

## Aktuelle Entwicklungen im Urheberrecht: Urheberrechtsnovelle „Zweiter Korb“; EG-Durchsetzungsrichtlinie

*Der zweite Teil des Beitrags (Teil 1 wurde in der Ausgabe 1/2005 S. 25 ff. abgedruckt) gibt – auf der Grundlage des Referentenentwurfs für ein Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft – einen ersten Überblick über die sich abzeichnenden Weichenstellungen im Rahmen des „Zweiten Korbs“ der Urheberrechtsnovelle. Abschließend folgt eine knappe Vorstellung der EG-Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums („Durchsetzungsrichtlinie“), mit der der europäische Gesetzgeber nun – nach vielfältigen Harmonisierungsmaßnahmen im Bereich des materiellen Immaterialgüterrechts – eine gemeinschaftsweite Harmonisierung der verfahrensrechtlichen Regelungen zur Durchsetzung der Rechte aus geistigem Eigentum in Angriff nimmt.*

### Urheberrecht

Ähnlich kontrovers wie die Frage der Berechtigung von Softwarepatenten werden auch die erforderlichen Anpassungen des Urheberrechts an die Entwicklungen im Bereich der neuen Informations- und Kommunikationstechnologie (IuK) von den Betroffenen diskutiert. Das Auffinden ausgewogener Regelungen, die die unterschiedlichen Interessen der Urheber und ausübenden Künstler, der Verwerter, der Geräteindustrie, der Verbraucher und der Allgemeinheit in angemessener Weise berücksichtigen, stellt sich als große Herausforderung für den Gesetzgeber dar. Dieser hat sich dazu entschieden, die Bewältigung dieser Aufgabe in zwei Novellierungsschritten – dem so genannten Ersten Korb und dem so genannten Zweiten Korb – zu vollziehen.

### Urheberrechtsnovelle 2003

Der „Erste Korb“ – das Gesetz zur Novellierung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 10.09.2003<sup>1</sup> – ist am 13.09.2003 in Kraft getreten.<sup>2</sup> Mit dem „Ersten Korb“ hat der deutsche Gesetzgeber im Wesentlichen nur die fristgebundenen Vorgaben der so genannten Multimedia-Richtlinie<sup>3</sup> umgesetzt. Wegen des inhaltlichen Zusammenhangs mit der aktuell anstehenden Novellierung im Rahmen des „Zweiten Korbs“ hier nochmals stichwortartig die wesentlichen Regelungsgegenstände des „Ersten Korbes“<sup>4</sup>:

**Autor: Prof. Dr. jur. Matthias Pierson**

Professor für Wirtschaftsrecht am Fachbereich Recht der Fachhochschule Braunschweig/Wolfenbüttel, Vertiefungsgebiete: Gewerblicher Rechtsschutz und Wettbewerbsrecht

**Erster Korb**

### Erster Korb: Wesentliche Regelungsgegenstände

- Aufnahme eines neuen Verwertungsrechts der öffentlichen Zugänglichmachung (§§ 15 Abs. 2 Nr. 2, 19a UrhG) sowie
- in diesem Zusammenhang die Neufassung des Öffentlichkeitsbegriffs (§ 15 Abs. 3 UrhG);
- erweiterte Definition des Vervielfältigungsrechts (§ 16 Abs. 1 UrhG) sowie
- Neuaufnahme einer hiermit korrespondierenden neuen Schrankenbestimmung betreffend vorübergehende Vervielfältigungshandlungen (§ 44a UrhG);
- weitere Schrankenregelungen, wie die Normierung einer neuen Schranke betreffend die öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung (§ 52a UrhG) sowie
- die Neufassung der wichtigen Schrankenregelung betreffend das Privileg der Privatkopie (§ 53 Abs. 1 UrhG);
- die Neuaufnahme von Regelungen zum Schutz technischer Maßnahmen (§ 95a UrhG), einschließlich des Verbots der mittelbaren Umgehung von Kopierschutzvorrichtungen und der Aufnahme entsprechender Kennzeichnungspflichten (§ 95d UrhG);
- Regelungen zur Durchsetzung von Schrankenbestimmungen durch die von technischen Maßnahmen Betroffenen (§ 95b UrhG) sowie
- zum Schutz von Informationen über die Rechtswahrnehmung, so genanntes Digital Rights Management (§§ 95c UrhG),
- ergänzt durch flankierende Straf- und Bußgeldtatbestände (§§ 108b, 111 UrhG).<sup>5</sup>

### Zweiter Korb

### Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft

Während die Urheberrechtsnovelle 2003 wegen der Frist zur Umsetzung der so genannten Multimedia-Richtlinie unter Zeitdruck stand,<sup>6</sup> hat die Bundesregierung alles, was nicht der zwingenden Umsetzung und der weiteren Diskussion und Prüfung bedurfte, dem „Zweiten Korb“ vorbehalten. Nach intensiver Beratung innerhalb der beteiligten Kreise – Verbände, Wissenschaft, Praxis, Vertreter der Länder –<sup>7</sup> hat das Bundesjustizministerium inzwischen einen Referentenentwurf für die Urheberrechtsnovelle „Zweiter Korb“ vorgelegt,<sup>8</sup> der darauf abzielt, die mit der Urheberrechtsnovelle 2003 begonnene Anpassung des deutschen Urheberrechts an die Entwicklungen der IuK-Technologie fortzusetzen.<sup>9</sup>

### Privatkopie (§ 53 Abs. 1 UrhG)

Mit der Urheberrechtsnovelle 2003 wurde der Sache nach klargestellt, dass die Privatkopie eines urheberrechtlich geschützten Werkes grundsätzlich<sup>10</sup> auch in digitaler Form erlaubt ist.<sup>11</sup> Diese vom Gesetzgeber ge-

gen die von der phonografischen Wirtschaft erhobene Forderung einer Beschränkung der Privatkopie auf den analogen Bereich getroffene Grundentscheidung zugunsten einer Zulässigkeit der digitalen Privatkopie soll auch weiterhin Bestand haben.<sup>12</sup>

Allerdings beabsichtigt der Gesetzgeber, die Novelle „Korb 2“ für eine (erneute) Klarstellung der Regelung des privaten Kopierprivilegs zu nutzen: In der Urheberrechtsnovelle 2003 war auf Initiative des Bundesrates und nach Anrufung des Vermittlungsausschusses eine Ergänzung in § 53 Abs. 1 Satz 1 a. E. erfolgt, wonach die privilegierte Privatkopie nur zulässig ist, „soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte Vorlage verwendet wird.“<sup>13</sup> Diese – gerade auch mit Blick auf rechtswidrige Nutzungsvorgänge im Internet formulierte – Regelung zielte darauf ab, Rechtsverletzungen, die in der Herstellung rechtswidriger Vorlagen bestehen, nicht zu perpetuieren. Zugleich sollte der Verbraucher, der Privatkopien fertigt, nicht mit unerfüllbaren Prüfungspflichten belastet werden.<sup>14</sup> Der Gesetzgeber hat jedoch inzwischen erkannt, dass diese Formulierung, die allein auf die „rechtswidrig hergestellte Vorlage“ abstellt, beim Download von Werken (z. B. beim Filesharing in Peer-to-Peer-Tauschbörsen) zu kurz greift. Denn dort werden die Dateien zwar als zulässige Privatkopien hergestellt (z. B. von einer Musik-CD), die Urheberrechtsverletzung liegt jedoch in der unautorisierten und damit rechtswidrigen öffentlichen Zugänglichmachung im Internet (§§ 15 Abs. 2 Nr. 2, 19a UrhG).

Der Gesetzentwurf sieht daher zum Schutz der Urheber und Rechteinhaber vor rechtswidrigen Nutzungshandlungen im Rahmen von Filesharing-Systemen eine klarstellende Ergänzung vor, wonach die privilegierte Privatkopie nur zulässig ist, „soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte oder öffentlich zugänglich gemachte Vorlage verwendet wird.“<sup>15</sup> Im Sinne einer wirklich unmissverständlichen Regelung wäre jedoch – statt der im Referentenentwurf vorgeschlagenen – eine Formulierung wünschenswert, die klarer zum Ausdruck bringt, dass sich das Tatbestandsmerkmal „offensichtlich rechtswidrig“ auch auf den nun ergänzend aufgenommenen Fall der öffentlichen Zugänglichmachung bezieht, wie dies der Intention des Gesetzgebers entspricht.<sup>16</sup>

Eine der wesentlichen Änderungen der Urheberrechtsnovelle 2003 war bekanntlich die Aufnahme der völlig neuen „Ergänzenden Schutzbestimmungen“ (§§ 95a bis 95d UrhG), die in Umsetzung entsprechender Vorgaben der Richtlinie insbesondere auf einen Schutz wirksamer technischer Schutzmaßnahmen abzielen.<sup>17</sup>

### Kopiervorlage – „legale Quelle“

### Schutz technischer Maßnahmen (§§ 95a ff. UrhG)

### Verbot der Umgehung technischer Schutzmaßnahmen

Als von zentraler Bedeutung zu nennen ist hier das Verbot der Umgehung wirksamer technischer Schutzmaßnahmen (§ 95a Abs. 1 UrhG): Wenn ein Werk kopiergeschützt ist, darf der Schutz nicht umgangen werden!<sup>18</sup>

In engem Zusammenhang mit dem Verbot der Umgehung technischer Schutzmaßnahmen steht die – gleichfalls als ergänzende Schutzbestimmung im Rahmen der Urheberrechtsnovelle 2003 neu aufgenommene – Regelung, nach der den im Einzelnen näher bezeichneten Schrankenbegünstigten ein Anspruch gegen die Rechteinhaber und Verwender technischer Schutzmaßnahmen auf Durchsetzung ihrer Schranke zusteht (§ 95b Abs. 1 UrhG). Was das im Vordergrund des allgemeinen Interesses stehende private Kopierprivileg (§ 53 Abs. 1 UrhG) angeht, hatte der deutsche Gesetzgeber dabei den ihm durch die Richtlinie eröffneten Gestaltungsspielraum<sup>19</sup> allerdings nur begrenzt genutzt (§ 95b Abs. 1 Nr. 6 UrhG) und auf eine Regelung zur Durchsetzung eines Rechtes auf eine digitale Kopie bewusst verzichtet,<sup>20</sup> da diese der weiteren intensiven Prüfung und Diskussion bedürfe.<sup>21</sup> Nach intensiver Beratung und Prüfung hat sich das BMJ ausweislich des Referentenentwurfs nunmehr explizit gegen eine Durchsetzung der digitalen Privatkopie gegenüber dem Verwender eines technischen Kopierschutzes ausgesprochen: Es gibt – so die Begründung – kein „Recht auf Privatkopie“ zulasten des Rechteinhabers! Ein derartiges Recht lasse sich auch nicht aus den Grundrechten herleiten.<sup>22</sup>

Im Zusammenhang mit der Entscheidung, auf die Anerkennung eines Rechtes auf Durchsetzung einer digitalen Privatkopie zu verzichten, ist zu sehen, dass der Gesetzentwurf im Interesse der Verbraucher einerseits und im Bemühen um einen fairen Kompromiss andererseits – entgegen dahin gehender Forderungen der Verwerter – auf weitere Beschränkungen der Privatkopie (z. B. durch ein Verbot der digitalen Privatkopie von Musikwerken; eine Beschränkung auf Vervielfältigungen nur noch vom eigenen Original; ein Verbot der Privatkopie durch Dritte; keine Privatkopie im Internet etc.) verzichtet.<sup>23</sup>

### System der pauschalen Vergütung (§§ 54 ff. UrhG)

Die zuvor dargestellten Regelungen betreffend die Zulässigkeit der Privatkopie hängen untrennbar mit den Regelungen zur pauschalen Urhebervergütung auf Geräte und Leerträger (§§ 54 ff. UrhG) zusammen. Der Urheber soll die mit der Zulässigkeit der Privatkopie (und der Kopie zum sonstigen eigenen Gebrauch) einhergehenden Einschränkungen seiner Rechte nicht vergütungsfrei hinnehmen müssen. Die Vergütung kann jedoch aus nahe liegenden praktischen und auch aus rechtlichen Gründen nicht vom Einzelnen erlangt werden, der die Vervielfältigungshandlung vorgenommen hat. Der Vergütungsanspruch des Urhebers richtet sich daher nach den gesetzlichen Bestimmungen zur pauschalen Urheberver-

gütung (§§ 54 ff. UrhG) gegen diejenigen, die die technischen Möglichkeiten für die fraglichen Vervielfältigungen bereitstellen, nämlich gegen

- die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten (**Geräteabgabe**),
- die Hersteller von Bild- und Tonträgern (**Leerkassettenabgabe**) sowie
- die Großbetreiber von Kopiergeräten, also Bildungs- und Forschungseinrichtungen, Bibliotheken, Kopierläden etc. (**Großbetreiberabgabe**).

Im Zuge der anstehenden Novellierung im Rahmen des „Zweiten Korbs“ hat der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung zu tragen, dass sich die technischen Rahmenbedingungen seit Einführung der Regelungen über die pauschale Urhebervergütung für Leerträger im Jahre 1985 grundlegend geändert haben. Zu nennen sind zum einen die rasante Entwicklung und Verbreitung neuer, zur Vervielfältigung geeigneter Geräte (z. B. Scanner, Brenner, leistungsfähigere Drucker, PCs mit Internetanschluss), die Art und Umfang der Werknutzung maßgeblich beeinflusst haben.

Zum anderen sind die Rechteinhaber durch den Einsatz technischer Maßnahmen zunehmend dazu in der Lage, die Vervielfältigung ihrer Inhalte im digitalen Bereich zu verhindern und zu steuern (Stichwort: Digital Rights Management, kurz „DRM“).<sup>24</sup> Insbesondere im Hinblick auf den sich abzeichnenden vermehrten Einsatz von DRM-Technologie, die es den Rechteinhabern zunehmend ermöglicht, ihre ausschließlichen Verwertungsrechte auch im privaten Bereich selbst zu schützen, durchzusetzen bzw. individuell gegen Entgelt zu gestatten, war der Gesetzgeber vor die Frage gestellt, ob die Beibehaltung des Regelungsmodells der pauschalen Urhebervergütung noch gerechtfertigt ist und, wenn ja, ob und ggf. welche regelungstechnischen Modifikationen im Hinblick auf die Möglichkeit individueller Lizenzierung im Wege des DRM angezeigt sind, insbesondere um den Verbraucher vor einer Doppelbelastung – pauschale Entrichtung einer Geräte- bzw. Leerträgervergütung bei gleichzeitiger Zunahme mit Kopierschutz versehener Werkstücke – zu schützen.<sup>25</sup>

Der Gesetzentwurf sieht – entgegen der teilweise erhobenen Forderung, das pauschale Vergütungssystem im Hinblick auf den möglichen Einsatz von DRM-Systemen bereits jetzt vollständig entfallen zu lassen – ein Nebeneinander von pauschaler Urhebervergütung und individueller Abrechnung mittels DRM-Systemen vor. Hierbei soll jedoch eine Doppelbelastung des Verbrauchers dadurch vermieden werden, dass bei der Höhe der Pauschalvergütung berücksichtigt wird, in welchem Umfang tatsächlich Kopierschutzmaßnahmen verwendet werden: „Je mehr Kopierschutz, desto weniger Gerätevergütung.“<sup>26</sup>

### Geänderte technische Verhältnisse

### Pauschale Vergütung versus DRM?

### Kriterien einer angemessenen Pauschalvergütung

Regelungstechnisch soll dieses Ziel durch zwei wesentliche Neuerungen erreicht werden: Anders als nach derzeitigem Recht (§ 54 Abs. 1 UrhG) soll es für die Vergütungspflicht von Geräten und Leerträgern nicht mehr darauf ankommen, ob diese zur Vervielfältigung „bestimmt sind“, sondern darauf, ob diese zur Vervielfältigung „in nennenswertem Umfang benutzt“ werden (§ 54 Abs. 1 UrhG-RefE). Zudem sieht der Gesetzentwurf – anders als nach bisherigem Recht – die Festschreibung verbindlicher Kriterien vor, nach denen die Höhe der „angemessenen Vergütung“ zu bestimmen ist. Maßgebend für die Vergütungshöhe soll danach sein, in welchem Maße die Geräte und Speichermedien als Typ tatsächlich für Vervielfältigungen genutzt werden, wobei zu berücksichtigen ist, inwieweit technische Schutzmaßnahmen auf die betreffenden Werke und Schutzgegenstände angewendet werden (§ 54a Abs. 1 UrhG-RefE). Ferner sollen die nutzungsrelevanten Eigenschaften der Geräte und Speichermedien, insbesondere die Leistungsfähigkeit von Geräten sowie die Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit von Speichermedien, berücksichtigt werden (§ 54a Abs. 2 UrhG-RefE). Schließlich soll die Vergütung so bemessen sein, dass sie in einem angemessenen wirtschaftlichen Verhältnis zum Preisniveau des Gerätes oder des Speichermediums steht und deren Absatz nicht unzumutbar beeinträchtigt (§ 54a Abs. 3 UrhG-RefE) und auch mit Blick auf die Vergütungspflicht in den fraglichen Geräten enthaltener Speichermedien oder mit diesen funktionell zusammenwirkenden Geräten oder Speichermedien insgesamt angemessen ist (§ 54a Abs. 4 UrhG-RefE).

### Unbekannte Nutzungsart

Bekanntlich ist es dem Urheber eines Werkes nach geltendem Recht nicht möglich, Nutzungsrechte für noch nicht bekannte Nutzungsarten (so genannte unbekanntete Nutzungsart) einzuräumen; Verpflichtungen hierzu sind unwirksam (§ 31 Abs. 4 UrhG). Diese Beschränkung hat sich mit Blick auf die rasante technische Entwicklung – insbesondere auch die durch das Internet eröffneten Online-Nutzungsmöglichkeiten – als hinderlich und – auch aus Sicht des Urhebers – als nicht mehr interessen gerecht erwiesen. Der Gesetzentwurf sieht daher vor, dass der Urheber zukünftig auch über seine Verwertungsrechte für noch unbekanntete Nutzungsarten verfügen können soll. Zum Schutz des Urhebers vor der regelmäßigen Übermacht der Verwerter erhält dieser jedoch neben dem obligatorischen Vergütungsanspruch (vgl. im Einzelnen § 32c UrhG-RefE) das Recht, eine entsprechende Verfügung oder Verpflichtung hierzu zu widerrufen, solange der Vertragspartner noch nicht begonnen hat, das Werk in der neuen Nutzungsart zu nutzen (§ 31a Abs. 1 Satz 2 UrhG-RefE); der Vertrag über die Rechte einräumung oder Verpflichtung hierzu bedarf der Schriftform (§ 31a Abs. 1 Satz 1 UrhG-RefE).<sup>27</sup>

Der Gesetzentwurf sieht ferner eine Erweiterung des Zitatrechts (§ 51 UrhG) mit Blick auf weitere Werkarten (Filmwerke, Multimediawerke) vor. Die bisherige Formulierung des § 51 UrhG wird – insbesondere wegen der Beschränkung der Zitierfreiheit auf „Sprachwerke“ in § 51 Nr. 2 – als zu eng empfunden.<sup>28</sup>

Ferner soll eine neue Schrankenregelung in das Urheberrechtsgesetz eingefügt werden, nach der es Bibliotheken erlaubt sein soll, ihre Bestände auch in digitaler Form an eigens dafür eingerichteten Leseplätzen den Benutzern zu Zwecken der Forschung und für private Studien zugänglich zu machen (§ 52b Satz 1 UrhG-RefE). Allerdings sollen nicht mehr Exemplare eines Werkes an den elektronischen Leseplätzen gleichzeitig zugänglich gemacht werden, als der Bestand der Bibliothek umfasst (§ 52b Satz 2 UrhG-RefE). Schließlich soll den Bibliotheken auf Einzelbestellung die Vervielfältigung und Verbreitung einzelner in Zeitschriften und Zeitungen erschienener Beiträge sowie kleiner Teile eines erschienenen Werkes im Wege des Post- und Faxversandes erlaubt sein, sofern sich der Besteller auf einen durch § 53 privilegierten Zweck berufen kann (§ 53a Abs. 1 Satz 1 UrhG-RefE). Eine elektronische Übermittlung zu kommerziellen Zwecken des Bestellers ist damit nicht gestattet. Mit dieser Regelung vollzieht der Gesetzentwurf die Entscheidung des BGH zur Zulässigkeit des Kopienversands nach.<sup>29</sup> Die Vervielfältigung und Verbreitung in sonstiger elektronischer Form soll ausschließlich als grafische Datei und nur dann zulässig sein, wenn die Beiträge oder kleinen Teile eines Werkes von Mitgliedern der Öffentlichkeit nicht von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl mittels einer vertraglichen Vereinbarung erworben werden können (§ 53a Abs. 1 Satz 2 UrhG-RefE), d. h., nur solange der Verlag kein eigenes Angebot zum Online-Bezug macht.

## **Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums**

Die zuvor erörterten, jeweils durch Initiativen auf EU-Ebene ausgelösten Entwicklungen im Bereich der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen (vgl. NIP 1/2005, S. 25 ff.) sowie im Urheberrecht sind Belege dafür, dass sich der Europäische Gesetzgeber als steter Schrittmacher zur Harmonisierung und Fortentwicklung des materiellen Immaterialgüterrechts erweist. Als weitere Beispiele lassen sich die Harmonisierung im Bereich des Markenrechts, des Geschmacksmusterrechts und der biotechnologischen Erfindungen nennen, ebenso wie die Schaffung einheitlicher, gemeinschaftsweit unmittelbar geltender Immaterialgüterrechte, nämlich der Gemeinschaftsmarke, des Gemeinschaftsgeschmacksmusters und des – immer noch diskutierten – Gemeinschaftspatents.<sup>30</sup>

### **Zitatrecht (§ 51 UrhG)**

### **Neuregelungen für Bibliotheken**

### **Harmonisierung der materiellen Bestimmungen**

### Harmonisierung der Rechtsvorschriften

Während sich die bisherigen Maßnahmen der Europäischen Gemeinschaft im Wesentlichen auf die Harmonisierung der materiellen Bestimmungen zum Schutz des geistigen Eigentums beschränkten, zielt die am 29.04.2004 – rechtzeitig vor der EU-Osterweiterung am 01.05.2004 – verabschiedete „Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums“<sup>31</sup> auf die Schaffung gleicher Bedingungen bei der Anwendung der Rechte an geistigem Eigentum und eine Harmonisierung der Rechtsvorschriften zum Schutz, d. h. der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums. Die gerade noch rechtzeitig vor der Erweiterung der Union gelungene Verabschiedung der Richtlinie ist aus Sicht der Rechteinhaber zu begrüßen, da andernfalls Gespräche mit den zehn neuen Beitrittsländern erforderlich geworden wären, was vermutlich zu erheblichen Verzögerungen geführt hätte.<sup>32</sup> Es wird vermutet, dass die Richtlinie stärkeren Einfluss auf die Entwicklung des Rechts des geistigen Eigentums in Europa haben könnte als alle bisherigen Harmonisierungsmaßnahmen auf diesem Gebiet.<sup>33</sup>

### Produktpiraterie als Bedrohung der Volkswirtschaft

Auslöser der Initiative ist die Beobachtung des europäischen Gesetzgebers, dass sich Nachahmung, Produktpiraterie und allgemein die Verletzung geistigen Eigentums zu einem Phänomen entwickelt hat, das inzwischen internationale Maßstäbe erreicht hat und eine ernsthafte Bedrohung für die nationalen Volkswirtschaften darstellt. Im europäischen Binnenmarkt gedeihe dieses Phänomen vor allem deshalb, weil die Möglichkeiten zum Schutz des geistigen Eigentums von Land zu Land unterschiedlich seien. Produktpiraterie finde daher in den Ländern statt, in denen diese weniger wirksam verfolgt werde.<sup>34</sup>

### Zielsetzung der Durchsetzungsrichtlinie

Neben der bereits erwähnten Gewährleistung eines gemeinschaftsweit gleichwertigen Schutzes geistigen Eigentums verfolgt die Richtlinie die folgenden weiteren Ziele, die nach Auffassung des europäischen Gesetzgebers<sup>35</sup> gleichfalls nur durch einen effektiven Schutz geistigen Eigentums gesichert werden können:

- Förderung der Innovation und Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen (Nachahmung und Produktpiraterie bedrohen das Vertrauen der Wirtschaftsteilnehmer in den Binnenmarkt als Betätigungsfeld)<sup>36</sup>
- Erhalt von Arbeitsplätzen (volkswirtschaftlicher Schaden durch Nachahmung und Produktpiraterie führt letztlich zum Verlust von Arbeitsplätzen)<sup>37</sup>
- Verhinderung von Steuerausfällen und einer Destabilisierung der Märkte (Nachahmung und Produktpiraterie führen zu beträchtlichen Steuerausfällen)
- Schutz der Verbraucher (z. B. Täuschung über Hersteller bei Markenpiraterie)
- Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung

### Anwendungsbereich

Die in der Richtlinie vorgesehenen Maßnahmen zum Schutz des geistigen Eigentums finden auf jede Verletzung geistigen Eigentums, die im Gemeinschaftsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaates vorgesehen ist, Anwendung (Art. 2 Abs. 1), wobei vom Begriff des „geistigen Eigentums“ nach Maßgabe ausdrücklicher Klarstellung (vgl. Art. 1 Satz 2) auch die gewerblichen Schutzrechte erfasst sind. Entgegen ursprünglich geplanten vereinzelt Beschränkungen ist der sachliche Anwendungsbereich der Richtlinie damit denkbar weit und erfasst alle Immaterialgüterrechte, d. h. insbesondere

- das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte (einschließlich des Sui-generis-Datenbankschutzes),
- das Markenrecht,
- das Patent- und Gebrauchsmusterrecht,
- das Geschmacksmusterrecht und den Halbleiterschutz.<sup>38</sup>

Im Übrigen bleiben spezielle gemeinschaftliche Bestimmungen zur Durchsetzung geistigen Eigentums (Art. 2 Abs. 2) und die allgemeinen gemeinschaftlichen Bestimmungen zum materiellen Recht des geistigen Eigentums (Art. 2 Abs. 3a) von der Anwendung der Richtlinie unberührt, ebenso wie die Verpflichtungen, die sich für die Mitgliedstaaten aus internationalen Abkommen ergeben, insbesondere aus dem TRIPS-Übereinkommen<sup>39</sup> (Art. 2 Abs. 3b). Die EG gehört – neben allen EU-Mitgliedstaaten – auch selbst zu den Vertragsmitgliedern des TRIPS-Abkommens, das von dieser mit der Durchsetzungsrichtlinie umgesetzt wird. In einigen Fällen geht die Richtlinie mit ihren Vorgaben jedoch deutlich über das **TRIPS-Abkommen** hinaus (so genannte **TRIPS-PLUS-Bestimmungen**).<sup>40</sup>

### Maßnahmen, Verfahren, Rechtsbehelfe

Gegenstand der Richtlinie sind die Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe, die erforderlich sind, um die Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums sicherzustellen (Art. 1 Satz 1).

Hiermit korrespondierend begründet die Richtlinie in einem ersten Abschnitt zunächst eine „Allgemeine Verpflichtung“ (Art. 3), nach der die Mitgliedstaaten entsprechende rechtliche Instrumente – Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe – vorzusehen haben. Diese sollen fair und gerecht, nicht unnötig kompliziert oder kostspielig sein und keine unangemessenen Fristen oder ungerechtfertigten Verzögerungen mit sich bringen (Art. 3 Abs. 1 Satz 2); zudem sollen sie wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein (Art. 3 Abs. 2).

### Sonstiges Gemeinschaftsrecht und TRIPS

### Gegenstand

### Allgemeine Verpflichtung

### Beantragung von Maßnahmen

Die Anwendung der fraglichen Maßnahmen zum Schutz des geistigen Eigentums kann von den Inhabern der Rechte, allen anderen Personen, die zur Nutzung solcher Rechte befugt sind (insbesondere Lizenznehmern), Verwertungsgesellschaften und zur Vertretung von Rechteinhabern befugten Berufsorganisationen beantragt werden (Art. 4). Für die Antragsbefugnis von Urhebern – und entsprechend für die Inhaber von Leistungsschutzrechten – begründet die Namensangabe auf dem Werkstück die Urheber- oder Inhabervermutung (Art. 5).

### Vorgaben im Einzelnen

Im Einzelnen sieht die Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte bei Verletzung geistigen Eigentums die folgenden Maßnahmen und Verfahren vor:<sup>41</sup>

- Maßnahmen der Beweissicherung (Art. 6, 7)
- Recht auf Auskunft (Art. 8)
- Einstweilige Maßnahmen und Sicherungsmaßnahmen (Art. 9)
- Abhilfemaßnahmen: Rückruf und Entfernen aus Vertriebswegen, Vernichtung (Art. 10)
- Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche (Art. 11, 13)
- Ersatzmaßnahmen: Zahlung von Abfindung an geschädigte Partei (Art. 12)
- Prozesskosten: Kostentragungspflicht der unterlegenen Partei (Art. 14)
- Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen (Art. 15)

### Voraussichtliche Auswirkungen aus deutscher Sicht

Da das deutsche Immaterialgüterrecht die meisten der in der Durchsetzungsrichtlinie vorgesehenen Maßnahmen bereits kennt,<sup>42</sup> dürfte sich aus Sicht des deutschen Gesetzgebers kein grundlegender Änderungsbedarf ergeben. Der Anpassungsbedarf ist gleichwohl bedeutsam und wird u. a. in den folgenden Bereichen gesehen:<sup>43</sup>

- Hervorzuheben ist das in Art. 8 der Richtlinie vorgeschriebene – „(...) Mitgliedstaaten stellen sicher (...)“ – Recht auf Auskunft über Ursprung und Vertriebswege von Waren und Dienstleistungen, die ein Recht des geistigen Eigentums verletzen. Es richtet sich nicht nur gegen den Verletzer, sondern auch gegen jede andere Person, sofern diese wegen des Vorliegens im Einzelnen geregelter Umstände (vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. a–d) mit der Rechtsverletzung im Zusammenhang steht. Ein gegen Dritte gerichteter Auskunftsanspruch ist in den einschlägigen Bestimmungen des deutschen Immaterialgüterrechts (vgl. §§ 101a UrhG; 140b PatG, 24b GebrMG, 46 GeschmMG, 19 MarkenG) bislang nicht vorgesehen. Die von der Richtlinie vorgesehene Ausweitung des Auskunftsanspruchs gegen Dritte wird insbesondere bei Urheberrechtsverletzungen im Internet relevant, da sie den Rechteinhabern (z. B. Musikverlagen) zukünftig die Möglichkeit eröffnet,

Auskunft von Internet-Service-Providern über deren Kunden zu verlangen, sofern diese „nachweislich für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen in gewerblichem Ausmaße erbracht haben“ (Fall des Art. 8 Abs. 1 lit. c).

- Ausdehnung der in Art. 12 vorgeschlagenen („können“) Ersatzmaßnahmen (bisher in Deutschland nur in den §§ 101 UrhG, 139 Abs. 2 PatG, 45 GeschmMG) z. B. auf das Markenrecht (fakultativ)
- Im Hinblick auf die in Art. 13 vorgeschriebenen – „(...) Mitgliedstaaten stellen sicher (...)“ –, bei der Festsetzung des Schadenssatzes zu beachtenden Grundsätze ist eine ausdrückliche gesetzliche Regelung der in Deutschland von der Rechtsprechung zwar seit langem anerkannten, aber bislang nicht ausdrücklich gesetzlich geregelten Grundsätze der Schadensersatzberechnung bei Verletzung von Immaterialgüterrechten (drei Methoden der Schadensliquidation: konkrete Schadensberechnung, Lizenzanalogie, Herausgabe des Verletzergewinns)<sup>44</sup> erforderlich.
- Ausweitung der in Art. 15 vorgeschriebenen – „(...) Mitgliedsstaaten stellen sicher (...)“ – Sanktion der Veröffentlichung von Gerichtsurteilen, die das deutsche Immaterialgüterrecht in einzelnen Bereichen (§§ 142 Abs. 6 PatG, 25 Abs. 6 GebrMG) bislang nur für Strafurteile kennt, auf Zivilurteile.

Die Durchsetzungsrichtlinie ist innerhalb einer Frist von zwei Jahren, d. h. bis zum 29.04.2006 umzusetzen (Art. 20 Abs. 1). Mit der Vorlage eines entsprechenden Gesetzentwurfs ist noch im Frühjahr dieses Jahres zu rechnen.

### Umsetzungsfrist

### Anmerkungen

- 1 BGBl. Teil I Nr. 46 v. 12.09.2003, S. 1774–1788; abrufbar unter <http://www.bundesregierung.de/Anlage526257/Das+reformierte+Urheberrecht.pdf>.
- 2 Ausführlich hierzu vgl. bereits *Pierson*: Urheberrecht in der Informationsgesellschaft – die wesentlichen Regelungen der Urheberrechtsnovelle, NIP 1/2004, 32 ff.
- 3 Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.05.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (kurz „URRL“) – Amtsblatt der EG vom 22.06.2001 L 167/10, abrufbar unter: [http://europa.eu.int/comm/internet\\_market/en/introp/news/com29de.pdf](http://europa.eu.int/comm/internet_market/en/introp/news/com29de.pdf).
- 4 Im Einzelnen vgl. *Pierson*: Endnote 2, S. 38 ff.
- 5 Vgl. hierzu *Janssen*: Strafrechtliche Aspekte von Privatkopien nach der Urheberrechtsreform, NIP 5/2004, 8 ff.
- 6 Gemäß Art. 13 Abs. 1 Satz 1 URRL war die Richtlinie vor dem 22.12.2002 von Mitgliedstaaten umzusetzen.
- 7 Vgl. hierzu „Urheberrechtsreform (Zweiter Korb) – Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeitsgruppensitzungen“, abrufbar unter <http://www.bmj.bund.de/media/archive/707.pdf> (letzter Abruf: 02/2005).
- 8 Referentenentwurf für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (Stand: 27.09.2004), abrufbar unter: [http://www.bmj.bund.de/files/05da34d2b2d9f12124d5b1e972fd16557760/Referentenentwurf\\_UrheberR.pdf](http://www.bmj.bund.de/files/05da34d2b2d9f12124d5b1e972fd16557760/Referentenentwurf_UrheberR.pdf) (letzter Abruf: 02/2005).
- 9 Zu Ziel und Gegenstand des Gesetzentwurfs. Endnote 8, vgl. Begründung, A. Allgemeiner Teil, S. 18 ff.; zu den wesentlichen Regelungen des Zweiten Korbes vgl. ferner das vom BMJ veröffentlichte Eckpunktepapier „Urheberrecht in der Wissensgesellschaft – ein gerechter Ausgleich zwischen Kreativen, Wirtschaft und Verbrauchern“ v. 09.09.2004, abrufbar unter: [http://www.bmj.bund.de/files/e146f97ed49a06958486c151e62431e6/765/Eckpunkte\\_090904.pdf](http://www.bmj.bund.de/files/e146f97ed49a06958486c151e62431e6/765/Eckpunkte_090904.pdf) (letzter Abruf: 02/2005).

- 10 Ausnahmen hiervon sind bei Datenbankwerken und Computerprogrammen zu beachten, die besonderen Schrankenbestimmungen unterliegen, nach denen ein privates Kopierprivileg nicht besteht!
- 11 Vgl. hierzu *Pierson*: Endnote 2, S. 38 ff., 42 f.; ausführlich jüngst *Stichelbrock*: Die Zukunft der Privatkopie im digitalen Zeitalter, GRUR 2004, 736 ff.
- 12 Vgl. das Eckpunktepapier des BMJ, Endnote 9, unter Ziff. 1.
- 13 Vgl. hierzu *Pierson*: Endnote 2, S. 38 ff., 44.
- 14 Referentenentwurf, Endnote 8, Begründung zu § 53 Abs. 1, S. 52.
- 15 Referentenentwurf, Endnote 8, Begründung zu § 53 Abs. 1, S. 5, 52.
- 16 Vgl. Referentenentwurf, Endnote 8, Begründung zu § 53 Abs. 1, S. 52 f.
- 17 Vgl. hierzu *Pierson*: Endnote 2, S. 38 ff., 45 ff.
- 18 Zu den zivilrechtlichen Ansprüchen bei Umgehung von Kopierschutz und beim Anbieten von Erzeugnissen zu dessen Umgehung vgl. *Spieker*: GRUR 2004, 475 ff.
- 19 Vgl. Art. 6 Absatz 4 Unterabsatz 2 i. V. m. Art. 5 Abs. 2 lit. b) URRL.
- 20 *Mayer*: Die Privatkopie nach Umsetzung des Regierungsentwurfs zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft; Verkommt das „Recht der ‚Privatkopie‘ zum bloßen Euphemismus?“, CR 2003, 274, 276.
- 21 Vgl. *Pierson*: Endnote 2, S. 38 ff., 49; ferner *Krüger*: Die digitale Privatkopie im „zweiten Korb“, GRUR 2004, 204 ff.
- 22 Vgl. so Eckpunktepapier des BMJ, Endnote 9, unter Ziffer 2; ferner ausführlich zu den verfassungsrechtlichen Fragen die Begründung des Referentenentwurfs, Endnote 8, S. 28, 34 ff.
- 23 Vgl. Referentenentwurf, Endnote 8, S. 20, 28 f.
- 24 Umfassend zu Begriff, Funktion und rechtlichen Rahmenbedingungen von DRM-Systemen vgl. *Arlt*: GRUR 2004, 548 ff.
- 25 Ausführlich zu den diesbezüglichen Erwägungen vgl. Begründung des Referentenentwurfs, Endnote 8, S. 20–28; ferner *Geerlings*: Das Urheberrecht in der Informationsgesellschaft und pauschale Geräteabgaben im Lichte verfassungs- und europarechtlicher Vorgaben, GRUR 2004, 207 ff.
- 26 Eckpunktepapier des BMJ, Endnote 9, unter Ziffer 3, S. 3.
- 27 Ausführlich zu den Erwägungen zur Neuregelung der unbekanntenen Nutzungsart vgl. Begründung des Referentenentwurfs, Endnote 8, S. 38–40; 46 ff.; ferner das Eckpunktepapier des BMJ, Endnote 9, unter Ziffer 5, S. 4.
- 28 Referentenentwurf, Endnote 8, Begründung zu § 51, S. 50.
- 29 BGH v. 25.02.1999, Az.: I ZR 118/96, BGHZ 141, 13–40 = NJW 1999, 1953–1959; auszugsweise abrufbar unter: <http://www.haus.de/PH2H/PH2HV/ph2hv.htm?page=urteile/index.html&id=12063&suchworte=> (letzter Abruf: 11/2004).
- 30 Ein guter Überblick über sämtliche hiermit konkret angesprochenen europäischen Rechtsakte findet sich auf der Seite des IPR-Helpdesk, abrufbar unter: <http://www.ipr-helpdesk.org> (letzter Abruf: 11/2004).
- 31 Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, ABl. L 195/16–25 v. 02.06.2004, abrufbar unter: [http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/obj/dat/2004/l\\_195/l\\_19520040602de00160025.pdf](http://europa.eu.int/eur-lex/pri/de/obj/dat/2004/l_195/l_19520040602de00160025.pdf) (letzter Abruf: 11/2004).
- 32 *Hirsch, Magnus*: Der Kampf gegen Produktpiraten wird künftig leichter, FAZ v. 19.05.2004.
- 33 *Knaak*: Die EG-Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums und ihr Umsetzungsbedarf im deutschen Recht, GRUR Int. 2004, 745 ff.
- 34 EU-Information zum Vorschlag der Durchsetzungsrichtlinie „Schutz der Rechte an geistigem Eigentum“ (Stand: 13.05.2003), abrufbar unter: <http://europa.eu.int/scadplus/printversion/de/lvb/126057a.htm> (letzter Abruf: 11/2004).
- 35 EU-Information zum Vorschlag der Durchsetzungsrichtlinie, Endnote 34.
- 36 Erwägungsgrund 3 der Richtlinie.
- 37 Erwägungsgrund 1 der Richtlinie.
- 38 *Runge*: Die Richtlinie über die Durchsetzbarkeit der Rechte geistigen Eigentums, Aufsätze Gewerblicher Rechtsschutz (Newsletter-CIP), S. 12 f.; abrufbar unter: [http://www.gewrs.de/files/Newsletter\\_2004\\_02.pdf](http://www.gewrs.de/files/Newsletter_2004_02.pdf) (letzter Abruf: 11/2004).
- 39 Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte geistigen Eigentums (Trade related Aspects of Intellectual Property Rights), das 1994 als Bestandteil des Übereinkommens zur Errichtung der WTO geschlossen wurde.
- 40 *Runge*: Endnote 38, S. 12 f. mit vergleichender tabellarischer Übersicht zu den Bestimmungen der Richtlinie und des TRIPS; *Knaak*: Endnote 33, 747; ferner eingehend *Patnaik*: Enthält das deutsche Recht effektive Mittel zur Bekämpfung von Nachahmungen und Produktpiraterie?, GRUR 2004, 191 ff.
- 41 Zu den vorgesehenen Maßnahmen im Einzelnen vgl. auch *Knaak*: Endnote 33, S. 745 ff.; *Jaeschke*: Produktpiraten sollen Schiffbruch erleiden, JurPC Web-Dok. 258/2004, Abs. 1–9, abrufbar unter: <http://www.jurpc.de/aufsatz/20040258.htm>.
- 42 *Patnaik*: Endnote 40, S. 198.
- 43 *Runge*: Endnote 38, S. 14; weitergehender Anpassungsbedarf vgl. *Knaak*: Endnote 33, S. 745, 750 f.
- 44 Vgl. hierzu z. B. *Rehbinder*: Urheberrecht, S. 353 f. Rn. 451.