



Schriften zum deutschen und
internationalen Persönlichkeits- und
Immaterialgüterrecht

Band 32

Herausgegeben von Professor Dr. Haimo Schack, Kiel,
Direktor des Instituts für Europäisches und
Internationales Privat- und Verfahrensrecht

Eva Langer

Der Schutz nachgelassener Werke

Eine richtlinienkonforme und rechtsvergleichende
Auslegung von § 71 UrhG

V&R unipress

© V&R unipress GmbH, Göttingen



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-89971-935-2

ISBN 978-3-86234-935-7 (E-Book)

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung der Studienstiftung ius vivum.

© 2012, V&R unipress in Göttingen / www.vr-unipress.de

Alle Rechte vorbehalten. Das Werk und seine Teile sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen bedarf der vorherigen schriftlichen Einwilligung des Verlages.

Printed in Germany.

Druck und Bindung: CPI Buch Bücher.de GmbH, Birkach

Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

© V&R unipress GmbH, Göttingen

Inhalt

Vorwort	11
Teil 1: Grundlagen	13
A. Untersuchungsgegenstand	15
B. Begriffe	17
I. Gemeinfreiheit	17
II. Nachgelassene Werke	18
III. Posthume Werke	19
IV. Editio princeps	20
V. Ineditum	22
Teil 2: Entwicklung des Schutzes nachgelassener Werke	25
A. Historische Entwicklung des Schutzes gemeinfreier Werke	25
I. Privilegienwesen	25
1. Entstehung des Privilegienwesens	26
2. Arten von Privilegien	28
3. Voraussetzungen für die Erteilung	29
4. Begründung und Zwecke der Privilegien	30
II. Die ersten Urheberrechtsgesetze	33
1. Partikularrechte	33
2. Reichsgesetz	35
3. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst	37
4. Die frühen Theorien zur Begründung eines Schutzes von Erstausgaben	38
B. Entwicklung der Gesetzgebung	40
I. UrhG vom 09. September 1965	40
II. Änderung des UrhG vom 07. März 1990	41
III. Die Richtlinie 93/98/EWG vom 29. Oktober 1993	42
IV. UrhÄndG vom 23. Juni 1995	44

V.	UrhÄndG vom 22. März 2002	45
VI.	UrhÄndG vom 26. Oktober 2007	45
VII.	UrhÄndG vom 07. Juli 2008	46
VIII.	Ergebnis	46
Teil 3: Auslegung des § 71 UrhG		47
A.	Systematische Einordnung	48
I.	Leistungsschutzrechte im deutschen UrhG	48
1.	Gemeinsame Elemente aller Leistungsschutzrechte . .	48
2.	Gruppierung verschiedener Leistungsschutzrechte . .	50
II.	Einordnung des § 71 UrhG	51
1.	Leistungsschutzrecht	51
2.	Individuelle Leistung	53
3.	Gewerbliche Leistung	55
B.	Schutzzweck	56
I.	Leistungsschutzrechte allgemein	56
1.	Gemeinsamer Zweck aller Leistungsschutzrechte . . .	57
2.	Die einzelnen Schutzzwecke	57
II.	Der Schutz nachgelassener Werke im Besonderen	61
1.	Vergleich mit anderen Rechten	61
2.	Abgrenzung zu nicht geschützten Leistungen	62
3.	Verschiedene für § 71 UrhG genannte Zwecke	65
4.	Stellungnahme zum Schutzzweck des § 71 UrhG	66
a.	Anreizfunktion	67
b.	Belohnungsfunktion	67
c.	Investitionsschutz	68
C.	Schutzgegenstand	70
I.	Ausgabe	72
II.	Werk	73
III.	Leistung	74
1.	Erscheinenlassen und öffentliche Wiedergabe	74
2.	Auffinden und Sammeln	75
IV.	Ergebnis	76
D.	Das Ausgangswerk	77
I.	Werk	77
1.	Anwendung des einheitlichen Werkbegriffs	77
2.	Voraussetzungen für ein Werk nach § 2 UrhG	78
3.	Zeitpunkt für das Vorliegen der Werkqualität	79
II.	Gemeinfreiheit	81
1.	Nach Erlöschen des Urheberrechts (§ 71 I S. 1 UrhG) . .	81

2. Im Geltungsbereich des Gesetzes nie geschützt (§ 71 I S. 2 UrhG)	81
a. Wortlaut der Richtlinie	82
b. Umsetzungsgesetze verschiedener Länder	82
c. Zweck dieser Begrenzung	83
aa) Schutzzweck der Richtlinie	83
bb) Zeitliche Begrenzung	85
cc) Materielle Begrenzung	85
d. Konsequenzen für § 71 I S. 2 UrhG	87
aa) Richtlinienkonforme Auslegung	87
bb) § 71 I S. 2 UrhG als eigenständiges deutsches Leistungsschutzrecht	88
e. Ergebnis	89
3. Urheber länger als 70 Jahre tot (§ 71 I S. 2 UrhG) . . .	89
III. Doppeltes Werkerfordernis	90
E. »Erscheinen«, »Veröffentlichen« und »öffentlich Wiedergeben«	90
I. Erscheinen und Veröffentlichen im deutschen UrhG . . .	90
1. Veröffentlichen nach § 6 I UrhG	91
2. Erscheinen nach § 6 II UrhG	91
a. Allgemeine Voraussetzungen	91
b. Erscheinen ausschließlich im Internet	92
3. Öffentliche Wiedergabe im deutschen UrhG	94
II. Bedeutung der Begriffe innerhalb des § 71 UrhG	95
1. Wortlaut der Richtlinie	95
a. Deutsche Sprachfassung	96
b. Andere Sprachfassungen	98
2. Umsetzung in anderen Rechtsordnungen	99
3. Erscheinen in § 71 UrhG	101
4. Öffentliche Wiedergabe in § 71 UrhG	104
a. Öffentliche Wiedergabe in internationale Konventionen	104
aa) RBÜ	104
bb) Rom- Abkommen und TRIPS	106
cc) WCT	107
dd) WPPT	108
ee) Zusammenfassung zu den internationalen Konventionen	109
b. Öffentliche Wiedergabe in anderen europäischen Richtlinien	109

aa) Vermiet- und Verleih-Richtlinie 92/100/EWG . . .	109
bb) Datenbank-Richtlinie 96/9/EG	110
cc) Harmonisierungs-Richtlinie 2001/29/EG	110
dd) Zusammenfassung zu den EG-Richtlinien	111
c. Bestimmung des Begriffs der öffentlichen Wiedergabe in § 71 UrhG	112
F. Einzelfragen »Erscheinen«	117
I. »Nicht erschienen«	117
1. Ort des Nichterscheinens	117
2. Zustimmung des Berechtigten	118
3. Anwendung auf verschollene Werke	119
4. Beweislast	122
II. Erscheinenlassen	125
1. Erscheinen oder Veröffentlichen	125
2. Ort des Erscheinens	125
3. Zustimmung des Berechtigten	128
G. Einzelfragen »öffentlich wiedergeben«	130
I. »Nicht öffentlich wiedergegeben«	130
1. Beim Rechtserwerb durch öffentliche Wiedergabe . . .	130
2. Beim Rechtserwerb durch Erscheinenlassen	132
a. Deutsches Recht	132
aa) Beweisschwierigkeiten	133
bb) Zeitliche Benachteiligung	134
b. Ausländische Umsetzungsgesetze	135
c. Schutzdauer-Richtlinie	136
d. Ergebnis	137
II. Beweislast	139
H. »Erlaubterweise«	139
I. Abgrenzung zur Berechtigung in § 6 UrhG	140
II. Bezugspunkt	141
1. Urheberrecht	141
a. Abgeleitete Berechtigung	141
b. Ewiges Urheberpersönlichkeitsrecht	142
2. Sacheigentum	142
a. Vorherige Zustimmung des Eigentümers zur Tathandlung	143
b. Verletzung von Eigentumsrechten	145
I. Erstmaligkeit	146
J. Inhaber des Schutzrechts	147
I. Schöpferprinzip	148

II.	Rechtsnachfolger des Urhebers	148
III.	Finder	149
IV.	Restaurator / Wissenschaftler	150
V.	Mitwirkende	150
VI.	Eigentümer	151
VII.	Verleger	152
VIII.	Herausgeber	153
IX.	Veranlasser und Veranstalter	155
X.	Hersteller	155
XI.	Juristische und natürliche Personen	157
XII.	Verhältnis des zur Erlaubnis Berechtigten zum Rechtsinhaber	157
Teil 4: Ergebnis		159
A. Anwendungsfälle		160
I. Einzelne Gegenstände		160
1. Archäologische Werke		160
2. Handschriften		161
3. Amtliche Werke		161
II. Digitalisierungsprojekte		162
B. Fazit		163
Literaturverzeichnis		165

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Sommersemester 2011 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel als Dissertation angenommen worden. Rechtsprechung und Literatur konnten bis April 2011 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Haimo Schack für die umfangreiche Betreuung der Arbeit, die schnelle Korrektur und die Aufnahme in die Reihe »Schriften zum deutschen und internationalen Persönlichkeits- und Immaterialgüterrecht«. Darüber hinaus möchte ich ihm dafür danken, dass er mir die Gelegenheit gegeben hat, an vielfältigen Exkursionen und Seminaren teilzunehmen. Diese haben meinen Horizont nicht nur in Fragen der Rechtswissenschaft stetig erweitert. Herrn Prof. Jickeli danke ich für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens und ebenfalls für die vielen interessanten Seminare, an denen ich teilnehmen durfte.

Ein weiterer Dank gilt meinem guten Freund Eckhard Ratjen, der stets für juristische Diskussionen zur Verfügung stand, die vorliegende Arbeit Korrektur gelesen hat und immer um meine Disziplin bemüht war. Danken möchte ich auch Anne Pardon, die die vorliegende Arbeit Korrektur gelesen hat und mir immer ein Vorbild in ihrer Arbeitshaltung war.

Hamburg, Oktober 2011

Eva Langer

Teil 1: Grundlagen

Im Juli 1999 finden Raubgräber auf dem Mittelberg nahe der Stadt Nebra in Sachsen-Anhalt eine 3600 Jahre alte Bronzeplatte, die später als »Himmelscheibe von Nebra« bekannt wurde. Diese weltweit älteste bekannte konkrete Himmelsdarstellung ist ein archäologischer Schlüsselfund. Die Scheibe ist von unschätzbarem Wert und allein mit etwa 100 Millionen € versichert. Die Raubgräber hielten die Scheibe jedoch zunächst für einen wertlosen Eimerdeckel und interessierten sich vor allem für die Beifunde. Der gesamte Fund wurde mehrfach weiterverkauft, bis sich im Februar 2002 der Landesarchäologe Harald Meller gegenüber einem Hehlerpaar in Basel als Kaufinteressent ausgab. Mit Hilfe der Schweizer Polizei konnte der gesamte Fund sichergestellt und nach Sachsen-Anhalt gebracht werden.¹ Doch die Himmelscheibe hat nicht nur durch ihre Einzigartigkeit und ihre besondere Fundgeschichte Schlagzeilen gemacht, sie wurde auch zum Gegenstand einer Reihe von Zivilprozessen. Nach der vom Landgericht Magdeburg in verschiedenen Entscheidungen² vertretenen Auffassung hält das Land Sachsen-Anhalt ein Leistungsschutzrecht aus § 71 UrhG an der Himmelscheibe von Nebra und kann so andere von der Nutzung der Scheibe ausschließen. Die Entscheidungen des Landgerichts Magdeburg haben damit zu einer Remonopolisierung eines 3600 Jahre alten gemeinfreien Werkes geführt. Nach dieser Rechtsauffassung müssten auch alle anderen bekannten archäologischen Werkfunde der letzten 25 Jahre einer Person über ein Monopol zugeordnet sein. Die Entscheidungen des Landgerichts sind deshalb bemerkenswert, weil davor in Deutschland, soweit ersichtlich, noch nie versucht wurde, archäologische Fundstücke über § 71 UrhG zu remonopolisieren. Wie sich am Beispiel der breiten Vermarktung der Himmelscheibe gut sehen lässt, kann ein Exklusivrecht an einem archäologischen Fundstück

1 Zur Fundgeschichte: *Schöne*, Tatort Himmelscheibe.

2 Z.B.: LG Magdeburg, ZUM 2004, 580 – Himmelscheibe von Nebra, hier klagte das Land gegen die Eintragung von zwei Wort-Bildmarken, die jeweils als Bild eine stilisierte Himmelscheibe enthielten. Zu den weiteren Verfahren vgl. Fn. 157.

durchaus beträchtlichen wirtschaftlichen Wert erlangen. Dass vor der Himelsscheibe kein anderer archäologischer Fund in Zusammenhang mit § 71 UrhG gebracht wurde, lässt darauf schließen, dass vor dem Land Sachsen-Anhalt noch niemand auf die Idee gekommen ist, § 71 UrhG für ein archäologisches Fundstück in Anspruch zu nehmen.

Neben archäologischen Werkfunden gibt es einen weiteren Bereich, in dem eine Unmenge möglicherweise nach § 71 UrhG geschützter Leistungen entsteht, ohne dass die potentiellen Rechtsinhaber sich dessen bewusst sind. So starteten in den letzten Jahren unterschiedlichste Projekte zur Digitalisierung des Wissens und der Kulturgüter der Welt. Allen Projekten gemein ist, dass sie bisher nur schwer zugängliche Dokumente, Bilder, Bücher etc. mit Hilfe der modernen Technik einem breiten Publikum zur Verfügung stellen wollen. Am bekanntesten dürfte das Google Books Library Project sein, bei dem Google ganze Bibliotheksbestände scannt und online zur Verfügung stellt.³ Als erste Bibliothek aus dem deutschsprachigen Raum hat sich Anfang 2007 die Bayerische Staatsbibliothek zu einer Kooperation mit Google entschlossen. Im Rahmen der Zusammenarbeit sollen alle nicht mehr unter Urheberrechtsschutz stehenden Werke der Bibliothek gescannt und weltweit zur Verfügung gestellt werden. Darunter sollen auch »einzigartige und sehr seltene Drucke sein«.⁴ Neben Google Books gibt es aber auch viele andere, ähnliche Projekte, wie das der Europäischen Kommission namens »Europeana«.⁵ Für Europeana soll das kulturelle Erbe Europas digitalisiert werden. Der Bestand von Europeana enthält mittlerweile bereits 14,6 Millionen gescannte Texte, Bilder, Filme und Musik aus verschiedensten Museen und Archiven Europas. Die U.S. Library of Congress unterhält ebenfalls eine Internetseite, auf der über 5 Millionen Dokumente, Bilder, Filme etc. zu finden sind, die die US-amerikanische Geschichte und Kultur dokumentieren sollen.⁶ Auch diese Seite beheimatet vor allem Raritäten. Die von der UNESCO ins Leben gerufene World Digital Library will die weltweit wichtigsten Einzeldokumente zur Verfügung stellen.⁷ Andere Institutionen stellen ihre eigenen Bestände auch auf eigene Faust ins Netz, so etwa die Yale University.⁸ All diesen Projekten ist gemein, dass sie auch Einzelstücke, die bisher nur einem kleinen Kreis bekannt waren, der weltweiten Öffentlichkeit zur

3 Zum Projekt vgl. *Bohne/Elmers*, WRP 2009, 586, 587 ff.; *Kubis*, ZUM 2006, 370 ff.; *Lucke*, S. 31 ff.

4 Pressemitteilung der Bayerischen Staatsbibliothek vom 06.03.2007, Kooperation mit Google, abrufbar unter: <https://www.bsb-muenchen.de/Archiv-Einzeldarstellung.395+M5693c8def6b.0.html>.

5 Zu finden unter www.europeana.eu.

6 Die digitalen Sammlungen der Library of Congress sind unter <http://www.loc.gov/library/libarch-digital.html> zu finden.

7 www.wdl.org.

8 <http://digitalcollections.library.yale.edu>.

Verfügung stellen. Gerade diese Einzelstücke könnten sich für einen Schutz aus § 71 UrhG qualifizieren. Durch das Einscannen von Werken entsteht ein neuer Wirtschaftszweig, für dessen Interessen ein Schutz von Nöten sein könnte. Wenn sich diese Datenbanken etabliert haben und kommerzieller Nutzen erwirtschaftet wird, könnte es einen Wettbewerbsvorteil darstellen, wenn einzelne Datenbanken bestimmte gemeinfreie Werke exklusiv anbieten könnten. Man denke zum Beispiel an neu gefundene Werke alter griechischer Autoren. Wenn etwa der zweite Teil der Poetik des Aristoteles, der einem breiten Publikum aus Umberto Ecos »Der Name der Rose« bekannt ist, gefunden würde, könnte dies bei geschickter Vermarktung einem dies exklusiv anbietenden Internetportal einen enormen Werbewert einbringen. Solch ein exklusiver Schutz ließe sich über die Auslegung des Landgerichts Magdeburg des § 71 UrhG erreichen. Bisher scheint diese Möglichkeit den Anbietern noch nicht bewusst zu sein, da die meisten Anbieter sehr frei mit ihren Angeboten umgehen, die Gemeinfreiheit der angebotenen Werke stark betonen und der Hinweis auf einen möglichen Schutz aus § 71 UrhG völlig fehlt.⁹

Weltweit könnten die Rechte an wahrscheinlich abertausenden von Werken über § 71 UrhG einzelnen Personen exklusiv zustehen, ohne dass sich diese dessen bewusst sind.

A. Untersuchungsgegenstand

Bei der Himmelsscheibe von Nebra, einem der wichtigsten archäologischen Fundstücke zur europäischen Frühgeschichte und der weltweit ältesten bekannten, konkreten Darstellung astronomischer Phänomene, stellt sich, sofort die Frage nach dem Sinn dieses Monopolrechts.¹⁰ Zusätzlich erstaunt es, wie ein solches Recht so lange unbeachtet geblieben sein kann, wenn es doch einen so großen potentiellen Anwendungsbereich hat. Eine naheliegende Erklärung könnte sein, dass § 71 UrhG die beschriebenen Werke in Wahrheit gar nicht erfasst.

Da das Recht aus § 71 UrhG aber bisher ein Schattendasein führte und in 45 Jahren erst zweimal vom BGH erörtert wurde¹¹, ist die Rechtslage in vielen Details noch ungeklärt oder hoch umstritten. Die unterschiedliche Umsetzung

9 Lucke S. 35 stellt fest, dass auch nicht mehr urheberrechtlich geschützte Werke durch Google gescannt werden, meint aber, dies bedürfe keiner urheberrechtlichen Betrachtung. Ein möglicher Schutz aus § 71 UrhG wird nicht angesprochen.

10 In Frankreich wurde sogar über einen möglichen Schutz von 30.000 Jahre alten Höhlenmalereien als nachgelassene Werke prozessiert; allerdings wurde die Klage als unzulässig abgewiesen, Cour d'appel de Nîmes, RIDA 195 (2003), 352 ff.

11 BGH, GRUR 2009, 942 – Motezuma III; BGHZ 64, 164 – Te Deum.