanken unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie

Die Europäische Datenbank-Richtlinie schützt Datenbanken urheberrechtlich, wenn das Kriterium der Individualität bzw. Originalität bezüglich der Auswahl und Anordnung erfüllt ist,⁷⁵ wobei (noch) nicht klar ist, wie eng diese Begriffe⁷⁶ auszulegen sind.⁷⁷ Dabei bezieht sich dieser urheberrechtliche Schutz ausdrücklich nur auf die Auswahl oder Anordnung der Zusammenstellung, auf die Struktur der Datenbank, nicht aber deren Inhalt.⁷⁸

⁶⁹ VON BÜREN, S. 199; BARRELET/EGLOFF, S. 23f; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 37

⁷⁰ Art. 1 Abs. 2 Datenbank-Richtlinie, vgl. auch Erw. 17 sowie BEUTLER, S. 18

⁷¹ Art. 5 WCT, Satz 1: „Compilations of data or other material, in any form, which by reason of the selection or arrangement of their contents constitute intellectual creations, are protected as such“, Hervorhebung hinzugefügt

⁷² Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst, SR 0.231.14

⁷³ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade Counterfeit Goods

⁷⁴ WIPO (World Intellectual Property Organization) Copyright Treaty, Dec. 20, 1996

⁷⁵ Art. 3 Abs. 1 Datenbank-Richtlinie: „Gemäss dieser Richtlinie werden Datenbanken, die aufgrund der Auswahl oder Anordnung des Stoffes eine eigene geistige Schöpfung ihres Urhebers darstellen, als solche urheberrechtlich geschützt. Bei der Bestimmung, ob sie für diesen Schutz in Betracht kommen, sind keine anderen Kriterien anzuwenden.“; vgl. auch Erw. 15, 16

⁷⁶ Ob die aus der Berner Übereinkunft entnommenen Begriffe *Auswahl* und *Anordnung* geeignet sind, die Kriterien für den urheberrechtlichen Schutz bei elektronischen und interaktiven Datenbanken festzulegen, wird grundsätzlich in Frage gestellt; BEUTLER, S. 34

⁷⁷ Die Konkretisierung dieser Begriffe wird erst in der Rechtsprechung verbindlich erfolgen.

⁷⁸ WACHTER, S. 867f; BEUTLER, S. 35

4.3.5.4 Schutz sui generis für Datenbanken unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie

Bei der Mehrzahl der elektronischen Datenbanken liegt ihr Hauptwert gerade nicht darin, dass eine originelle, individuelle Auswahl oder Anordnung der Komponenten vorliegt, sondern vielmehr darin, dass eine möglichst grosse Anzahl einzelner Komponenten den Bedürfnissen des Benutzers entsprechend ausgewählt, angeordnet und angezeigt werden kann. Diese Datenbanken erfüllen das Kriterium der Individualität, die Voraussetzung zum urheberrechtlichen Schutz, nicht:

«In the case of the vast majority of electronic databases there is likely to be little intellectual creativity [...]. [Therefore,] many databases will not be eligible for copyright protection.»⁷⁹

Dem *Inhalt* (nicht aber der Struktur, die nach Urheberrecht geschützt wäre,⁸⁰ vgl. Abschnitt 4.3.5.3) derartiger Datenbanken kommt unter der europäischen Datenbank-Richtlinie ein Schutz sui generis zu:

«Das Ziel dieses Schutzrechts sui generis besteht darin, den Schutz einer Investition in die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des Inhalts einer Datenbank für die begrenzte Dauer des Schutzrechtes sicherzustellen.»⁸¹

Voraussetzung dieses Schutzes ist nach Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie eine *wesentliche Investition*:

«[...] einer Datenbank, bei der für die Beschaffung, die Überprüfung oder die Darstellung ihres Inhalts eine in qualitativer oder quantitativer Hinsicht wesentliche Investition erforderlich ist [...]»⁸²

Es handelt sich hierbei also um eine Art «Leistungsschutzrecht», welches wesentliche Investitionen des Datenbanksammlers voraussetzt.⁸³

4.3.5.5 Schlussfolgerung

Datenbanken sind unter der RBÜ, dem WCT und TRIPS sowie der Europäischen Datenbankrichtlinie urheberrechtlich geschützt, sofern sie das Kriterium der Individualität erfüllen.

Unter der Europäischen Datenbankrichtlinie sind Datenbanken (sowohl solche, welche das Kriterium der Individualität nicht erfüllen wie auch kumulativ solche, die es erfüllen) sui generis geschützt, sofern die Sammlung, Verifizierung oder Präsentation ihres Inhalts substantielle Investitionen erforderte. Diese Investition kann qualitativer oder quantitativer Natur sein und «in der Bereitstellung von finanziellen Mitteln und/oder im Einsatz von Zeit, Arbeit und Energie bestehen.»⁸⁴

Da sowohl der urheberrechtliche Schutz wie auch der Schutz sui generis nach der Europäischen Datenbankrichtlinie die am Inhalt der Datenbank vorbestehenden urheberrechtlichen Rechte (nach nationalem Recht) unangetastet lassen, kann eine Datenbank gleichzeitig kumulativ nach mehreren Rechten geschützt sein: Urheberrechtlich (1) und sui generis (2) nach der Europäischen Datenbank-Richtlinie, als Datenbank / Sammlung (3) sowie in ihren Komponenten (4) nach nationalem Recht.⁸⁵

⁷⁹ Hughes/Weightman, EC Database Protection: Fine Tuning the Commission's Proposal, EIPR 5 (1992), S. 148, zit. nach BEUTLER, S. 33

⁸⁰ BEUTLER, S. 21

⁸¹ Datenbank-Richtlinie, Erw. 40, Satz 1; vgl. auch BEUTLER, S. 21

⁸² Art. 7 Abs. 1 Datenbank-Richtlinie, vgl. auch Erw. 40, sowie BEUTLER, S. 22 und WACHTER, S. 867f

⁸³ RICHTER/FERDINAND, 2.e)

⁸⁴ Datenbank-Richtlinie, Erw. 40; auch „sweat of the brow“ oder „skill and labour“-Kriterium genannt; BEUTLER, S. 22

⁸⁵ BEUTLER, S. 36

4.3.6 Schlussfolgerung

Sammelwerke in digitalem Format müssen die gleichen Bedingungen erfüllen wie analoge Sammelwerke, um urheberrechtlichen Schutz zu geniessen.

Sowohl Multimedia-Produkte wie auch Datenbanken können, müssen aber nicht, Sammelwerke i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG darstellen, je nachdem, ob es sich dabei «bezüglich Auswahl oder Anordnung um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt».

Die Grenzlinie zwischen Multimedia-Produkten und Datenbanken ist verschwommen; in erster Linie die Multimedia-Produkte sind in der Dispersität ihrer Ausgestaltung mit den Begriffen des URG nicht eindeutig fassbar. Dies stellt jedoch kein Problem dar, als die Aufzählung der Werkkategorien in Art. 2 Abs. 2 URG nicht abschliessend ist, und ist insofern von Vorteil, als ein Multimedia-Produkt (oder einzelne Komponenten desselben), welches als Gesamtheit das Kriterium der Individualität nicht erfüllt (und somit kein Sammelwerk i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG sein kann), immer noch unter andere Bestimmungen des URG subsumiert werden kann.

Datenbanken andererseits sind nicht nach URG geschützt, wenn sie das Kriterium der Individualität nicht erfüllen - ebensowenig nach RBÜ, WCT, oder TRIPS. Einzig die Europäische Datenbank-Richtlinie gewährt ihnen neben dem urheberrechtlichen Schutz kumulativ einen Schutz sui generis, für welchen die Individualität kein Kriterium darstellt. Dieser Schutz sui generis besteht kumulativ zum urheberrechtlichen Schutz nach der Richtlinie oder anderen Bestimmungen, sowie kumulativ zu eventuell vorhandenem nationalen Schutz der Datenbank als Gesamtheit und deren Komponenten.

5. Einfluss der Digitalisierung auf Verwertungsrechte

«Hinsichtlich der neuen Verwertungsformen, [sic!] stellt sich die Frage, ob diese unter die bereits bestehenden Rechte gefasst werden können oder die bestehenden Rechte neu definiert bzw. völlig neue Rechte geschaffen werden sollten. Die Digitalisierung alleine schafft keine neue Verwertungsmöglichkeit, vergrössert jedoch die bereits bestehenden Nutzungsmöglichkeiten.»⁸⁶

Die Behandlung der Verwertungsrechte erfolgt in fünf Teile gegliedert:

Im Abschnitt «Aktuelle Fragen» werden die sich ergebenden Fragen und Problembereiche aufgezeigt. Im Abschnitt «Status quo» erfolgt eine «Bestandesaufnahme», wie sich das Schweizer Urheberrechtsgesetz zu diesen Fragen und Problembereichen äussert, wonach im Abschnitt «Internationale Ansätze» die im internationalen Bereich diskutierten bzw. präferierten Möglichkeiten behandelt werden. Unter «Lösungsansätze» werden dann Lösungsvarianten vorgebracht. Im Abschnitt «Schlussfolgerung» werden diese Lösungsvarianten dann gegeneinander abgewogen.

5.1 Verwendung des Werkes (Art. 10 Abs. 1 URG)

Die Digitalisierung ermöglicht neue Verwendungs- und Nutzungsformen, welche je länger je mehr auch wirtschaftliche Bedeutung erlangen. Während einzelne neue Verwertungsmöglichkeiten bereits genutzt werden (Angebot von digitalen Werken on-line, zB. über das Internet, Integration von Werken in Multimedia-Produkten, etc.), ist nicht abzusehen, welche Verwertungsmöglichkeiten die zukünftige Entwicklung noch mit sich bringe wird.

5.1.1 Aktuelle Fragen

Fraglich ist, ob neue Verwertungsformen de lege lata automatisch in den Ausschlussbereich des Urhebers fallen, oder ob sie ihm de lege feranda ausdrücklich zugesprochen werden müssen.

⁸⁶ WACHTER, S. 865

5.1.2 Status Quo

Gem. Art. 10 Abs. 1 URG kommt dem Urheber eine generelle Befugnis zur Verwendung seines Werkes zu:

«Der Urheber oder die Urheberin hat das ausschliessliche Recht zu bestimmen, ob, wann und wie das Werk verwendet wird.»

Die Aufzählung einzelner Verwertungsrechte in Art. 10 Abs. 2 URG ist nur exemplarisch und nicht abschliessend,⁸⁷ worauf die Formulierung «insbesondere» hinweist.

Dass dem Urheber ein umfassendes Herrschaftsrecht auch bezüglich noch *unbekannter* Nutzungsformen zustehen soll, war bereits im Entwurf zum URG von 1984 vorgesehen,⁸⁸ und wurde im Entwurf von 1989 beibehalten.⁸⁹

Die generelle Befugnis zugunsten des Urhebers führt dazu, dass neue Nutzungsmöglichkeiten direkt in den Ausschliesslichkeitsbereich des Urhebers fallen.⁹⁰ Das URG ist mit seiner Generalklausel⁹¹ sozusagen der technischen Entwicklung voraus, indem im Bereich der Verwertungsrechte nicht nur alle möglichen Nutzungsarten, sondern auch *heute noch nicht bekannte* Nutzungsformen erfasst werden.

5.1.3 Internationale Ansätze

5.1.3.1 Europäische Union

Die Frage einer Generalklausel wird im Grünbuch zum Urheberrecht und verwandten Schutzrechten in der Informationsgesellschaft nicht ausdrücklich behandelt. Doch wird in Abschnitt 5. i.Z.m. dem Recht der digitalen Verbreitung/Übertragung erwähnt: «Da es sich hierbei um neue Tätigkeiten handelt, die durch die neuen Technologien möglich gemacht werden, werden diese nicht ausdrücklich durch das bestehende Recht geregelt.[...] Aus Gründen der Rechtsklarheit und -sicherheit könnte es jedoch angezeigt sein, eine solche Anwendung durch die entsprechende Rechtssetzung zu bestätigen, bzw. gegebenenfalls zu präzisieren.»⁹²

5.1.3.2 Deutschland

Im deutschen Recht hat der Urheber das allgemeine Recht, das Werk zu verwerten; es erfolgt keine abschliessende Aufzählung einzelner Verwertungsrechte. Auch durch technische Entwicklungen neu ermöglichte Verwertungsarten fallen unter den urheberrechtlichen Schutz.⁹³

5.1.3.3 RBÜ

In der RBÜ sind nur einzelne, dem Urheber zustehende Rechte enumeriert. Beim Auftreten neuer Arten der Werknutzung muss die Regelung dementsprechend angepasst werden.⁹⁴

5.1.3.4 Weitere Länder

Sowohl die Spanische, die Italienische als auch die meisten Lateinamerikanischen Gesetzgebungen (Argentinien, Brasilien, Costa Rica, Dominikanische Republik, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Kolumbien, Mexiko, Paraguay, Peru, Venezuela) kennen Generalklauseln, die dem Urheber das Recht an neuen Verwertungsmöglichkeiten zusprechen.⁹⁵

⁸⁷ VON BÜREN, S. 206f, BARRELET/EGLOFF, S. 47 N 3

⁸⁸ BOTSCHAFT 1984, S. 206 zu Art. 11

⁸⁹ BOTSCHAFT 1989, S. 528f zu Art. 10

⁹⁰ REHBINDER, S. 92; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 71 N 248, IGE N 9.1

⁹¹ UCHTENHAGEN, S. 36ff

⁹² GRÜNBUCH, S. 56

⁹³ BECHTOLD, Internet, D) II) 1), mit Verweis auf die amtl. Begründung zu §15 UrhG UFITA 45 (1965), S. 260

⁹⁴ UCHTENHAGEN, S. 36f

⁹⁵ UCHTENHAGEN, S. 36f

5.1.4 Lösungsansätze

Grundsätzlich bestehen zwei Möglichkeiten, das Aufkommen neuer Verwertungsarten aufgrund technischer Entwicklungen rechtlich zu würdigen. Entweder fällt jede neue Verwertungsart direkt in den Ausschliesslichkeitsbereich des Urhebers (Generalklausel), oder jede neue Verwertungsart muss ihm zuerst durch Aufführung im Gesetz zugesprochen werden (Enumeration).

Die Nachteile einer ausschliesslichen Enumeration der Verwertungsrechte im Gesetz sind offensichtlich. Gesetzesänderungen nehmen viel Zeit in Anspruch, während gerade im technischen Bereich die Entwicklung schnell fortschreitet. Dadurch entstünden den Urhebern gegebenenfalls grosse Verluste, können sie doch in der Zeit, die es dauert, ihnen das entsprechende Verwertungsrecht zuzusprechen, dieses nicht ausüben. Die Generalklausel ist die geeignetere Variante, sie erlaubt dem Urheber, nicht nur auf technische Entwicklungen zu reagieren, sondern diese proaktiv zu nutzen, und somit seine Werke zeitgemäss zu verwerten.

5.1.5 Schlussfolgerung

Die Regelung in Art. 10 Abs. 1 URG ist geradezu geeignet als Antwort auf die sich durch die technische Entwicklung neu ergebenden Verwertungsmöglichkeiten. Auch erlaubt diese Bestimmung, von «begrifflichen Verrenkungen» abzusehen, die u.U. notwendig wären, um neue Verwertungsmöglichkeiten zwanghaft unter bestehende Begriffe zu subsumieren.

Da jede neue Verwertungsart in das ausschliessliche Recht des Urhebers fällt, soll die Prüfung in den folgenden Abschnitten nicht darauf hinzielen, herauszufinden, ob eine jeweilige Verwertungsart dem Urheber zusteht. Die neu entstandenen Verwertungsmöglichkeiten sollen vielmehr *begrifflich erfasst* und bezüglich einer *möglichen Subsumtion* unter *bestehende Verwertungsrechte* gem. Art. 10 Abs. 2 URG geprüft werden.

5.2 Vervielfältigungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. a URG)

Die Nutzungsrechte lassen sich grundsätzlich danach unterscheiden, ob die Verwertung in körperlicher oder unkörperlicher Form erfolgt.⁹⁶ Das in Art. 10 Abs. 2 lit. a genannte Vervielfältigungsrecht («droit de reproduction») zählt zur körperlichen Verwertung erlaubt dem Urheber, Werkexemplare herzustellen, wobei es genügt, wenn dieses mittelbar der Wahrnehmung durch die menschlichen Sinne dient.⁹⁷

5.2.1 Aktuelle Fragen

Im digitalen Kontext stellt sich die Frage, welche Verwertungshandlungen eine Vervielfältigung i.S.d. URG darstellen. Wird ein analoges Werk digital verwertet, so werfen folgende Schritte der Verwertung Fragen auf i.Z.m. dem Vervielfältigungsrecht:

⁹⁶ REHBINDER, S. 96

⁹⁷ REHBINDER, S. 96

5.2.1.0 Kurzübersicht und Fragestellungen**5.2.1.0.1 Digitalisierung eines analogen Werkes**

Stellt die Digitalisierung eines analogen Werkes eine Vervielfältigungshandlung i.S.d. URG dar ?

5.2.1.0.2 Vorgang der Übermittlung digitaler Werke

Fällt die Speicherung von Teilkopien, die bei der Übermittlung eines digitalen Werkes auf den Zwischenrechnern anfallen, unter das Vervielfältigungsrecht des URG ?

5.2.1.0.3 Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)

Führt die Möglichkeit, dass nach der Übermittlung eines digitalen Werkes am Sende- wie auch am Empfangsort identische Werkexemplare vorliegen, automatisch zur Annahme einer Vervielfältigungshandlung ?

5.2.1.0.4 Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes

Stellt die vorübergehende Speicherung im Arbeitsspeicher / Cache oder die Darstellung auf dem Bildschirm eine Vervielfältigung i.S.d. URG dar ?

5.2.1.0.5 Weitere Betrachtungen

Aufführung der Problembereiche Linking / Inline-Linking, Möglichkeit der «implied license» und Verweis auf die Behandlung der Schrankenbestimmungen.

5.2.1.1 Digitalisierung eines analogen Werkes

Kein Problem stellt die Erschaffung eines digitalen Werkes dar. Es entsteht und besteht nur ein Original (vgl. Abschnitt 4). Fragen wirft hingegen die Digitalisierung eines analogen Werkexemplars auf (vgl. auch Abschnitt 4.2).

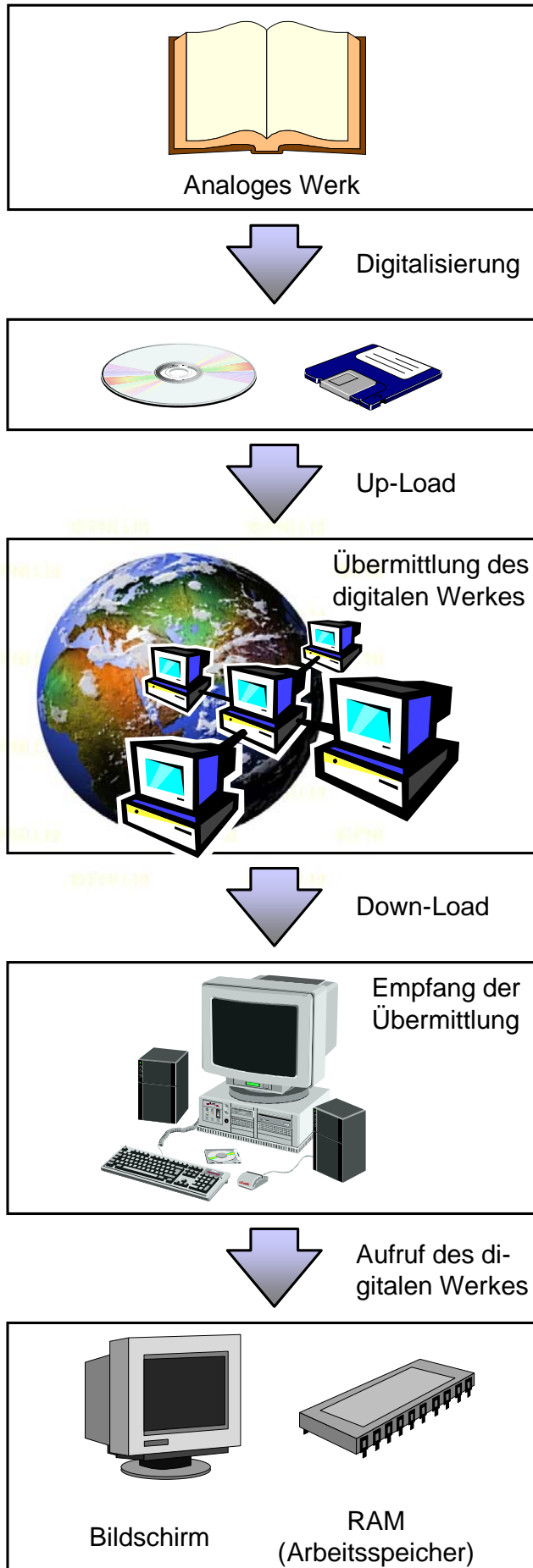
Problematisch erscheint, dass das Vervielfältigungsrecht zu den körperlichen Verwertungsformen zählt, digitale Vervielfältigungen aber oft nicht auf eigenständigen Datenträgern (CD-ROM, Diskette, etc.) sondern nur in internen Speichern (zB. Festplatte) oder im Arbeitsspeicher festgehalten werden.

Zur Annahme einer Vervielfältigung nach Art. 10 Abs. 2 lit. a URG genügt es aber, «wenn das Werkexemplar mittelbar der Wahrnehmung durch die menschlichen Sinne dient.»⁹⁸ Auch wenn die «Wahrnehmbarmachung einer dazwischengeschalteten Maschine bedarf,»⁹⁹ so kann ein digitales Werkexemplar doch geeignet sein, «das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Weise wiederholt wahrnehmbar zu machen.»¹⁰⁰

⁹⁸ REHBINDER, S. 96

⁹⁹ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 109

¹⁰⁰ BECKER, S. 61 mit Verweis auf Merings, GRUR 1983, S. 275, 278



5.2.1.2 Vorgang der Übermittlung digitaler Werke

Bei der heute gebräuchlichsten Art der Datenübermittlung, der Übermittlung per Internet (zB. mittels HTTP¹⁰¹ oder FTP¹⁰²), wird jede Datei in kleine Datenpakete (sog. IP-Pakete) zerlegt und jedes dieser Datenpakete gemäss einem speziellen Protokoll (TCP/IP¹⁰³) individuell über die verschiedenen angeschlossenen Netzwerke verschickt. Dieses aus technischer Sicht bemerkenswerte Merkmal des Internets führt dazu, dass es selbst bei Ausfall grosser Teilbereiche funktionsfähig bleibt und keine zentrale Koordinationsstelle benötigt.¹⁰⁴

Aus rechtlicher Sicht führt es zu weiteren Fragen, entstehen dabei doch auf unzähligen Zwischenrechnern (sog. Routing-Servern) Kopien dieser Datenpakete.¹⁰⁵ Auf den Zwischenrechnern entsteht jedoch nicht eine Kopie des gesamten übermittelten Werkes. Die einzelnen Datenpakete sind nur Teilkopien des Werkes und von geringer Grösse.¹⁰⁶

Nach Art. 2 Abs. 4 URG sind Teile von Werken nur geschützt, «sofern es sich um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt». Dies ist bei den technisch-automatisch¹⁰⁷ erstellten Datenpaketen nicht der Fall. Auch werden die Zwischenspeicherung, die technisch nötig sind, bereits nach kurzer Zeit wieder automatisch gelöscht.¹⁰⁸

5.2.1.3 Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)

Wird ein digitales Werk übermittelt, entstehen nicht nur flüchtige Zwischenspeicherungen von Teilen des Werke; am Empfangsort entsteht eine identische Kopie. Hier sind verschiedene technische Varianten denkbar. So kann ein übermitteltes Werk nur im Arbeitsspeicher abgelegt und auf dem Bildschirm angezeigt werden. Mit dieser Konstellation beschäftigt sich Abschnitt 5.2.1.4. Es ist jedoch auch möglich, dass das übermittelte Werk auf einem dauerhaften Datenträger (zB. Festplatte) gespeichert wird. Dies kann vom Benutzer bewusst vorgenommen werden, oder ohne dessen Wissen (zB. automatische Auslagerung grosser Dateien aus dem Arbeitsspeicher des Computers auf freie Festplattebereiche).

Viele Autoren treffen eine Unterscheidung je nach der Richtung, in welcher eine Übermittlung erfolgt: beim sog. «up-load» wird vom Rechner des Benutzers eine Datei an einen Server übermittelt, wo diese Datei dann gespeichert wird. Zahlreiche Autoren nehmen hier eine Vervielfältigung auf dem Server an.¹⁰⁹ Beim sog. «down-load» hingegen wird (auf Anfrage des Benutzers) eine Datei vom Server aus auf den Computer des Benutzers übermittelt, wo diese dann gespeichert werden kann. Auch hier findet nach Meinung zahlreicher Autoren eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung auf dem Rechner des Benutzers statt.¹¹⁰ Eine Unterscheidung von up- und down-load ist aber nicht nötig, da nur Unterschiede bestehen in der Richtung und nicht in der Art der vorgenommenen Handlung.

5.2.1.4 Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes

Damit ein digitales Werk vom Menschen wahrgenommen werden kann, muss es zumindest auf dem Bildschirm oder über die Lautsprecher visuell oder akustisch dargestellt werden. Vorher jedoch muss das digitale Werk in den Arbeitsspeicher des Computers geladen werden. Beim sog. «browsing», dem Abrufen einzelner Websites des WorldWideWeb (WWW), wird jede Datei nicht nur in den Arbeitsspei-

¹⁰¹ Hyper Text Transfer Protocol

¹⁰² File Transfer Protocol

¹⁰³ Transmission Control Protocol / Internet Protocol

¹⁰⁴ Für weitere Informationen betr. den Ursprung des Internets: STERLING, Bruce, gopher://oak.zilker.net:70/00/bruces/F_SF_Science_Column/F_SF_Five_

¹⁰⁵ LEHMAN, S. 66; BECHTOLD, Internet, B) I) 3) cc) 1); SCHWARZ, V) 2.1) und 3.4); IDA, IV., S. 24f;

¹⁰⁶ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 102f; HEATH, S. 845

¹⁰⁷ BECHTOLD, Internet, B) I) 3) cc) 1)

¹⁰⁸ IDA, IV., S. 24f

¹⁰⁹ SCHWARZ, V) 2.1) und 3.4); IDA, IV., S. 24f

¹¹⁰ RICHTER/FERDINAND, 5a); SCHWARZ, V) 1.1) mit Verweis auf Becker, ZUM 1995, S. 243f; VON LEWINSKI, Kanada, S.

852; LEHMAN, S. 64f; BECHTOLD, Multimedia, S. 6

¹¹¹ IGE, 9.1; HABERSTRUMPF, S. 132; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 109; LEHMAN, S. 64f; BECHTOLD, Multimedia, S. 6

cher geladen, und am Bildschirm angezeigt, sondern zusätzlich noch im «Cache» zwischengelagert, damit sie bei erneutem Aufruf schneller zur Verfügung steht. Bei all diesen Speicherungen stellt sich die Frage, ob es sich um Vervielfältigungen i.S.d. URG handelt.

Da das URG zwischen körperlicher und unkörperlicher Verwertung unterscheidet und die Vervielfältigung nur im körperlichen Bereich zur Anwendung kommt,¹¹¹ stellt sich zunächst die Frage, ob es sich hierbei um eine körperliche Verwertung handelt.

5.2.1.4.1 Darstellung auf dem Bildschirm

Die Darstellung auf dem Bildschirm ist unkörperlich.¹¹² Sie kann deshalb nicht Vervielfältigung i.S.d. URG sein.

5.2.1.4.2 Arbeitsspeicher und Cache

Da das Cache die Funktion eines erweiterten Arbeitsspeichers übernimmt, sich von diesem technisch nur minimal unterscheidet, und diese Unterschiede für den Benutzer nicht feststellbar sind, werden Arbeitsspeicher und Cache unter dem Begriff «Arbeitsspeicher» gemeinsam behandelt.

Einerseits wird die Meinung vertreten, eine Speicherung im Arbeitsspeicher sei eine Vervielfältigung i.S.d. Urheberrechts.¹¹³ In diesem Zusammenhang wird gerne die Parallele gezogen zu «vorübergehende[n], flüchtige[n] Fixierung[en] ohne Rücksicht auf zeitliche Bestanddauer oder Vergänglichkeit des Materials (Schnee, Eis, Backwerk),»¹¹⁴ die alle auch Vervielfältigungen darstellen.

Weiter wird aufgeführt, dass die vorübergehende Speicherung im Arbeitsspeicher ein «körperliches Festlegungsexemplar, das Computergerät selber,»¹¹⁵ entstehen lasse, oder es wird der Vergleich gezogen zu einer Papierkopie, die sofort nach Entstehen wieder vernichtet wird.¹¹⁶

Andererseits wird vertreten, eine Speicherung im Arbeitsspeicher sei keine Vervielfältigung,¹¹⁷ und den oben angeführten Argumente folgendermassen entgegnet:¹¹⁸ Eine Speicherung im Arbeitsspeicher kann keine körperliche Festlegung sein, da sie gelöscht wird bei Ausschalten des Gerätes. Das Computergerät selber kann nicht Vervielfältigungsstück sein, da es nicht durch Laden der Datei in den Arbeitsspeicher neu «geschaffen» wird. Auch dem Vergleich mit Schnee, Eis, oder der Papierkopie kommt keine Gültigkeit zu, da in diesen Fällen eben gerade zuerst eine körperliche Fixierung existiert, was bei der Speicherung im Arbeitsspeicher nicht zutrifft.

Schliesslich wird vorgeschlagen, die Unterscheidung «körperlich» - «unkörperlich» gänzlich fallenzulassen,¹¹⁹ und sich nicht am Ladevorgang des angeschlossenen Computers, sondern an der im Netz stattfindenden Datenbewegung zu orientieren,¹²⁰ oder das Kriterium der «gesteigerten Werknutzung» zuzuziehen.¹²¹

Zu beachten ist, dass im digitalen Bereich jede Nutzungshandlung mindestens im Arbeitsspeicher eine Kopie herstellt. Falls dies nun eine urheberrechtliche Vervielfältigung darstellt, wird ein eigentliches «right of use» ins Urheberrecht eingeführt, welches nicht vorgesehen ist.¹²²

¹¹¹ BARRELET/EGLOFF, S. 50 N 11; REHBINDER, S. 96

¹¹² SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 113

¹¹³ BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1); HABERSTRUMPF, S. 132; HOEREN, S. 344; WITTWEILER, S. 11; LEHMAN, S. 64; BEUTLER, S. 49f; GRÜNBUCH, Initiativen, S. 11; BECHTOLD, Multimedia, S. 7; GREENSTEIN

¹¹⁴ HOEREN, S. 344; BECKER, S. 60f

¹¹⁵ HOEREN, S. 344

¹¹⁶ HOEREN, S. 344

¹¹⁷ HOEREN, S. 344; HEATH, S. 845; CRIC, S. 227f; BEUTLER, S. 49f; GANEA, S. 575f; DFC

¹¹⁸ HOEREN, S. 345f

¹¹⁹ BECHTOLD, S. 24ff

¹²⁰ GANEA, S. 575ff, Verweis auf Hamaguchi

¹²¹ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 111; BECHTOLD, Multimedia, S. 9

¹²² BECHTOLD, S. 24ff; VON LEWINSKI, Kanada, S. 852; HEATH, S. 845; CRIC, S. 227f

5.2.1.5 Weitere Betrachtungen

Die folgenden Themen werden nur der Vollständigkeit halber an dieser Stelle erwähnt. Eine eingehende Behandlung würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen.

5.2.1.5.1 Stillschweigendes Einverständnis des Urhebers zur Vervielfältigung

Sollte jede digitale Kopie unter das Vervielfältigungsrecht fallen, stellt sich die Frage, ob der Urheber zu einer solchen Handlung mit der Veröffentlichung oder Verbreitung seines Werkes nicht stillschweigend seine Zustimmung gibt. Wer zB. eine Website aufschaltet, gibt stillschweigend seine Zustimmung zur Vervielfältigung im Rahmen der «normalen» Webaktivität, also zB. zum Laden in den Arbeitsspeicher zum Zwecke der Betrachtung (sog. «implied license»)¹²³. Als Abgrenzungskriterium, zu was der Urheber seine Zustimmung gibt, könnte das Kriterium der «gesteigerten Nutzungsmöglichkeit»¹²⁴ verwendet werden, welches jede Handlung ausschliesst, die über die vom Urheber vorgesehene Nutzung hinausgeht.

5.2.1.5.2 Problematik des Linking und Inline-Linking

Auf die urheberrechtlichen Probleme, welche die Möglichkeit des «linking» der HTML¹²⁵ mit sich bringt, wird hier nicht eingegangen. I.Z.m. der Vervielfältigung sei jedoch die Möglichkeit erwähnt, auch sog. «inline-links» einzufügen. Solche links können dazu dienen, einzelne Bilder¹²⁶ oder gesamte HTML-Dokumente in eigene HTML-Dokumente einzufügen, ohne dass für den Betrachter erkennbar ist, dass die einzelnen Komponenten keine ursprüngliche Einheit bilden. Dadurch entsteht nicht nur die Gefahr, dass fremde Werke von Website-Designer als eigene ausgegeben werden, sondern es besteht auch die Möglichkeit, Vorschriften des Urheberrechts betreffend der Vervielfältigung zu umgehen:¹²⁷ Indem ein Website-Designer eine fremde Grafik nicht vom Netz auf seine Festplatte kopiert (was eine Vervielfältigung i.S.d. URG darstellen würde) und dann in seine Website durch einen «link» auf diese Grafik integriert, sondern vielmehr in seiner Website einen «link» auf den Ort einfügt, wo der Urheber diese Grafik auf seinem eigenen Server gespeichert hat, wird das Vervielfältigungsrecht umgangen. Der private Benutzer erstellt zwar ggf. seinerseits eine Kopie der Grafik beim Abruf der Website, dies fällt aber unter die Schrankenbestimmung des «privaten Gebrauchs».

5.2.1.5.3 Schrankenbestimmung

Wird die Vervielfältigung im digitalen Kontext unter das Vervielfältigungsrecht des URG subsumiert, so kommen auch die Schrankenbestimmung nach Art. 19 URG zur Anwendung.¹²⁸

«[...]in Vervielfältigungsbegriff, dem auch rein technische Vervielfältigungshandlungen unterfallen, [muss] zumindest in Teilen durch besondere Schrankenbestimmungen wohl wieder eingeschränkt werden [...].»¹²⁹

5.2.2 Status Quo

Das URG unterscheidet zwischen körperlicher und unkörperlicher Werkverwertung.¹³⁰ Das Vervielfältigungsrecht zählt zu den körperlichen Verwertungsformen:¹³¹ «*Werkexemplare* [...] herzustellen.»¹³²

¹²³ OPPEDAHL/LARSON; VON LEWINSKI, Kanada, S. 852

¹²⁴ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 103f

¹²⁵ Hyper Text Markup Language

¹²⁶ Mit dem HTML--Tag

¹²⁷ OPPEDAHL/LARSON

¹²⁸ BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1)

¹²⁹ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 103

¹³⁰ BARRELET/EGLOFF, S. 49

¹³¹ BARRELET/EGLOFF, S. 49; REHBINDER, S. 96; Art. 10 Abs. 2 lit a URG

¹³² Art. 10 Abs. 2 lit a URG, Hervorhebung zugefügt

5.2.2.1 Digitalisierung eines analogen Werkes

Wird von einem analogen Werk ein digitales Werkexemplar hergestellt, so liegt eine Vervielfältigung gem. Art. 10 Abs. 2 lit. a URG vor (vgl. auch Abschnitt 4.2).

5.2.2.2 Vorgang der Übermittlung digitaler Werke

Bei der Zwischenspeicherung während der Übermittlung eines digitalen Werkes handelt es sich

«um eine in der Regel automatische und kurzfristige Vervielfältigung. Da diese Vervielfältigung technisch nötig ist und nach kurzer Zeit auch wieder automatisch gelöscht wird, ist umstritten, ob es sich dabei tatsächlich um eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung im Sinne von Art. 10 Abs. 2 lit. a URG handelt.»¹³³

5.2.2.3 Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)

«[...E]s bestehen keine Zweifel, dass auch das Herunterladen eines Werkes auf die Festplatte eines Computers als Vervielfältigung gilt.»¹³⁴

Bei einem solchen Vorgang entstehen nämlich in den Augen des Eidg. Instituts für Geistiges Eigentum regelmässig Werkexemplare.

5.2.2.4 Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes

Auf die Problematik, ob eine flüchtige Zwischenspeicherung im Arbeitsspeicher oder Cache eine Vervielfältigung darstellt, wird in der schweizerischen Literatur kaum eingegangen, da die Tendenz besteht, solche Verwertungshandlungen unter das Recht zur Wahrnehmbarmachung (Art. 10 Abs. 2 lit. b URG) zu subsumieren (vgl. Abschnitt 5.5).

5.2.3 Internationale Ansätze

5.2.3.1 Europäische Union

Generell fällt die Digitalisierung unter das Vervielfältigungsrecht.¹³⁵ Es wird aber nicht näher differenziert, sondern nur der Problembereich aufgezeichnet. Tendenziell ist eine einschränkende Fokussierung auf technische Details zu vermerken, weshalb einzelne Kreise eine normativere, zweckorientiertere Annäherung fordern.¹³⁶

5.2.3.2 Deutschland

Im deutschen Urheberrecht wird streng zwischen körperlicher und unkörperlicher Verwertung unterschieden,¹³⁷ was auch vereinzelt zu Kritik führt,¹³⁸ ebenso wie die Fokussierung auf technische Vorgänge.¹³⁹

Ausserdem ist die Bestrebung feststellbar, die On-line-Verfügbarmachung als Vervielfältigungshandlung zu betrachten, ebenso wie temporäre Speicherungen und Zwischenspeicherungen,¹⁴⁰ was wiederum zu Kritik führt:¹⁴¹ Es wird die Einführung eines «right of use» befürchtet, und vorgeschlagen, vermehrt auf das Kriterium der gesteigerten Werknutzung abzustellen, um zu entscheiden, ob einer technischen Vervielfältigungshandlung rechtliche Bedeutung zukommen soll.¹⁴²

¹³³ IDA, IV., S. 24f

¹³⁴ IGE, 9.1

¹³⁵ GRÜNBUCH, S. 50ff

¹³⁶ LAB, Scope of Economic Rights; BECHTOLD, Multimedia, S. 7; GANEA, S. 575

¹³⁷ BECKER, S. 60f; HABERSTRUMPF, S. 132; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 113; HOEREN, S. 344f;

BECHTOLD, S. 24ff

¹³⁸ BECHTOLD, S. 24ff

¹³⁹ LAB, Scope of Economic Rights; BECHTOLD, Multimedia, S. 7; GANEA, S. 575

¹⁴⁰ GANEA, S. 575; RICHTER/FERDINAND, 5a); SCHWARZ, V) 2.1) und 3.4); HABERSTRUMPF, S. 132; HOEREN, S. 344; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 116

¹⁴¹ BECHTOLD, S. 24ff; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 111; HOEREN, S. 344f; BECHTOLD, Multimedia, S. 7

¹⁴² BECHTOLD, Multimedia, S. 7; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 111, BECHTOLD, S. 24ff

5.2.3.3 Japan

In Japan orientiert man sich weniger als in Deutschland oder der Europäischen Union an technischen Vorgängen. So soll zur urheberrechtlichen Beurteilung temporärer Speicherung im Arbeitsspeicher nicht der Ladevorgang im angeschlossenen Computer, sondern vielmehr die im Netz stattfindende Dateibewegung ausschlaggebend sein.¹⁴³

In den Vorschlägen des japanischen Kultusministeriums¹⁴⁴ wird festgehalten, dass eine vorübergehende Speicherung in Computern keine Vervielfältigung darstellt:

«Article 2, paragraph 1, item 15 defines „reproduction“ as „the reproduction in a tangible form by means of printing, photography, polygraphy, sound or visual recording or otherwise.“ However, data stored in the internal memory system of a computer associated with the execution of a program is generally interpreted as not falling under this definition of „reproduction“, because the storage of data is temporary and transitional in nature.»¹⁴⁵

Im Rahmen des internationale Trends, die Definition der Vervielfältigung breiter auszulegen, wird dennoch die Möglichkeit in Erwägung gezogen, die vorübergehende Speicherung in das Vervielfältigungsrecht einzubeziehen, gleichzeitig aber Bedenken an der Einführung eines «right of use» angemeldet.¹⁴⁶

5.2.3.4 USA

Im «Report of the Working Group on Intellectual Property Rights» findet sich eine Aufzählung all derjenigen Handlungen, welche als Vervielfältigung gelten.¹⁴⁷ Da diese Aufzählung ziemlich umfassend ist (was laut kritischen Stimmen auf die Vergangenheit von Bruce Lehman, dem Chair der Working Group, als Lobbyist der Copyright Industrie zurückzuführen ist),¹⁴⁸ wurde umgehend die Forderung nach der Freiheit der vorübergehenden Speicherung angebracht.¹⁴⁹

5.2.3.5 Kanada

Gem. dem vorläufigen Bericht «Copyright and The Information Highway» des Copyright Subcommittee vom März 1995 ist sowohl die Speicherung auf Diskette als auch die «elektronische Vervielfältigung» vom Vervielfältigungsrecht erfasst, ohne dass aber näher darauf eingegangen wird.¹⁵⁰ Temporäre Speicherungen im Rahmen des «browsing» werden ebenfalls vom Vervielfältigungsrecht erfasst, wobei aber eine stillschweigende Erlaubnis des Rechtsinhabers angenommen wird.¹⁵¹

5.2.3.6 Frankreich

Sowohl die Digitalisierung als auch das «uploading», also die Bereitstellung auf dem Internet, sind Vervielfältigungshandlungen. Letzteres deswegen, weil die Daten zuvor auf der Festplatte eines Computers gespeichert werden müssten,¹⁵² was eindeutig eine Vervielfältigung darstellt.¹⁵³

¹⁴³ GANEA, S. 575f

¹⁴⁴ CRIC, S. 223ff; HEATH, S. 843ff

¹⁴⁵ CRIC, S. 227

¹⁴⁶ CRIC, S. 229; HEATH, S. 845

¹⁴⁷ LEHMAN, S. 64f

¹⁴⁸ SAMUELSON

¹⁴⁹ DFC

¹⁵⁰ VON LEWINSKI, Kanada, S. 852

¹⁵¹ VON LEWINSKI, Kanada, S. 852

¹⁵² Was aus technischer Sicht fraglich erscheint, da es nicht auf alle Konstellationen zutreffen muss.

¹⁵³ QUOY, S. 274

5.2.3.7 WIPO Copyright Treaty

Während im WCT-Entwurf noch vorgesehen war, auch vorübergehende Vervielfältigungen jeder Art und Weise (auch solche im Arbeitsspeicher) als Vervielfältigung zu erfassen, wurde dies in der endgültigen Fassung fallengelassen:¹⁵⁴

«Unfortunately, the provision contained in the Draft Treaty clarifying that temporary reproduction in any manner and form (including temporary storage in a computer memory) is to be qualified as reproduction has not found its way into the final Copyright Treaty. A most important question, causing many discussions in our era of digital technology has therefore been left unanswered.»¹⁵⁵

5.2.4 Lösungsansätze

5.2.4.1 Digitalisierung eines analogen Werkes

Die Digitalisierung eines analogen Werkes stellt eine Vervielfältigung i.S.d. Art. 10 Abs. 2 lit. a URG dar (vgl. auch Abschnitt 4.2).

5.2.4.2 Vorgang der Übermittlung digitaler Werke

Geht man davon aus, dass die Zwischenspeicherung von Teilkopien eine körperliche Festlegung darstellt, so könnte eine Vervielfältigungshandlung angenommen werden. Problematisch erscheint hier nur, dass es sich jeweils um Teile von Werken handelt, die weder eine geistige Schöpfung darstellen noch individuellen Charakter haben.

Nimmt man hingegen an, dass die Teilkopien keine Vervielfältigung darstellen, wird man sich gezwungen sehen, die Verbreitung digitaler Werke on-line durch ein anderes Recht zu erfassen.

5.2.4.3 Resultat der Übermittlung («upload» / «download»)

Orientiert man sich an technischen Merkmalen, folgt die Annahme einer Vervielfältigungshandlung, sobald ein digitales Werk am Empfangsort dergestalt gespeichert ist, dass es auch nach Unterbruch der Stromversorgung erhalten bleibt. Es wäre also in jedem Fall, in dem ein digitales Werk auf einem Datenträger am Empfangsort (zB. Festplatte) gespeichert wird, eine Vervielfältigungshandlung gegeben.

Dass eine Speicherung am Empfangsort in keinem Fall eine Vervielfältigung darstellen sollte, lässt sich nicht ernsthaft annehmen, reicht doch die Festlegung auf einem Datenträger zur Annahme eines körperlichen Werkexemplars (zB. auf Diskette).

Eine weitere Differenzierung wäre möglich, indem eine Vervielfältigung nur in denjenigen Fällen angenommen wird, in denen eine Speicherung auf einem Datenträger vom Benutzer bewusst vorgenommen wird. Damit würden rein technisch bedingte Speicherungen, die ohne das Wissen des Benutzers erfolgen, ausgeschlossen.

Weiss der Benutzer jedoch um die Eigenheiten seines Systems, bestimmte Dateien aus dem Arbeitsspeicher auf die Festplatte auszulagern, so würden diese Speicherungen wiederum erfasst. Abhilfe könnte hier erfolgen, indem man auf das Kriterium abstellt, ob eine Speicherung zu einer gesteigerten Werknutzung führt.

¹⁵⁴ GREENSTEIN

¹⁵⁵ BEUTLER, S. 49f

5.2.4.4 Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes

Geht man davon aus, dass die vorübergehende Speicherung im internen Speicher eines Computers (oder eines anderen digitalen Abspielgerätes)¹⁵⁶ keine körperliche Festlegung darstellt, so kann eine Zwischenspeicherung im Arbeitsspeicher nie eine Vervielfältigungshandlung darstellen.

Die Qualifikation als Vervielfältigungshandlung müsste auch ausbleiben, wenn man auf den Zweck der Speicherung abstellt, und nicht auf deren technischen Vorgang.

Richtet man das Augenmerk hingegen auf die technischen Ladevorgänge, oder wendet man das Vervielfältigungsrecht analog an, so kann eine Speicherung im Arbeitsspeicher als eine Vervielfältigung im Sinne des Urheberrechts betrachtet werden.

5.2.5 Schlussfolgerung

5.2.5.1 Digitalisierung eines analogen Werkes

Wird ein analoges Werk digitalisiert, liegt ab dem Moment eine Vervielfältigungshandlung vor, ab welchem die digitale Kopie derart festgehalten ist, dass sie vom Benutzer wiederholt wahrgenommen werden kann.¹⁵⁷

5.2.5.2 Vorgang der Übermittlung digitaler Werke

Es besteht ein grosses Interesse daran von Seiten der Urheber und der Verwertungsindustrie, möglichst alle denkbaren Verwertungshandlungen unter das Urheberrecht zu subsumieren. Dem Ansatz, dass die Zwischenspeicherung von Teilkopien eine Vervielfältigungshandlung i.S.v. Art. 10 Abs. 2 lit. a URG darstellt, kann jedoch nicht gefolgt werden. Den Teilkopien kommt der Schutz nach Urheberrecht nicht zu, da sie keine nach Art. 2 Abs. 4 URG «geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter» darstellen. Sie entstehen automatisch durch ein technisch gesteuertes Verfahren, und werden wiederum nach kurzer Zeit automatisch gelöscht. Auch besteht kein Bedürfnis, diese Teilkopien urheberrechtlich zu erfassen, da sie nicht zu einer gesteigerten Werknutzung führen, somit also kein Interesse des Urhebers besteht, diese zu unterbinden.

Verneint man nun den Schutz dieser Teilkopien, so stellt sich die Frage, wie man die Verbreitung digitaler Werke urheberrechtlich erfassen soll. Auf diese Frage wird in den Abschnitten 5.3, 5.4 und 5.5 weiter eingegangen.

5.2.5.3 Resultat der Übermittlung («up-load» / «down-load»)

Es würde zu weit führen, wenn man in jedem Fall, in dem ein digitales Werk auf einem Datenträger am Empfangsort gespeichert wird, auch eine Vervielfältigungshandlung annimmt. Das Recht des Urhebers würde unangemessen und unvorgeesehen ausgedehnt.

Hingegen erlaubt auch das Abstellen auf technische Vorgänge oder auf das Wissen des Benutzers um solche keine befriedigende Lösung.

Die angemessenste Lösung wird erreicht durch Abstellen auf das Kriterium der gesteigerten Werknutzung. In jedem Fall, in dem eine digitale Speicherung zu einer gesteigerten Nutzung am Werk führt (und somit in die wirtschaftlichen Interessen des Urhebers eingreift), ist eine Vervielfältigung i.S.d. URG anzunehmen.

Zum gleichen Resultat gelangt man auch, wenn man zwar jede Speicherung als Vervielfältigungshandlung betrachtet, jedoch gleichzeitig eine stillschweigende Erlaubnis des Urhebers zur «normalen» Nutzung voraussetzt.

¹⁵⁶ zB. im Puffer eines CD-Players

¹⁵⁷ BECKER, S. 61; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 110; EGLOFF/BARRELET, S. 50 N 2; VON LEWINSKI, S. 834; BEUTLER, S. 49f; QUOY, S. 274; LEHMAN, S. 65; GRÜNBUCH, S. 52; GRÜNBUCH, Initiativen, S. 11; BECHTOLD, Multimedia, S. 6

5.2.5.4 Aufruf / Betrachtung eines digitalen Werkes

Da Zwischenspeicherungen rein technisch-faktischer Natur sind, willkürlich erfolgen und nach kurzer Zeit automatisch gelöscht werden, stellen sie keine urheberrechtlich relevanten Vervielfältigungen dar. Auch hier kann das Merkmal der gesteigerten Werknutzung beigezogen werden: Die Zwischenspeicherung führt nicht zu einer gesteigerten Werknutzung, da sie ja geradezu notwendig ist, um überhaupt in den Werkgenuss eines digitalen Werkes zu kommen.

Würde man jedoch solche Zwischenspeicherungen als urheberrechtlich relevant qualifizieren, so entstünde dem Urheber ein eigentliches «right of use», welches jeden digitalen Werkgenuss in seinen Ausschliesslichkeitsbereich fallen liesse; denn jeder Werkgenuss, jede Werkverwendung im digitalen Kontext lässt zumindest eine Kopie im Arbeitsspeicher des verwendeten Gerätes entstehen (so zB. das Abspielen einer Audio-CD, auch hier wird der Inhalt der CD vor dem Abspielen im «Puffer» zwischengespeichert).

Zum gleichen Ergebnis gelangt man auch, wenn man zwar die Zwischenspeicherung im Arbeitsspeicher unter das dem Urheber ausschliesslich zustehende Vervielfältigungsrecht subsumiert, gleichzeitig aber eine stillschweigende Erlaubnis des Urhebers zum «normalen» Gebrauch annimmt.

5.3 Verbreitungsrecht und Erschöpfungsgrundsatz (Art. 10 Abs. 2 lit. b und Art. 12 Abs. 1 URG)

5.3.0.1 Verbreitungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. b URG)

Nach Art. 10 Abs. 2 lit. b URG hat der Urheber «insbesondere des Recht; Werkexemplare anzubieten, zu veräussern oder sonstwie zu verbreiten.» Dem Urheber kommt also die ausschliessliche Befugnis zu, das Original oder Vervielfältigungsstücke (Werkexemplare) in der Öffentlichkeit anzubieten oder in Verkehr zu bringen.¹⁵⁸

5.3.0.2 Erschöpfungsgrundsatz (Art. 12 Abs. 1 URG)

Eine Weiterverbreitung ist aufgrund des Erschöpfungsgrundsatzes dann zulässig, wenn Werkstücke mit Erlaubnis des Berechtigten in Verkehr gebracht worden sind.¹⁵⁹ Dabei muss es sich um körperliche Werkstücke handeln, für die unkörperliche Werkwiedergabe gilt der Erschöpfungsgrundsatz nicht.¹⁶⁰ Gerechtfertigt ist die Erschöpfung unter zwei Gesichtspunkten:

«Zum einen ist aus Sicht des Urheberrechts die Genehmigung, die nur zur Markteinführung der körperlich festgelegten Vervielfältigungsstücke erteilt werden kann, das rechtliche Mittel, um dem Urheber einen im Urheberrecht vorgesehenen wirtschaftlichen Ausgleich für seine Schöpfung zu gewähren. [...Die] Markteinführung eines Werkexemplars [erfolgt] gegen einen Kaufpreis, der einen solchen Ausgleich darstellt. Sobald die Genehmigung zur Markteinführung von Vervielfältigungsstücken gegeben wurde, hat der Urheber schon den ihm für sein Werk zustehenden Ausgleich erhalten. Darüber hinaus muss man als einen weiteren Belang den Markt selbst berücksichtigen, der nur durch den freien Warenverkehr bestehen kann.»¹⁶¹

5.3.1 Aktuelle Fragen

Werden körperliche Werkexemplare (off-line) verbreitet (zB. CD-ROM, MD, DAT, Diskette, etc.)¹⁶², so besteht klarerweise eine Verbreitungshandlung.¹⁶³

Bei einer Verbreitung digitaler Werke on-line wird jedoch nur der Werkinhalt, die Daten, nicht jedoch ein körperliches Werkexemplar verbreitet. Es stellt sich die Frage, ob eine solche Verwertungshandlung unter das Verbreitungsrecht fällt.¹⁶⁴

¹⁵⁸ HABERSTRUMPF, S. 138; BARRELET/EGLOFF, S. 51

¹⁵⁹ HABERSTRUMPF, S. 139; REHBINDER, S. 97; BERCOVITZ, S. 1014

¹⁶⁰ REHBINDER, S. 100; BERCOVITZ, S. 1014

¹⁶¹ BERCOVITZ, S. 1014

¹⁶² CD-ROM: Compact Disc Read Only Memory; MD: MiniDisc; DAT: Digital Audio Tape

¹⁶³ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 128

¹⁶⁴ BECKER, S. 63; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 127f; UCHTENHAGEN, S. 32f

Vorgeschlagen wird, die on-line Verbreitung digitaler Werke de lege feranda in das Verbreitungsrecht einzubeziehen.¹⁶⁵ Bei einem solchen Vorgehen muss hingegen beachtet werden, dass das Verbreitungsrecht untrennbar mit der Erschöpfung verbunden ist,¹⁶⁶ und somit eine analoge Anwendung des Verbreitungsrecht im digitalen Kontext zu Problemen im Bereich des Erschöpfungsgrundsatzes führen kann.¹⁶⁷

5.3.2 Status Quo

Das Verbreitungsrecht spielt im digitalen Kontext dem Eidg. Institut für Geistiges Eigentum (IGE) zufolge nur eine «untergeordnete Rolle», «da im Internet grundsätzlich keine körperlichen Werkexemplare entstehen, sondern die Weitergabe regelmässig mit einer Vervielfältigung verbunden ist.»¹⁶⁸ Für unkörperliche Werkwiedergaben gilt auch der Erschöpfungsgrundsatz nicht.¹⁶⁹

5.3.3 Internationale Ansätze

5.3.3.1 Europäische Union

Im Grünbuch der Europäischen Union wird die Problematik aufgezeigt, aber nicht weiter darauf eingegangen.¹⁷⁰ In den Initiativen zum Grünbuch wird gefordert, das Verbreitungsrecht für alle Gattungen urheberrechtlich geschützter Werke zu harmonisieren, und eine Erschöpfung bei der on-line Verbreitung von Werke verneint.¹⁷¹

5.3.3.2 Deutschland

Unbestritten ist, dass die Verbreitung körperlicher off-line Medien eine Verbreitungshandlung darstellt.¹⁷²

Eine Mehrheit der Autoren vertritt die Meinung, dass aufgrund der fehlenden Körperlichkeit die Verbreitung on-line nicht vom Verbreitungsrecht erfasst wird.¹⁷³

Fraglich bleibt, ob das Verbreitungsrecht analog angewendet werden könnte; hier wird vor allem auf das sich ergebende Problem i.Z.m. der Erschöpfung verwiesen.¹⁷⁴

5.3.3.3 Japan

Im Bericht der «Working Group of the Subcommittee on Multimedia of the Copyright Council» wird das Verbreitungsrecht bzw. «transmission right» i.Z.m. dem Senderecht behandelt, weshalb an dieser Stelle auf Abschnitt 5.4.3.3 verwiesen sei.¹⁷⁵

5.3.3.4 USA

Wird im Grünbuch aus dem Jahre 1994 noch vorgeschlagen, die Übermittlung on-line unter das ausschliessliche Verbreitungsrecht zu subsumieren, unter gleichzeitiger Vornahme einer Unterscheidung zwischen «Zur-Schau stellen» und «verbreiten»,¹⁷⁶ ist im Weissbuch aus dem Jahre 1995 zu lesen, dass die on-line Übermittlung nicht urheberrechtlich geschützt sei, da sie das Festlegungskriterium

¹⁶⁵ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 127, 136; BECHTOLD, Multimedia, S. 15; WACHTER, S. 865; KOEVE, 6)

¹⁶⁶ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 127

¹⁶⁷ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 128, 136; BECHTOLD, Internet, B) 1.2) bb) 1) 2.)

¹⁶⁸ IGE, 9.1

¹⁶⁹ REHBINDER, S. 100

¹⁷⁰ GRÜNBUCH, S. 58

¹⁷¹ GRÜNBUCH, Initiativen, S. 18

¹⁷² SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 128

¹⁷³ BECKER, S. 63; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 128; BECHTOLD, Multimedia, S. 15;

KREILE/BECKER, 2e; BECHTOLD, S. 25; BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1) 2.); RICHTER/FERDINAND, 1.5) a), c)

¹⁷⁴ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 128, 136; BECHTOLD, Multimedia, S. 15; WACHTER, S. 865; BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1) 2.); KOEVE, 6.

¹⁷⁵ HEATH, S. 845f; CRIC, S. 229ff

¹⁷⁶ STÖGMÜLLER, S. 857

nicht erfüllt, falls das Werk mit der Übermittlung nicht gleichzeitig festgehalten wird (wobei eine Festhaltung im Arbeitsspeicher aber reichen soll).¹⁷⁷

Die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes (first sale doctrine) auf die Verbreitung on-line wird beiderorts verneint.¹⁷⁸ Schliesslich wird vorgeschlagen, ein die Verbreitung on-line erfassendes ausdrückliches «transmission right» als Teil des Verbreitungsrechts des Urhebers zu statuieren.¹⁷⁹

5.3.3.5 Australien

Die australische «Copyright Convergence Group» schlägt in ihrem Bericht die Schaffung eines umfassenden «transmission rights» vor.¹⁸⁰ Das «transmission right» wird definiert als das Recht, geschütztes Material der Öffentlichkeit auf immateriellem Wege zugänglich zu machen (insbesondere on-line). Das Verbreitungsrecht könnte als Unterfall dieses Rechts betrachtet werden.

5.3.3.6 WIPO Copyright Treaty

In Art. 6 Abs. 1 WCT wird dem Urheber das «right of distribution» zugesprochen:

«Authors of literary and artistic works shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of the original and copies of their works through sale or other transfer of ownership.»¹⁸¹

Auch der WCT enthält sich - ähnlich dem TRIPS-Übereinkommen -, die Freiheit der Mitgliedstaaten in Fragen der Erschöpfung einzuschränken.¹⁸²

5.3.3.7 TRIPS

Das TRIPS-Übereinkommen selbst enthält keine Bestimmungen zur Verbreitung, und enthält sich ausdrücklich, die Freiheit der Mitgliedstaaten in Fragen der Erschöpfung einzuschränken.¹⁸³

5.3.4 Lösungsansätze

Drei unterschiedliche Möglichkeiten stehen zur Diskussion, um der Spannung zwischen der unkörperlichen Verbreitung on-line und dem Verbreitungsrecht gerecht zu werden.

Eine mögliche Lösung besteht darin, auch die unkörperliche Übermittlung unter das Verbreitungsrecht zu subsumieren. In diesem Fall ist der Grundsatz der Erschöpfung im digitalen Kontext genauer zu definieren.

Anstelle der Subsumtion unter das Verbreitungsrecht kann auch das Recht der öffentlichen Wiedergabe dazu dienen, dem Urheber ein Recht an der Verwertung digitaler Werke durch unkörperliche Übermittlung zu gewähren (vgl. Abschnitt 5.5).

Eine weitere Möglichkeit besteht darin, ein neues Recht der unkörperlichen Übermittlung einzuführen («transmission right»), von welchem das Verbreitungsrecht entweder einen Unterfall darstellt, oder welches selbst dem Verbreitungsrecht unterzuordnen ist.

5.3.5 Schlussfolgerung

Das Verbreitungsrecht soll nicht so weit ausgelegt werden, dass es auch (unkörperliche) on-line Übermittlungen erfasst. Solange nämlich die körperliche und die unkörperliche Verbreitung unterschieden werden können, bestehen Gründe für eine Getrenntbehandlung derselben (Erschöpfungsgrundsatz, Schrankenbestimmungen).

¹⁷⁷ LEHMAN, S. 27

¹⁷⁸ STÖGMÜLLER, S. 857; VON LEWINSKI, NII Weissbuch, S. 859

¹⁷⁹ LEHMAN, S. 213, 217ff

¹⁸⁰ DREIER, Australien, S. 839

¹⁸¹ BEUTLER, S. 49

¹⁸² Art. 6 Abs. 2 WCT

¹⁸³ GRÜNBUCH, Initiativen, S. 17

Kann die on-line Übermittlung aufgrund der Unkörperlichkeit der übermittelten Werke nicht unter das Verbreitungsrecht fallen, so tritt auch keine Erschöpfung ein. Werden digitale Werke hingegen off-line auf geeigneten Datenträgern verbreitet, so richtet sich die Erschöpfung nach den gleichen Kriterien wie bei der Verbreitung analoger Werkexemplare.

Die Einführung eines neuen «transmission rights» oder die Subsumtion unter das Recht der Wahrnehmbarmachung erscheinen geeigneter, um die unkörperliche Verwertung on-line urheberrechtlich zu erfassen. In der Schweiz ist die Tendenz spürbar, das Recht der Wahrnehmbarmachung dazu beizuziehen.¹⁸⁴ Diese Thematik wird in Abschnitt 5.4.5 und 5.5.5 eingehender behandelt.

5.4 Senderecht (Art. 10 Abs. 2 lit. d URG)

Gem. Art. 10 Abs. 2 lit. d URG steht dem Urheber das Recht der unkörperlichen Verwertung zu, «das Werk durch Radio, Fernsehen oder ähnliche Einrichtungen, auch über Leitungen, zu senden.» Der Sendebegriff setzt die «gleichzeitige Übermittlung eines Werkes an eine unbeschränkte und unbestimmte Zahl von Personen»¹⁸⁵ voraus.

5.4.1 Aktuelle Fragen

I.Z.m. der Digitalisierung stellt sich die Frage, ob die unkörperliche Übermittlung von digitalen Werken on-line nicht als Sendung i.S.d. URG qualifiziert werden kann, zumal in Abschnitt 5.3.5 abgelehnt wurde, diese Art der Verwertung unter das Verbreitungsrecht zu subsumieren.

Führt man sich die technischen Vorgänge bei der unkörperlichen Werkübermittlung on-line vor Augen, so gelangt man zur Unterscheidung zwischen sog. «push-» und «pull-Media».¹⁸⁶ Der Rundfunk (auch der digitale) stellt ein sog. «push-Medium» dar, da die Zusammensetzung des Inhalts vom Sender bestimmt wird und die Übermittlung desselben gleichzeitig und uniform an alle Konsumenten erfolgt. Bei den «pull-Media» hingegen bestimmt der Konsument nicht nur, was er (inhaltlich) konsumiert, sondern auch, wann er dies (zeitlich) tut. Bei der on-line Übermittlung «on demand» handelt es sich um ein typisches «pull-Medium». Der Grossteil der on-line Übermittlungen auf digitalen Netzen (wie zB. dem Internet oder dem WWW¹⁸⁷) erfolgen «on demand», also «auf Abruf».

Während sich eine Sendung i.S.d. URG dadurch kennzeichnet, dass der gleiche Inhalt gleichzeitig an eine unbestimmte und unbeschränkte Zahl von Personen gesendet wird, unabhängig davon, ob diese ihn auch wahrnehmen, erfolgt die Übermittlung beim on-line Angebot erst auf Abruf und der Inhalt ist zumeist individuell auf den Konsumenten abgestimmt.

Aufgrund dieser Unterscheidung von «point-to-multipoint»-Übermittlung beim klassischen Sendebegriff und «point-to-point»-Übermittlung bei der on-line Übermittlung stellt sich die Frage, ob der Sendebegriff im digitalen Kontext angewandt werden kann.

5.4.2 Status Quo

Das Senderecht ist ein Recht der Massenkommunikation.¹⁸⁸ Weitere Charakteristika sind die *gleichzeitige Übermittlung*, die *Unkörperlichkeit* des Sendehalts, und die *Einheitlichkeit* desselben.¹⁸⁹ Fehlt eine dieser Charakteristika, so kann das Senderecht nicht angewandt werden.¹⁹⁰

¹⁸⁴ IGE, 9.1

¹⁸⁵ IGE, 9.1; BARRELET/EGLOFF, S. 54 N 24

¹⁸⁶ Zu den Begriffen vgl. BECHTOLD, S. 25

¹⁸⁷ WorldWideWeb, welches nicht mit dem Internet gleichzusetzen ist, sondern nur einen Teil desselben darstellt

¹⁸⁸ BARRELET/EGLOFF, S. 55 N 24; IGE 9.1

¹⁸⁹ VOSSELER, S. 582; BARRELET/EGLOFF, S. 55 N 24 und N 31; IGE 9.1

¹⁹⁰ IGE 9.1; BARRELET/EGLOFF, S. 55 N 26; WITTWEILER, S. 12

5.4.3 Internationale Ansätze

5.4.3.1 Europäische Union

«Point-to-point» Übermittlungen werden von «point-to-multipoint» unterschieden.¹⁹¹ Vom Sende- bzw. Rundfunkrecht nicht erfasst werden «point-to-point» Übertragungen.¹⁹²

5.4.3.2 Deutschland

Technisch unterscheidet sich die on-line Übermittlung «on demand» nicht von der herkömmlichen Sendetechnik.¹⁹³ Probleme entstehen aber durch die Interaktivität, i.Z.m. dem dem Senderecht immanenten Öffentlichkeitsbegriff.¹⁹⁴ Das Senderecht kann nicht angewandt werden, da die Übermittlung an die einzelnen Konsumenten nicht gleichzeitig erfolgt, also keine Öffentlichkeit i.S.d. Definition von § 15 Abs. 3 UrhG erreicht wird.¹⁹⁵

Obwohl vorgeschlagen wird, auch eine nicht-gleichzeitige Übermittlung durch Ausweitung des Öffentlichkeitsbegriffes zu erfassen, sodass dieser auch eine sog. «kumulative» oder «sukzessive» Öffentlichkeit zu erfassen vermag,¹⁹⁶ werden gute Gründe aufgeführt, das on-line Angebot nicht unter das Senderecht zu subsumieren, es also von Sendungen im traditionellen Sinn zu unterscheiden.¹⁹⁷ Beide Formen, Werke öffentlich zugänglich zu machen, stehen nebeneinander und voneinander unterscheidbar fort, und die Zuordnung unterscheidbarer Verwertungsarten zu verschiedenen Verwertungsrechten ermöglicht differenziertere Schrankenregelungen (vgl. Abschnitt 6) und Regelungen im Bereich der verwandten Schutzrechte.

5.4.3.3 Japan

Im japanischen Urheberrecht ist der Öffentlichkeitsbegriff dergestalt definiert, dass on-line Übermittlungen unter das Senderecht subsumiert werden könnten.¹⁹⁸ Da die bestehende Unterscheidung von drahtloser Sendung, Drahtfunksendung, und Drahtfunkübertragung jedoch durch die technische Entwicklung verwischt werde, wird die Schaffung eines allgemeinen Übertragungsrechtes («transmission right») vorgeschlagen, welches alle Formen der Sendung beinhaltet.¹⁹⁹

5.4.3.4 USA

Das neu zu definierende «transmission right» soll auch die on-line Übermittlung on demand erfassen (vgl. Abschnitt 5.3.3.4).²⁰⁰

5.4.3.5 Australien

Im australischen Bericht wird vorgeschlagen, ein «right of transmission to the public» einzuführen, welches weit gefasst ist und das konventionelle Senderecht als Unterfall miteinschließt.²⁰¹

5.4.3.6 Frankreich

On-line Angebote fallen unter das Senderecht, sofern sie nicht auf Abruf, also on demand, erfolgen.²⁰²

¹⁹¹ GRÜNBUCH, S. 20, 56

¹⁹² GRÜNBUCH, S. 62

¹⁹³ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 131f

¹⁹⁴ BECKER, S. 63f; BECHTOLD, Multimedia, S. 16; WITTWEILER, S. 12

¹⁹⁵ BECKER, S. 63f; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 131; BECHTOLD, Multimedia, S. 16; BECHTOLD, Internet, B) I) 1) 1.2) bb) 1) 1); SCHWARZ, V) 3.2); KOEVE, 6); WITTWEILER, S. 12

¹⁹⁶ BECKER, S. 63f; DREIER, Perspektiven, S. 136f; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 135; SCHWARZ, V) 3.2)

¹⁹⁷ SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 131f

¹⁹⁸ CRIC, S. 232

¹⁹⁹ CRIC, S. 229ff; HEATH, S. 845

²⁰⁰ LEHMAN, S. 217

²⁰¹ CRIC, S. 231 mit Verweis auf Recommendations 1,2,3 des Australischen Berichtes

5.4.3.7 RBÜ

Die Bestimmungen der RBÜ zum Recht des Urhebers an der Sendung seiner Werke stellt auf die traditionellen Begriffe des Senderechts sowie der Öffentlichkeit ab, und ist deshalb nicht geeignet, die on-line Verbreitung digitaler Werke zu erfassen.²⁰³

5.4.4 Lösungsansätze

Denkbar ist zunächst die Erweiterung des Senderechts i.d.S., dass es auch Übermittlungen an eine sog. «kumulative» bzw. «sukzessive» Öffentlichkeit erfasst (also auch auf nicht gleichzeitig erfolgende Übermittlungen angewandt wird).

Eine weitere Möglichkeit besteht darin, ein neues, weit gefasstes «transmission right» nach dem Vorbild des australischen und japanischen Vorschlages.

Denkbar ist aber auch, die on-line Übermittlung (ungeachtet der Tatsache, ob sie on demand oder andersartig erfolgt) unter ein anderes Verwertungsrecht, zB. das Recht der öffentlichen Wahrnehmbarmachung (vgl. Abschnitt 5.5) zu subsumieren.

5.4.5 Schlussfolgerung

Aufgrund des geltenden Verständnis taugt das Senderecht nicht dazu, digitale on-line Übermittlungen on demand zu erfassen. Da die Sendung im traditionellen Sinn weiterhin bestehen wird, darf das Senderecht nicht dergestalt erweitert werden, dass es auch das on-line Angebot erfasst; die Unterscheidung zwischen traditioneller Sendung und on-line Übermittlung muss auch in Zukunft möglich sein.

Am geeignetsten scheint die Einführung eines umfassenden «transmission rights», von dem sowohl das Verbreitungs- als auch das Senderecht je Unterfälle bilden.

Bevor jedoch die Notwendigkeit der Einführung eines derartigen Rechtes bejaht wird, wird geprüft, ob nicht ein bereits vorhandenes Verwertungsrecht dazu taugt, die fraglichen Verwertungshandlungen zu erfassen.

5.5 Recht der Wahrnehmbarmachung (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG)

Nach Art. 10 Abs. 2 lit. c URG hat der Urheber das Recht, «das Werk direkt oder mit Hilfe irgendwelcher Mittel vorzutragen, aufzuführen, vorzuführen oder es anderswo wahrnehmbar zu machen.» Dieses Recht der unkörperlichen Verwertung beinhaltet auch, das Werk in unkörperlicher Form indirekt einem Publikum zugänglich zu machen, indem es zuerst auf einem Datenträger (zB. Tonbildträger) festgehalten und danach abgespielt wird.²⁰⁴

5.5.1 Aktuelle Fragen

I.Z.m. der Verbreitung digitaler Werke on-line stellt sich die Frage, inwiefern solche Verwertungshandlungen unter das Recht der Wahrnehmbarmachung fallen.

Angesprochen wird auch die Möglichkeit, das Dilemma der Dichotomie körperlich-unkörperlich im Umfeld der digitalen Verwertung off-line / on-line zu entschärfen.

5.5.2 Status Quo

Das Recht nach Art. 10 Abs. 2 lit. c URG beinhaltet, das Werk in unkörperlicher Form indirekt einem Publikum zugänglich zu machen, indem es zuerst auf einem Datenträger (zB. Tonbildträger) festgehalten und danach abgespielt wird.²⁰⁵ Die

²⁰² QUOY, S. 278

²⁰³ Art. 11, 11bis, 11ter, 14 RBÜ

²⁰⁴ BARRELET/EGLOFF., S. 2f N 20f; REHBINDER, S. 103

²⁰⁵ BARRELET/EGLOFF., S. 53 N 20f; REHBINDER, S. 103

Verwertung digitaler Werke mittels on-line Übermittlung on demand fällt in diesen Bereich.²⁰⁶ Der Öffentlichkeitsbegriff, der i.Z.m. dem Verbreitungsrecht Probleme bereitet (vgl. Abschnitt 5.3), wird nicht strapaziert, da sich das Wahrnehmbarmachungrecht nicht nur auf öffentliche Verwendungen bezieht.²⁰⁷

5.5.3 Internationale Ansätze

5.5.3.1 Europäische Union

Im Grünbuch wird nicht auf das Recht der Wahrnehmbarmachung eingegangen, sondern vielmehr versucht, on-line Angebote unter des Verbreitungs- bzw. Vermietrecht einzugliedern.²⁰⁸ In den Reaktionen auf das Grünbuch hingegen wird eine normative Annäherung einer derartigen, rein technisch orientierten, vorgezogen, und gefordert, dass das Vervielfältigungs- und andere körperliche Verwertungsrechte nicht überdehnt werden sollen; das «right of communication to the public» sei angemessener und flexibler zur Erfassung von Verwertungshandlungen im digitalen Umfeld.²⁰⁹

In den Initiativen zum Grünbuch wird zwar zur Erfassung von on-line Angeboten weiterhin die Anwendung des Verbreitungsrechts (in Form des Vermietungsrechts) als möglich angesehen, andererseits aber statuiert, dass eine Mehrheit der Mitgliedstaaten die Anwendung des Recht der öffentlichen Wiedergabe präferieren. Bei einer Anwendung desselben sollen die Vorschriften so eng wie möglich an das herkömmliche Konzept der öffentlichen Wiedergabe gebunden werden.²¹⁰

5.5.3.2 Deutschland

Obwohl bevorzugt wird, die on-line Übermittlung digitaler Werke mit dem Vervielfältigungsrecht zu erfassen,²¹¹ so wird es doch als möglich angesehen, den unkörperlichen Bereich der digitalen Werknutzung über das Recht der öffentlichen Wiedergabe zu erfassen.²¹²

5.5.3.3 Japan

Da ein weit gefasstes «transmission right» eingeführt wird (vgl. Abschnitt 5.4.3.3), wird auf das Recht der öffentlichen Wiedergabe nicht eingegangen.²¹³

5.5.3.4 USA

Der Öffentlichkeitsbegriff in der Definition der dem Wahrnehmbarmachungsrecht entsprechenden Bestimmung breit genug gefasst, um auch on-line Angebote on demand zu erfassen:

«To perform or display a work «publicly» means

- (1) to perform or display it at a place open to the public or at any place where a substantial number of persons outside of a normal circle of family and its social acquaintances is gathered; or
- (2) to transmit or otherwise communicate a performance or display of the work to a place specified by clause (1) or to the public, by means of any device or process, whether the members of the public capable of receiving the performance or display receive it in the same place or in separate places and at the same time or at different times.»²¹⁴

Die Anwendung auf den Bereich des Internet wird ausdrücklich erwähnt, insbesondere auch, dass das «browsing» zum oben erwähnten «display» führe.²¹⁵

²⁰⁶ BARRELET/EGLOFF, S. 54f N 26; BOTSCHAFT 1989, S. 529; WITTWEILER, S. 12

²⁰⁷ BARRELET/EGLOFF, S. 53, N 23

²⁰⁸ GRÜNBUCH, S. 56ff

²⁰⁹ LAB, Scope of Economic Rights, Right of Communication to the Public

²¹⁰ GRÜNBUCH, Initiativen, S. 12f

²¹¹ HABERSTRUMPF, S. 144; BERCOVITZ, S. 1013; vgl. auch Abschnitt 5.2.3.2

²¹² KNAP, S. 27; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWSINSKI, S. 137; WACHTER, S. 862; BERCOVITZ, S. 1013; BECHTOLD, S. 25; BECHTOLD, Multimedia, S. 16, 30; WITTWEILER, S. 12

²¹³ CRIC, S. 230ff

²¹⁴ LEHMAN, S. 70, Fn 219

²¹⁵ LEHMAN, S. 71f

5.5.3.5 Australien

Das von der australischen «Copyright Convergence Group» vorgeschlagene «transmission right» entspricht dem Recht der öffentlichen Wahrnehmbarmachung; es wird umschrieben «als das Recht, geschütztes Material der Öffentlichkeit auf immateriellem Wege zugänglich zu machen; darunter würden dann insbesondere Ondemand-Dienste, interaktive Dienste und die Verbreitung geschützter Werke in vernetzten Computern fallen.»²¹⁶

5.5.3.6 WIPO Copyright Treaty

In Art. 8 WCT wird dem Urheber ein umfassendes Recht zur öffentlichen Wahrnehmbarmachung gewährt,²¹⁷ welches insbesondere auch das on-line Angebot umfasst.²¹⁸

5.5.3.7 RBÜ und TRIPS

Die Tragweite des Rechts auf öffentliche Wiedergabe²¹⁹ ist unklar.²²⁰ Eine Expertenkomitee beschäftigt sich jedoch mit der Frage, ob die Übermittlung on demand vom Recht der öffentlichen Wiedergabe gedeckt sein soll.²²¹

5.5.3.8 UNESCO

Die Frage, ob ein «right of display» nötig sei, wird aufgeworfen, jedoch nicht weiter verfolgt. I.Z.m. dem «right of communication to the public» wird auf die Gefahr hingewiesen, die dem Urheber bei der Einführung eines solchen aus den Ausnahmebestimmungen zugunsten des Privatgebrauchs erwachsen können.²²²

5.5.4 Lösungsansätze

Die Verwertung digitaler Werke on-line kann mit dem Wahrnehmbarmachungsrecht erfasst werden. Der Vorteil einer solchen Lösung besteht darin, dass nicht auf das Kriterium der Körperlichkeit abgestellt werden muss, welches v.a. beim Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht zu Fragen und Problemen führt.

Obwohl vereinzelt diese Lösung oder die Anwendung anderer Verwertungsrechte zur Erfassung der on-line Übermittlung bevorzugt wird, so ist doch ein Trend festzustellen hin zu einer Anwendung des Wahrnehmbarmachungsrechts, um den Bereich der Verwertung digitaler Werke on-line urheberrechtlich zu erfassen

Die Alternative zu einer solchen Lösung besteht darin, ein neues, die on-line Übermittlung erfassendes Übermittlungsrecht («transmission right») einzuführen.

5.5.5 Schlussfolgerung

Subsumiert man die Verwertung digitaler Werke on-line, unabhängig davon, ob sie on-demand oder in anderer Form erfolgt, unter das Recht nach Art. 10 Abs. 2 lit. c URG, so umgeht man die Problematik, die sich i.Z.m. dem Erfordernis der körperlichen Festlegung i.Z.m. der Vervielfältigung und Verbreitung ergibt. Eine solche Lösung orientiert sich am normativen Zweck des Urheberrechts und nicht an den technischen Vorgängen bei der Verwertungshandlung.

Das Recht auf öffentliche Wahrnehmbarmachung deckt die Verwertung digitaler Werke on-line, wie für das Schweizer Urheberrecht schon seit längerem festgestellt wurde (vgl. Abschnitt 5.5.2).²²³

²¹⁶ DREIER, Australien, S. 839

²¹⁷ BEUTLER, S. 49

²¹⁸ GANEA, S. 574

²¹⁹ Art. 11, 11bis, 11ter, 14, 14bis RBÜ

²²⁰ BEUTLER, S. 49

²²¹ CRIC, S. 230

²²² CLARK, One

²²³ BOTSCHAFT 1989, S. 529

6. Schranken des Urheberrechts zugunsten des Eigengebrauchs im Privatbereich

Nach Art. 19 Abs. 1 lit. a URG dürfen veröffentlichte Werke zum Eigengebrauch verwendet werden:

«Als Eigengebrauch gilt: a. jede Werkverwendung im persönlichen Bereich und im Kreis von Personen, die unter sich eng verbunden sind, wie Verwandte oder Freunde.»

Nach Art. 20 Abs. 1 URG ist diese Werkverwendung unter Vorbehalt von Art. 20 Abs. 3 URG vergütungsfrei: «Wer Leerkassetten und andere zur Aufnahme von Werken geeignete Ton- und Tonbildträger herstellt oder importiert, schuldet dem Urheber oder der Urheberin für die Werkverwendungen nach Artikel 19 eine Vergütung.»

Aufgrund dieser Schrankenbestimmung des URG ist jede Art der Werkverwendung im persönlichen Bereich frei. Einzig für die zur Vervielfältigung verwendeten Leerkassetten erfolgt indirekt eine Vergütung. Da die Herstellung von Werkexemplaren durch Dritte im digitalen Bereich eine untergeordnete Rolle spielt, wird hier nicht darauf eingegangen.

6.1 Aktuelle Fragen

Durch die Entwicklung digitaler Verarbeitungs- und Verbreitungstechniken und die weite Verbreitung geeigneter Abspiel- und Bearbeitungsgeräten nimmt die Massennutzung digitaler Werke im Privatbereich ständig zu.²²⁴ Dieser Bereich kennzeichnet sich dadurch, dass die dem einzelnen Endnutzer möglichen Verwertungshandlungen nicht erfassbar sind, insbesondere dann nicht, wenn einzelne Verwertungsrechte (zB. das Vervielfältigungsrecht) dergestalt ausgelegt werden, dass sie auch von Privaten vorgenommene Handlungen beim Werkgenuss umfassen (zB. die Zwischenspeicherung im Arbeitsspeicher).²²⁵

Da die Werkverwendung im privaten Kreis grundsätzlich vergütungsfrei ist, können den Urhebern grosse Verluste entstehen, übernimmt doch gerade im digitalen Bereich die private Vervielfältigung, die ohne Qualitätsverluste möglich ist, oft die Funktion des Erwerbs eines Werkexemplars.²²⁶

Fraglich ist nun, inwiefern die Vergütungspflicht im digitalen Kontext greift, ob Schrankenbestimmungen zugunsten des Privatgebrauchs überhaupt noch gerechtfertigt sind,²²⁷ oder wie diese Schrankenbestimmung sowie die Vergütungspflicht i.Z.m. den digitalen Verwertungsmöglichkeiten ggf. angepasst werden müssen.²²⁸

6.2 Status Quo

Die Freiheit der Werkverwendung im privaten Kreis in Verbindung mit einer gesetzlichen Vergütungspflicht wurde bereits in der Botschaft von 1984 vorgeschlagen,²²⁹ stiess damals aber noch auf heftige Proteste;²³⁰ das Eindringen des Urheberrechts in die Privatsphäre schien vielen ungerechtfertigt.²³¹ Dennoch fand die Schrankenbestimmung mit gesetzlicher Vergütungspflicht per Leerkassettenabgabe Aufnahme ins URG.²³² Begründen lässt sich diese zweifach:²³³ Einerseits können die Berechtigten die in Frage stehende Nutzung nicht kontrollieren. Andererseits ist die Allgemeinheit auf die Verwendung der Werke angewiesen. Da der Urheber dennoch eine Vergütung erhalten soll für die Verwendung seines Werkes, ist die indirekte Vergütung über eine Trägerabgabe gerechtfertigt.²³⁴

²²⁴ WITTEILER, AJP, S. 588; BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1.); BOTSCHAFT 1984, S. 184; DREIER, S. 745; BERCOVITZ, S. 1016

²²⁵ BECHTOLD, Internet, B) I) 1.2) bb) 1.); SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 103f; GRÜNBUCH, S. 28; BOTSCHAFT 1984, S. 185; DREIER, S. 744

²²⁶ GRÜNBUCH, S. 28; BOTSCHAFT 1984, S. 185

²²⁷ BECHTOLD, Multimedia, S. 12; WACHTER, S. 873

²²⁸ BECHTOLD, Multimedia, S. 12; ROSENTHAL, Urheberrecht; GOLDSTEIN, S. 8; DREIER, S. 745f

²²⁹ BOTSCHAFT 1984, S. 190

²³⁰ BOTSCHAFT 1989, S. 497

²³¹ BOTSCHAFT 1989, S. 542

²³² Vgl. auch AML. BUL., S. 39-42

²³³ BOTSCHAFT 1984, S. 190

²³⁴ BOTSCHAFT 1984, S. 191, 223f

Die Werkverwendung im privaten Kreis ist also ohne jegliche Beschränkung erlaubt, unabhängig davon, wie das Vervielfältigungsstück und zu welchem Zweck es erstellt wurde, ist aber gleichzeitig vergütungspflichtig, wobei diese Vergütung indirekt über die Erfassung von «Leerkassetten und andere zur Aufnahme von Werken geeignete Ton- und Tonbildträger» (Art. 20 Abs. 3 URG) erfolgt.²³⁵

Unklar ist die Anwendung dieser Bestimmung im digitalen Umfeld, insbesondere, wie der «private Kreis» bestimmt und abgegrenzt werden soll.²³⁶ Grundsätzlich wird vertreten, der Begriff des privaten Gebrauchs sei sehr eng zu verstehen,²³⁷ konkret jedoch ist unklar, ob auf wirtschaftliche, geografische, zweckgerichtete oder andere Kriterien abgestellt werden soll.²³⁸

Es wird vorgeschlagen, eine gesetzliche Lizenz für digitale Werke einzuführen, was zur Folge hätte, dass der Urheber die Verwendung seines Werkes im Internet nicht verbieten könnte, ihm als Gegenleistung aber ein Vergütungsanspruch über ein sog. «pay-per-use» System zustünde.²³⁹

6.3 Internationale Ansätze

6.3.1 Europäische Union

In den Initiativen zum Grünbuch wird ausdrücklich betont, dass eine Vielzahl der Interessierten (gemeint sind wohl die Rechtsinhaber) der Meinung sind,

«dass Ausnahmen „für private Zwecke“ unter elektronischen Bedingungen nicht gerechtfertigt sind, sondern neue Dienste gefährden könnten.»²⁴⁰

Unklar ist, wie dieses Problem gelöst werden soll; einerseits wird vorausgesagt, dass die geplante EU-Richtlinie zum Recht der privaten Vervielfältigung die Abschaffung der Ausnahmebestimmungen enthalten werde,²⁴¹ andererseits wird im VE dieser Richtlinie eine indirekte Vergütung über eine Geräteabgabe vorgesehen.²⁴²

Eine äusserst interessante Passage mit grundlegenden Betrachtungen über die Schrankenbestimmungen enthält die «Reply to the Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society» des «Legal Advisory Board», im Kapitel «The Boundaries of Copyright»:

«[...] *Many existing copyright exemptions do not exist because of market failure, but to protect human rights and basic societal needs.* In the opinion of the LAB [Legal Advisory Board], copyright exemptions are not exceptions. Exemptions are essential instruments in finding the necessary balance between property rights in information and safeguarding the public interest. Private copying exemptions are principally aimed at protecting the individual's private sphere. Library privileges, archival exemptions, rights of news reporting and quotation rights are intended to safeguard our cultural heritage and foster the free flow of information. Other exemptions protect basic academic freedoms or serve essential educational purposes. *According to the LAB, these exemptions must, indeed, be preserved, as much as possible, in the digital networked environment.*

Moreover, if the Green Paper's move towards a digital use right would be realised, there are convincing arguments in favour of extending the scope of existing exemptions, and thus retaining the necessary balance. *Rights and exemptions are intertwined; if the scope of rights increases, exemptions must be widened accordingly.*»²⁴³

²³⁵ FLECHSIG, S. 534; WITTWEILER, S. 14; VON BÜREN, S. 215f; BARRELET/EGLOFF, S. 110 N 3; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 78 N 281ff, REHBINDER, S. 93, 117

²³⁶ IGE 10.1

²³⁷ ROSENTHAL, Unternehmen

²³⁸ VOSSSELER, S. 582; BARRELET/EGLOFF, S. 102 N 10, S. 111 N 7; REHBINDER, S. 95f; PEDRAZZINI/VON BÜREN/MARBACH, S. 78 N 285

²³⁹ IGE, 11.1, Die Regelung der kollektiven Verwertung

²⁴⁰ GRÜNBUCH, Initiativen, S. 14

²⁴¹ WACHTER, S. 873

²⁴² BECHTOLD, Multimedia, S. 14, mit Verweis auf Cornish, GRUR Int. 1997, S. 306

²⁴³ LAB, The Boundaries of Copyright; Hervorhebung hinzugefügt

6.3.2 Deutschland

Die Frage wird aufgeworfen, ob die bestehenden Schrankenbestimmungen im digitalen Bereich überhaupt gelten sollen,²⁴⁴ unter Verweis auf die technischen Kontrollmöglichkeiten einerseits,²⁴⁵ sowie auf das erhöhte Schutzbedürfnis der Urheber aufgrund der Anfälligkeit digitaler Werke gegen Kopien ohne Qualitätsverlust und zu geringen Kosten andererseits.

Zur Identifizierung des zur Werkverwendung freien privaten Bereiches dient in erster Linie das Kriterium, ob die Verwendung einen erwerbswirtschaftlichen, also kommerziellen Zweck verfolgt.²⁴⁶

Eine Vergütungspflicht wird anerkannt und vorgeschlagen, eine solche im digitalen Bereich sowohl über eine Geräteabgabe²⁴⁷ wie auch eine Leerkassetten- bzw. Leerdatenträgerabgabe²⁴⁸ vorzusehen.

Der Vorschlag, eine Vergütungspflicht für die Nutzung digitaler Werke gegen den Betreiber des betreffenden Rechners einzuführen²⁴⁹ ist hingegen abzulehnen, da unrealistisch und undurchführbar.

6.3.3 Japan

Die Gefahr ernsthafter Einkommenseinbußen für Urheber angesichts der erleichterten privaten Vervielfältigungsmöglichkeiten im Internet wird erkannt,²⁵⁰ ebenso die Tatsache, dass die Unterscheidung privat - öffentlich im digitalen Kontext vage wird.²⁵¹

Die Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch ist frei, eine Vergütungspflicht besteht nur in Form einer Geräteabgabe für digitale Audio- und Videorecorder.²⁵² Vorgeschlagen wird, das Recht, digitale Kopien für den Privatgebrauch zu erstellen, auszuschließen, sofern es sich nicht um digitale Audio- oder Videokopien handelt (welche vergütungspflichtig sind). Auch wird dazu angeregt, die Neuregelung des Vergütungsumfanges in diesen Bereichen zu überdenken.²⁵³

Festgestellt wird, dass der Urheber im Bereich der Vervielfältigung kein Interesse an einem Verbotsrecht haben kann, sondern nur an einer angemessenen Vergütung. Aufgrund dieser Überlegung wird die Abschaffung des Verbotsrechts zugunsten von Systemen zur Urheberrechtserfassung und Verhinderung vergütungsfreier Kopien diskutiert.²⁵⁴

6.3.4 USA

Als Kriterien des in den USA herrschenden Begriffes des «fair use» werden Faktoren aufgezählt wie «commercial vs. nonprofit educational purpose», «nature of the copyrighted work», «amount and sustainability of used portions», und «effect of use upon potential market or value of used work»,²⁵⁵ wobei der Unterscheidung kommerziell - nichtkommerziell das grösste Gewicht zukommt.²⁵⁶

In der Literatur herrscht die Befürchtung, dass dieser Begriff des «fair use» im digitalen Kontext durch eine weite Auslegung der existierenden Rechte eingeschränkt wird,²⁵⁷ weshalb gefordert wird; «[...] amending the copyright law to make clear that the fair use doctrine continues to apply with full force in the digital network environment.»²⁵⁸

²⁴⁴ BECHTOLD, Internet, B) I) 1.) 1.2) aa); WACHTER, S. 873

²⁴⁵ VON LEWINSKI, S. 834

²⁴⁶ BECHTOLD, Multimedia, S. 11f; FLECHSIG, S. 532, 534, 538; DREIER, S. 744

²⁴⁷ BECHTOLD, Multimedia, S. 14, mit Verweis auf VE einer EU-Richtlinie zum Recht der privaten Vervielfältigung unter Berufung auf Cornish, GRUR Int. 1997, S. 306; BECHTOLD, Internet, B) I) 1.) 1.2) aa); DIESELHORST, S. 789; KAPPES, S. 163; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 162, 167, 179

²⁴⁸ BECHTOLD, Multimedia, S. 14; DIESELHORST, S. 789; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 162, 167, 179

²⁴⁹ KAPPES, S. 165

²⁵⁰ GANEA, S. 572

²⁵¹ CRIC, S. 249

²⁵² CRIC, S. 247; HEATH, S. 847; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 151f

²⁵³ CRIC, S. 247f; HEATH, S. 847; SCHRICKER/DREIER/KATZENBERGER/VON LEWINSKI, S. 151f

²⁵⁴ HEATH, S. 850, mit Verweis auf Tamura

²⁵⁵ LEHMAN, S. 74ff

²⁵⁶ DAVIS, S. 893f

²⁵⁷ SAMUELSON

²⁵⁸ DFC, Fair Use

6.3.5 Frankreich

In einem neueren Urteil wird klargestellt, dass die Bereitstellung auf dem Internet nicht in den Anwendungsbereich zu privatem Zwecke falle,²⁵⁹ sowie festgestellt, dass die Ausnahme der Privatsphäre auf einen bestimmten Ort beschränkt sei, der nur Familienmitglieder und Verwandte miteinschliesst.²⁶⁰

6.3.6 WIPO Copyright Treaty

Während der Vorschlag zum WCT noch Einschränkungen des «fair use» i.Z.m. digitalen Werken beinhaltete, bestätigt der endgültige WCT nicht nur, dass die Schrankenbestimmungen weiterhin gelten,²⁶¹ sondern auch, dass unter bestimmten Auflagen weitere Ausnahmebestimmungen eingeführt werden können, um den Bedürfnissen der Benutzer digitaler Technologien gerecht zu werden.²⁶²

6.3.7 UNESCO

Die Unterscheidung privat - öffentlich kann im digitalen Kontext eine Gefährdung darstellen, da die Gesamtheit der privaten Nutzer die Öffentlichkeit ausmacht. Ausnahmebestimmungen zugunsten der Nutzung im Privatbereich berauben den Urheber somit seines Verwertungsrechtes. Es wird gefordert, das bestehende Konzept der Öffentlichkeit zu überdenken.²⁶³

6.4 Lösungsansätze

Gefordert wird, Schrankenbestimmungen zugunsten der Werkverwendung im privaten Bereich vollständig abzuschaffen. Um eine solche Lösung durchzusetzen, könnten technische Kontrollmöglichkeiten eingeführt werden.

Ebenfalls auf technische Lösungen zielt die vom IGE vorgeschlagene gesetzliche Lizenz mit «pay-per-use» System zur Vergütung. Anerkannt wird hier aber, dass die private Werkverwendung uneingeschränkt erfolgen darf.

Werden die Schrankenbestimmungen beibehalten, so stehen verschiedene Kriterien zur Verfügung, um den Bereich abzugrenzen, in welchem die Verwertung frei sein soll; während die Unterscheidung privat - öffentlich als verschwommen und ungenau bewertet wird, ist eine Tendenz hin zur Unterscheidung privat - kommerziell ersichtlich.

Bezüglich der Vergütung stehen verschiedene Möglichkeiten zur Diskussion. Bei der Belastung der Anbieter von Internet-Zugängen²⁶⁴ wird eine ausschliesslich auf das Internet zugeschnittene Lösung vorgeschlagen, im Gegensatz zu Abgaben auf Geräte oder Datenträger, welche auch off-line und nicht mit dem Internet zusammenhängende Verwertungshandlungen erfassen.

6.5 Vergütungspflicht für private Werkverwendung in der Schweiz

6.5.1 Rolle der SUISA²⁶⁵

Nach Art. 20 Abs. 4 URG sind die in Art. 20 URG vorgesehenen Vergütungsansprüche im Bereich der Massennutzung nur von zugelassenen Verwertungsgesellschaften geltendmachbar.²⁶⁶ Im Bereich der Leerkassettenvergütung²⁶⁷ ist die SUISA Vertreterin und gemeinsame Zahlstelle für die Schweizerischen Verwertungsgesellschaften.²⁶⁸

²⁵⁹ QUOY, S. 274

²⁶⁰ QUOY, S. 277

²⁶¹ Art. 10 WCT

²⁶² GREENSTEIN; Art. 10 WCT

²⁶³ CLARK, ONE

²⁶⁴ ROSENTHAL, Urheberrecht

²⁶⁵ Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke, www.suisa.ch. Mein besonderer Dank gilt Hr. Bommer und Hr. Wegelin von der SUISA, deren Ausführungen und Erklärungen den folgenden Betrachtungen zugrundeliegen.

²⁶⁶ IGE, 11.1

²⁶⁷ SUISA, Gemeinsamer Tarif 4, Leerkassettenvergütung

²⁶⁸ PROLITTERIS, SOCIETE SUISSE DES AUTEURS, SUISA, SUISSIMAGE, SWISSPERFORM

Der erwähnte Tarif wird erhoben auf alle leeren Ton- und Tonbildträger, die zum privaten Überspielen geeignet sind.²⁶⁹ Die Erfassung des privaten Überspielens erfolgt pauschal, der Anteil an Aufnahmen ungeschützter Werke wurde statistisch ermittelt und bei der Tariffestlegung berücksichtigt.²⁷⁰

Der geltende Tarif beträgt Fr. 0.38 pro Stunde Aufnahmedauer für Leer-Tonträger, und Fr. 0.53 pro Stunde Aufnahmedauer für Leer-Tonbildträger.²⁷¹

6.5.2 Einsetzbarkeit digitaler Datenträger anstelle analoger Medien

Während einzelne digitale Datenträger vorwiegend als Tonträger (MD, DCC, DAT, Chips in MP3- und MP4-Playern)²⁷² oder Tonbildträger (DVD)²⁷³ verwendet werden, ist eine Vielzahl von Datenträgern aufgrund des einheitlichen digitalen Formates sowohl als Ton- wie auch als Tonbildträger einsetzbar (DVD, ZIP, JAZ, CD, Diskette, Festplatte, u.v.a.m.)²⁷⁴ Sie können somit sowohl analoge Audio- wie auch Video-Medien ablösen.

6.5.3 Rechtfertigung einer Abgabe auf Leerdatenträger

Mit der Leerkassettenvergütung wurden diejenigen Speichermedien erfasst, die im Bereich der unkontrollierbaren Massennutzung im Privatbereich während längerer Zeit die breiteste Anwendung fanden (analoge Audio- und Videokassetten). Dies ändert sich jedoch mit der Verbreitung der digitalen Technik im Privatbereich; heutzutage werden Aufnahmen nicht mehr (nur) mit Audio- oder Videokassetten vorgenommen, sondern mittels einer breiten Palette zur Verfügung stehender digitaler Speichermedien. Es ist deshalb gerechtfertigt, die analoge Anwendung der Leerkassettenvergütung auf digitale Speichermedien zu prüfen.

6.5.4 Problematik

Die unveränderte Übernahme der für die Leerkassettenabgabe geltenden Tarife würde zu einer Überbelastung digitaler Datenträger führen, da sich diese gerade durch ihre grosse Speicherkapazität auszeichnen.

Die Speicherkapazität digitaler Datenträger hängt aber nicht nur von der Art des Trägers ab, sondern auch von der Qualität der gespeicherten Daten, den verwendeten Komprimierungsverfahren sowie der Art der Verwendung (als Ton-, Tonbild- oder Bildträger). Die Einordnung verschiedener Datenträger in die Kategorien Ton- / Tonbildträger ist nur beschränkt möglich (vgl. Abschnitt 6.5.2).

Weiter ist fraglich, ob bestimmte Datenträger überhaupt als «Leerkassetten» begriffen werden können: Kann eine in einem Computergerät integrierte Festplatte oder ein in einem MP3/MP4-Player eingebauter Speicherchip als «Leerkassette» bezeichnet werden? Problematisch ist in diesen Fällen auch, dass keine klare Abgrenzung zwischen Geräte- und Trägerabgabe möglich ist, im Gesetz aber nur eine Trägerabgabe vorgesehen wird.

6.5.5 Heutige Situation

Bestimmte digitale Datenträger, die eindeutig den Tonträgern zugeordnet werden können, werden von der Leerkassettenabgabe erfasst. Dies trifft auf die beispielbare Audio-CD sowie die MD zu.

Alle anderen digitalen Datenträger, insbesondere dem PC-Bereich zugehörige Datenträger (Festplatte, ZIP, JAZ) werden jedoch gem. Auskunft der SUISA²⁷⁵ nicht erfasst.

²⁶⁹ SUISA Kundeninformation, Befreiung von der Leerkassettenvergütung für privates Überspielen; SUISA Kundeninformation, Leerkassettenvergütung; Gemeinsamer Tarif 4, Leerkassettenvergütung, Art. 1

²⁷⁰ SUISA Kundeninformation, Befreiung von der Leerkassettenvergütung für privates Überspielen; SUISA Kundeninformation, Leerkassettenvergütung

²⁷¹ Gemeinsamer Tarif 4, Leerkassettenvergütung, Art. 1; SUISA Kundeninformation, Leerkassettenvergütung

²⁷² MD: MiniDisc; DCC: DigitalCompactCassette; DAT: DigitalAudioTape; MP3/MP4: Komprimierungsverfahren der MotionPictureExpertGroupe zur Komprimierung von Audio- oder Videodateien)

²⁷³ DVD: DigitalVideoDisc

²⁷⁴ ZIP/JAZ: Diskettenähnliches Speichermedium mit 100 bzw. 800 MB Speicherkapazität; CD: CompactDisk

²⁷⁵ Hr. Wegelin, SUISA

6.6 Schlussfolgerung

6.6.1 Schrankenbestimmungen

Schrankenbestimmungen zugunsten der Werkverwendung im Privatbereich in Verbindung mit einem Vergütungsanspruch des Urhebers stellen einen sinnvollen Kompromiss zwischen den Interessen des Privaten auf möglichst freie Werkverwendung und dem Interesse des Rechtsinhabers auf angemessene Vergütung dar (vgl. auch Abschnitt 6.3.1).

6.6.2 Abgrenzung des Bereiches der freien Werkverwendung

Im digitalen Zusammenhang sollte der Bereich, in welchem die freie Werkverwendung zum Zwecke des Eigengebrauchs möglich ist, nicht nur beibehalten, sondern gegebenenfalls noch ausgebaut werden, um den Interessen der Allgemeinheit an einer möglichst freien Verwendung digitaler Werke gerecht zu werden.

Als Kriterium der Abgrenzung des Bereiches, in dem die Werkverwendung frei ist, kann in Anlehnung an Deutschland (vgl. Abschnitt 6.3.2) die Unterscheidung zwischen kommerzieller (erwerbswirtschaftlicher) und unkommerzieller Nutzung angewandt werden, womit die Problematik der Unterscheidung privat-öffentlich im digitalen Kontext umgangen werden kann.²⁷⁶ Somit wäre die private (nicht-kommerzielle) Werkverwendung i.Z.m. dem Internet (Kreation und Zugänglichmachung eigener Websites) frei sein.²⁷⁷

Dies ist gerechtfertigt, stellt doch bei privater Verwendung nichts anderes dar als den in den «virtuellen Raum» erweiterten Privatbereich. Ebenso wenig, wie jemandem verboten werden kann, seine Haustüre für Besucher zu öffnen und ihnen den Genuss seiner Gemäldesammlung zu ermöglichen, so wenig kann jemand in der Verwendung seiner Website eingeschränkt werden; der einzige Unterschied besteht im viel geringeren Aufwand der Besucher dies aufzusuchen, bedingt durch die Verlagerung des physischen «Anreiseweges» auf die informationstechnische «Abrufung».

6.6.3 Vergütungspflicht

Werden Schrankenbestimmungen im digitalen Kontext nicht nur beibehalten, sondern wie oben dargelegt noch ausgeweitet, besteht für den Rechtsinhaber die Gefahr, aufgrund der gesteigerten Werknutzung im Privatbereich signifikante wirtschaftliche Einbussen zu erleiden. Dies rechtfertigt eine Vergütungspflicht im Bereich der digitalen Werkverwendung.

Eine solche könnte als *Geräteabgabe* auf PC's (Abstellung auf Arbeitsspeicher, Festplattenkapazität, Modem/Modemleistung) und/oder *Datenträgerabgabe* (Abstellung auf vorwiegende Verwendung, Kapazität) erfolgen. Beachtet werden müssten bei einer solchen Lösung Faktoren wie *Komprimierungsverfahren*, *Anteil der Verwendung ungeschützter Werke*, sowie die *technische Entwicklung*. Ein realistischer Tarif könnte demnach nicht universell festgelegt werden, sondern müsste unter Beachtung der ausschlaggebenden Faktoren für jede Art von Datenträger individuell und periodisch ermittelt werden.

²⁷⁶ vgl. Abschnitt 6.3.3, 6.3.7

²⁷⁷ gleicher Meinung; IGE, vgl. Abschnitt 6.2; anderer Meinung; Quoy, vgl. Abschnitt 6.3.5

7. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen

Abschliessend werden die in Abschnitt 3.2 vorgebrachten Fragestellungen aufgegriffen und durch die im Laufe dieser Arbeit gewonnen Erkenntnissen beantwortet.

7.1 Führt die Digitalisierung zu einem neuen Werkbegriff ?

Sofern digitale Werke die in Art. 2 Abs. 1 URG aufgeführten Kriterien erfüllen, stellen sie Werke i.S.d. URG dar. Eine eigene Werkkategorie für digitale Werke drängt sich nicht auf, digitale Werke müssen nicht von analogen unterschieden werden (vgl. Abschnitt 4.1.7).

7.2 Wie ist die Digitalisierung analoger Werke urheberrechtlich zu behandeln ?

Die Digitalisierung stellt eine Umformung des analogen Werkes dar, und ist als solche bewilligungspflichtig. Die Verwendung digitaler Werke zur Schöpfung von Werken zweiter Hand richtet sich nach den gleichen Kriterien wie die Verwendung analoger Werke (vgl. Abschnitt 4.2.8).

Die Digitalisierung eines analogen Werkes stellt eine Vervielfältigung desselben dar und ist somit nach Art. 10 Abs. 2 lit. a URG bewilligungspflichtig (vgl. Abschnitt 5.2.5.1).

7.3 Welche Probleme ergeben sich bei der Bearbeitung digitaler Werke ?

Die Bearbeitung digitaler Werke erscheint problematisch, wenn kleinste Werkteile ohne eigenen urheberrechtlichen Schutz verwendet werden. Nicht die Schutzfähigkeit der verwendeten Teile sondern der im konkreten Fall entstehende Gesamteindruck ist deshalb für die Bewertung der Bearbeitungshandlung ausschlaggebend. (vgl. Abschnitt 4.2.8).

7.4 Welche Probleme ergeben sich i.Z.m. dem Begriff der Sammelwerke ?

Sammelwerke in digitalem Format müssen den gleichen Bedingungen genügen wie solche in analogem Format (vgl. Abschnitt 4.3.6). Sowohl Multimedia-Produkte wie auch Datenbanken können, müssen aber nicht, Sammelwerke i.S.d. URG darstellen (vgl. Abschnitte 4.3.4.7, 4.3.5.5, 4.3.6).

7.5 Besonderheiten i.Z.m. «Multimedia»-Produkten

Multimedia-Produkte geniessen regelmässig den Schutz des URG, auch wenn nicht generell festgelegt ist, welcher Werkkategorie sie angehören; entscheidend sind die konkreten Umstände.

7.6 Besonderheiten i.Z.m. Datenbanken

Datenbanken sind im URG nicht ausdrücklich erwähnt. Sie geniessen dessen Schutz, wenn sie Sammlungen i.S.v. Art. 4 Abs. 1 URG darstellen. Unter der Europäischen Datenbank-Richtlinie geniessen sie einen breiteren Schutz (vgl. Abschnitt 4.3.5.5).

7.7 Welche Rechte stehen dem Urheber im digitalen Kontext zu ?

Sowohl die bestehenden Verwertungsrechte - sofern im digitalen Kontext anwendbar, vgl. unten - wie auch sich durch die Digitalisierung neu ergebende Verwertungsmöglichkeiten stehen dem Urheber als ausschliessliche Rechte zu (vgl. Abschnitt 5.1.5).

7.8 Wie sind temporäre Zwischenspeicherungen und Teilkopien bei Übermittlung / Aufruf zu qualifizieren ?

Weder die bei der Übermittlung noch die beim Aufruf digitaler Werke entstehenden temporären Zwischenspeicherungen stellen Vervielfältigungen i.S.d. URG dar (vgl. Abschnitte 5.2.5.2 und 5.2.5.4).

7.9 Wann ist im digitalen Kontext eine Vervielfältigung i.S.d. URG anzunehmen, wann nicht ?

Nicht in jedem Fall, in dem eine Vervielfältigung im technischen Sinne vorgenommen wird, liegt auch eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung vor. Zur Unterscheidung von urheberrechtlich relevanten und irrelevanten Vervielfältigungen dient das Kriterium, ob eine Vervielfältigung zu einer gesteigerten Werknutzung führt (vgl. Abschnitt 5.2.5).

7.10 Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Verbreitung i.S.d. URG dar ?

Die on-line Übermittlung digitaler Werke stellt keine Verbreitung i.S.d. URG dar. Denkbar - aber abzulehnen - wäre die Einführung eines generellen «transmission rights» (vgl. Abschnitt 5.3.5).

7.11 Problematik des Erschöpfungsgrundsatzes

Die Erschöpfung tritt bei der on-line Übermittlung digitaler Werke nicht ein. Bei der off-line Verbreitung digitaler Werke auf Datenträgern richtet sich die Erschöpfung nach den gleichen Kriterien wie bei der Verbreitung analoger Werke (vgl. Abschnitt 5.3.5).

7.12 Stellt eine on-line Übermittlung digitaler Werke eine Sendung i.S.d. URG dar ?

I.Z.m. dem digitalen Rundfunk ergeben sich allein aufgrund der verwendeten Technik keine Schwierigkeiten.

Die on-line Übermittlung digitaler Werke stellt keine Sendung i.S.d. URG dar. Denkbar - aber abzulehnen - wäre die Einführung eines generellen «transmission rights» (vgl. Abschnitt 5.4.5).

7.13 Fällt eine on-line Übermittlung digitaler Werke unter das Recht der Wahrnehmbarmachung ?

Die Verwertung digitaler Werke on-line fällt unter das Recht der Wahrnehmbarmachung i.S.v. Art. 10 Abs. 2 lit. c URG (vgl. Abschnitt 5.5.5).

7.14 Wie ist das «up-» und «down-loading» zu bewerten ?

Die on-line Übermittlung (welche das up- wie auch das down-loading umfasst) stellt weder eine Sendung (vgl. Abschnitt 5.4.5), noch eine Verbreitung (vgl. Abschnitt 5.3.5), noch eine Vervielfältigung (vgl. Abschnitt 5.2.5.3) i.S.d. URG dar.

Die Verwertung digitaler Werke on-line fällt vielmehr unter das Recht der Wahrnehmbarmachung (vgl. Abschnitt 5.5.5).

7.15 Wie unterscheiden sich Angebote on-line (unkörperlich) und off-line (körperlich) ?

Bei der Verwertung digitaler Werke off-line ist ein körperliches Werkexemplar vorhanden. Sowohl das Vervielfältigungs- wie auch das Verbreitungsrecht sowie der Erschöpfungsgrundsatz sind anwendbar (vgl. Abschnitte 5.2.5 und 5.3.5).

Bei der Verwertung digitaler Werke ist weder das Vervielfältigungs-, noch das Verbreitungsrecht oder der Erschöpfungsgrundsatz anwendbar (vgl. Abschnitte 5.2.5 und 5.3.5).

I.Z.m. dem Recht der Wahrnehmbarmachung ergeben sich keine Unterschiede aufgrund der Tatsache, ob ein digitales Werk on- oder off-line verwertet wird (vgl. Abschnitt 5.5.5).

7.16 Wie kann die Verwertung digitaler Werke urheberrechtlich erfasst werden ?

Weder das Vervielfältigungs-, das Verbreitungs-, noch das Senderecht sind geeignet, um die Verwertung digitaler Werke generell zu erfassen (vgl. Abschnitte 5.2.5, 5.3.5, 5.4.5).

Die Verwertung digitaler Werke on-line sowie off-line kann über das Recht der Wahrnehmbarmachung erfasst werden (vgl. Abschnitt 5.5.5).

7.17 Schrankenbestimmungen im digitalen Kontext

Die Schrankenbestimmungen des URG finden auch im digitalen Kontext Anwendung (vgl. Abschnitte 6.3.1 und 6.6.1).

Die Abgrenzung von Bereichen, in den die Werkverwendung frei ist gegenüber solchen, in denen die Werkverwendung die Bewilligung des Rechtsinhabers voraussetzt, erfolgt mittels dem Kriterium der Nicht-Kommerzialität der freien Werkverwendung (vgl. Abschnitt 6.6.2).

Die Vergütungspflicht als Gegenstück der freien Werkverwendung bei nicht-kommerziellem Eigengebrauch erfolgt über eine Geräte- und/oder eine Trägerabgabe (vgl. Abschnitt 6.6.3).