

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
-------------------	---

Einleitung

A. Problemaufriss.	1
B. Stand der Forschung	3
C. Gang der Untersuchung.	4

Teil 1

Das System urheberrechtlicher Schranken

A. Begriff und Inhalt der urheberrechtlichen Schranken	5
I. Das Urheberrecht als ausschließliches Herrschaftsrecht	5
II. Die Schranken des Urheberrechts im UrhG	6
1. Freistellung, gesetzliche Lizenz und Zwangslizenz	6
2. Außerhalb des sechsten Abschnitts geregelte Schranken	7
3. Die von den Schranken verfolgten Zwecke	7
III. Ausländische Rechtsordnungen	9
1. Europa	9
2. USA	10
B. Einfluss der philosophischen Grundlagen des Urheberrechts	13
I. Personalistische Begründungen	14
1. Rechtfertigung des Urheberrechts	14
a. Die naturrechtliche Lehre vom geistigen Eigentum	14
b. Verfassungsrechtliche Begründung	19
2. Rechtfertigung der Schranken	21
a. Die Sozialbindung subjektiver Rechte im Allgemeinen	22
b. Die besondere Sozialbindung des Urheberrechts	23
(1) Begründungsansätze	23
(2) Kritik an der Lehre von der besonderen Sozialbindung	25
(3) Die heutige Lehre von der Sozialbindung des geistigen Eigentums	26

3. Ergebnis	28
II. Utilitaristische Begründungen	28
1. Rechtfertigung des Urheberrechts	28
2. Rechtfertigung der Schranken am Beispiel des Fair use im US-amerikanischen Recht	31
a. Zweck und Art der Nutzung	32
b. Auswirkung auf die Vermarktung des Werkes	38
c. Natur des Werkes und Umfang der Nutzung	39
3. Ergebnis	40
III. Fazit	40
C. Grundrechtsrelevanz der Schranken	42
I. Die Sozialpflichtigkeit des Urheberrechts	42
II. Der Grundrechtsschutz der Schrankenbegünstigten	45
1. Grundrechtskollision und praktische Konkordanz	45
2. Einzelne Grundrechte	47
a. Meinungsfreiheit	47
b. Wissenschaftsfreiheit	50
c. Presse- und Rundfunkfreiheit	50
d. Kunstfreiheit	52
e. Informationsfreiheit	55
(1) Die Begründung des Gesetzgebers zu § 53 Abs. 1 UrhG	55
(2) Der Schutzbereich der Informationsfreiheit	56
(3) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs	59
(4) Grenzen der Informationsfreiheit	62
3. Ergebnis	63
III. Einfluss des Verfassungsrechts auf die Auslegung der Schrankenbestimmungen	63
1. Vorrang des gesetzgeberischen Ausgestaltungsauftrags	64
2. Grundsatz der engen Auslegung von Schranken- bestimmungen	65
a. Schranken als Ausnahmebestimmungen	66
b. Verfassungskonforme Auslegung	69
c. Die neuere Rechtsprechung des BGH	71
3. Ausdehnung der Schranken auf andere Verwertungsrechte	72
4. Vereinbarkeit mit dem Dreistufentest	73
D. Ökonomische Funktion der Schranken	74
I. Ökonomische Funktion des Urheberrechts	75
1. Die Nichtexklusivität geistiger Schöpfungen	75
2. Beseitigung des in der Nichtexklusivität liegenden Marktversagens	78
3. Unternutzung der Nichtrivalität als notwendige Folge der Ausschließlichkeit	81

II.	Schranken als Reaktion auf ein Marktversagen	82
1.	Verringerung der Kosten der Werkschöpfung	82
2.	Behebung eines Marktversagens	84
a.	Transaktionskosten	85
b.	Externe Effekte	88
c.	Eigennütziges Interesse an einer Verhinderung der Verbreitung	90
3.	Berechtigung urheberrechtlicher Schranken im digitalen Umfeld	90
a.	Digital Rights Management als Ersatz für das Urheberrecht	91
b.	Fortbestehen der ökonomischen Funktion urheberrechtlicher Schranken	92
III.	Ergebnis	95
E.	Zusammenfassung und kritische Würdigung	96

*Teil 2***Schranken und subjektive Rechte der Nutzer**

A.	Vom Urheberrecht abgeleitetes Nutzungsrecht	100
I.	Vertragliche Einräumung eines Nutzungsrechts	101
1.	Erschöpfung des Verbreitungsrechts	101
2.	Schranken der §§ 44aff. UrhG	103
a.	Fehlender Anknüpfungspunkt für vertragliche Nutzungsrechte	104
b.	§ 60 UrhG als Auslegungsregel	104
c.	§ 44 Abs. 2 UrhG als Schranke des Ausstellungsrechts	107
3.	Schranken der §§ 69d und 69e UrhG	109
a.	Die Berechtigung des Nutzers	109
(1)	Die rechtmäßige Nutzung gemäß § 44a Nr. 2 UrhG	111
(2)	Der zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks Berechtigte in §§ 69d Abs. 1 und 3 UrhG	113
(a)	Wortlaut	113
(b)	Entstehungsgeschichte	113
(c)	Telos	115
(3)	Der zum Gebrauch eines Vervielfältigungsstücks Berechtigte in § 55a UrhG	118
(4)	Berechtigung zur Programmnutzung gemäß § 69d Abs. 2 UrhG	119
(5)	Die zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks berechtigte Person in § 69e Abs. 1 Nr. 1 UrhG	120
(6)	Ergebnis	120
b.	Auslegungsregel oder Inhaltsnorm	120
c.	Unwirksamkeit abweichender vertraglicher Bestimmungen	123
(1)	Zwingender Kern des § 69d Abs. 1 UrhG	123
(2)	Über den zwingenden Kern hinausgehende Nutzungen	125
4.	Ergebnis	128
II.	Gesetzlich eingeräumtes Nutzungsrecht	128

1. Freigestellte Nutzungen	129
a. Begrenzung des Schutzrechtsinhalts	129
b. Abgrenzung zur gesetzlichen Definition der Verwertungs-handlung	131
2. Erschöpfung des Verbreitungsrechts	133
a. Erschöpfung als zweistufiger Vorgang?	134
b. Inhaltliche Begrenzung des Verbreitungsrechts.	135
3. Gesetzliche Lizenzen	137
a. Gesetzliche Lizenzen im Entwurf von 1932.	137
b. Gesetzliche Nutzungsrechte im Regierungsentwurf zum UrhG 1965.	138
c. Gesetzliche Lizenzen der §§ 44aff. UrhG	139
d. Vergleich mit Folgerecht und Bibliothekstantieme	142
4. Schranken der §§ 69d und 69e UrhG	145
a. Wortlaut	146
b. Systematik.	146
c. Zwingende Vorgabe der Computerprogramm-Richtlinie	148
5. Ergebnis	149
III. Bedeutung der Schranken im Deliktsaufbau	149
1. Schranken im Rahmen des § 97 UrhG	149
2. Schranken im Rahmen des § 106 UrhG.	150
IV. Zusammenfassung.	152
 B. Originäres Recht des Nutzers	153
I. Meinungsstand.	154
II. Begriff des Nutzerrechts.	156
1. Objektives Recht.	157
2. Subjektives Recht des Nutzers	157
a. Die einzelnen Rechtspositionen	159
b. Recht auf Nutzung	161
c. Nutzungsfreiheit	162
3. Fazit.	164
III. Bewehrungen der Nutzungsfreiheit.	165
1. Bewehrung gegenüber vertraglichen Verboten	165
2. Bewehrung gegenüber technischen Schutzmaßnahmen	166
3. Objektive Bewehrung durch Grundrechte	167
 C. Zusammenfassung	168

Teil 3

Vertragliche Abdingbarkeit
der urheberrechtlichen Schranken

A. Der Begriff der „Abdingbarkeit“ urheberrechtlicher Schranken	171
I. Urheberrechtliche und schuldrechtliche Wirkung vertraglicher Nutzungsbeschränkungen	172
II. Zwingendes und dispositives Recht	174
1. Zwingendes Recht und Verbotsgesetze	174
2. Sonstige Unwirksamkeitsgründe	177
III. Folgerungen für den Gang der Untersuchung	178
B. Urheberrechtliche Wirksamkeit vertraglicher Beschränkungen	178
I. Beschränkung der Erschöpfungswirkung	178
1. Urheberrechtliche Unwirksamkeit gemäß § 137 S. 1 BGB?	179
2. Dingliche Beschränkung gemäß § 31 Abs. 1 S. 2 UrhG	181
a. Beschränkung der Erstverbreitung	182
b. Beschränkung der Weiterverbreitung	182
(1) Räumliche Beschränkungen	183
(2) Zeitliche Beschränkungen	184
(3) Inhaltliche Beschränkungen	185
(a) Beschränkte Erschöpfung	185
(b) Die Entscheidung des KG im Fall „OEM-Version“	186
(c) Die herrschende Auffassung	187
(d) Stellungnahme	188
c. Fazit	193
3. Ausschluss der Weiterverbreitung gemäß § 34 Abs. 1 S. 1 UrhG	194
4. Zwingender Charakter der Erschöpfung	195
a. Urheberrechtlicher Typenzwang	195
b. Unwirksamkeit entgegenstehender Vereinbarungen	198
5. Ergebnis	199
II. Beschränkung der Schranken in §§ 44a ff. UrhG	200
1. Dingliche Beschränkung gemäß § 31 Abs. 1 S. 2 UrhG?	200
2. Dinglich wirksamer Vorbehalt der Nutzungsrechte	202
3. Zwingender Charakter der Schranken	204
a. Urheberrechtlicher Typenzwang	204
b. Abdingbarkeit des § 60 UrhG als Ausnahme?	205
4. Abdingbarkeit des § 52b UrhG als Fremdkörper	206
III. Beschränkung der Befugnisse nach §§ 69d, 69e, 55a UrhG	208
1. Zwingender Charakter der §§ 69d Abs. 2 und 3, 69e, 55a UrhG	208
2. Zwingender Charakter des § 69d Abs. 1 UrhG	210
IV. Zusammenfassung	213

C. Schuldrechtliche Wirksamkeit vertraglicher Beschränkungen	213
I. Schranken als schuldrechtlich zwingendes Recht	214
1. Vorgaben des Europäischen Gemeinschaftsrechts	214
a. Computerprogramm- und Datenbank-Richtlinie	215
b. Info-Richtlinie	216
(1) Interaktive Abrufdienste nach Art. 6 Abs. 4 Unterabs. 4	216
(a) Verhältnis von vertraglichen Abreden und technischen Maßnahmen	217
(b) Reichweite des Vorrangs technischer Maßnahmen	218
(2) Erwägungsgrund 45	222
c. Ergebnis	223
2. Nationale Regelungen in Europa	224
a. Belgien	224
b. Irland	227
c. Vereinigtes Königreich	228
d. Andere nationale Regelungen	228
3. USA	229
a. ProCD Inc. v. Zeidenberg	229
b. Die Diskussion um den UCITA	231
c. Bedeutung für das deutsche Recht	235
4. Auslegung des deutschen Urheberrechts	235
a. Wortlaut	237
b. Systematik	239
c. Entstehungsgeschichte	240
d. Telos	240
(1) Verpflichtungen gegenüber dem Inhaber absoluter Rechte	241
(a) Verhältnis zu anderen Verbotsrechten	242
(b) Folgen für die Wirksamkeit vertraglicher Verbote	245
(2) Verpflichtungen gegenüber Dritten	247
(a) Fehlende Dispositionsbefugnis über Allgemein- interessen	248
(b) Urheberrechtlicher Interessenausgleich als Grenze der Dispositionsbefugnis	252
(c) Gesetzesvorbehalt als Grenze der Dispositionsbefugnis	252
(d) Abwägung mit höherrangigen Allgemeininteressen	253
(e) Allgemeine Beschränkungen der Privatautonomie	259
e. Ergebnis	263
II. Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen Kartellrecht	265
1. Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung	265
a. Marktbeherrschende Stellung	266
(1) Marktabgrenzung	266
(a) Unterscheidung von Lizenz- und Produktmarkt	266
(b) Sachlich relevanter Markt	270
(c) Räumlich relevanter Markt	274
(2) Beherrschende Stellung	275
(a) Lizenzmarkt	276
(b) Produktmarkt	280
b. Einschränkung des Schrankengebrauchs als Missbrauch	283

(1) Verhältnis von Ausschließlichkeitsrecht und Missbrauch	283
(2) Unangemessene Geschäftsbedingungen	287
(a) Maßstab der Unangemessenheit	288
(b) Beschränkungen des Weiterverkaufs von Werkexemplaren	289
(c) Beschränkungen sonstiger urheberrechtlich zulässiger Wettbewerbshandlungen	292
(d) Beschränkungen des freien Verkehrs von Wissen und Informationen	294
(e) Ergebnis	296
(3) Einschränkung des Absatzes und der technischen Entwicklung	296
(4) Sachwidrige Kopplung	299
(5) Kontrollmaßstab des § 19 Abs. 1 und 4 GWB	300
c. Rechtsfolgen eines Verstoßes	301
d. Eignung des Missbrauchsverbots zur Regelung der Schrankenproblematik	304
2. Wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen	306
a. Verhältnis zur urheberrechtlichen Ausschließlichkeit	306
b. Vereinbarungen mit dem Schrankenbegünstigten	310
c. Konditionenbindungen für Vertrieb an Endverbraucher	315
d. Ergebnis	318
3. Fazit	319
III. Nichtigkeit gemäß § 138 BGB	321
1. Übermäßige Einschränkung der Handlungsfreiheit	322
2. Gestörte Vertragsparität	325
3. Weitergehende Inhaltskontrolle	328
D. Beschränkungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen	329
I. Einbeziehungsvereinbarung	329
1. Shrink-Wrap-Lizenzen	330
a. Einbeziehung in den Kaufvertrag mit dem Händler	330
b. Selbständiger Vertrag mit dem Hersteller	332
(1) Händler als Stellvertreter	332
(2) Vertragsschluss unmittelbar mit dem Hersteller	333
(a) Angebot des Herstellers	334
(b) Annahmeerklärung des Kunden	335
c. Verpackungshinweise bei anderen Werkarten	338
d. Ergebnis	339
2. Click-On-Lizenzen	339
a. Einbeziehung in den Überlassungsvertrag	341
b. Selbständiger Vertrag mit dem Hersteller	341
(1) Angebot des Herstellers	342
(2) Annahmeerklärung des Kunden	346
c. Ergebnis	348
3. Click-On-Lizenzen beim Online-Erwerb	348
a. Zustandekommen eines Überlassungsvertrages	349
(1) Vertragsschluss vor Starten des Downloads	349

(2) Vertragsschluss nach Starten des Downloads	351
b. Sprachliche Transparenz der Vertragsbedingungen	352
4. Rahmenvereinbarung	352
5. Ergebnis	353
II. Überraschende Klauseln	354
III. Inhaltskontrolle	355
1. Transparenzkontrolle gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB	356
a. Unbestimmtheit des zulässigen Nutzungsumfangs	357
b. Verschleierung der Rechtslage	358
2. Schranken der Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 3 BGB	359
a. Einschränkung für Leistungsbeschreibungen	361
b. Kontrolle von Entgeltklauseln	363
c. Folgerungen für die Kontrolle von Nutzungsbeschränkungen	364
3. Prüfungsmaßstab der Inhaltskontrolle	364
a. Schrankenbestimmungen als gesetzliches Leitbild	365
(1) Einzelne Schranken	367
(2) Ungeschriebene Rechtsgrundsätze	371
(3) Verhältnis zu §§ 55a S. 3, 69g Abs. 2 UrhG	372
(4) Auswirkungen des § 95b UrhG	374
b. Leitbild des jeweiligen Vertragstyps	374
(1) Entwicklung des maßgeblichen Leitbildes	375
(2) Rechtfertigung einer Benachteiligung des Kunden	375
(a) Dogmatische Einordnung der kompensatorischen Effekte	375
(b) Berücksichtigung der Verwertungsinteressen des Urhebers	377
(c) Berücksichtigung des „Preisarguments“	379
c. Generalklausel des § 307 Abs. 1 BGB	382
d. Fazit	383
4. Die einzelnen Vertragstypen	383
a. Veräußerungsverträge	384
(1) Beschränkungen der Weitergabe	384
(a) Verbot der Weiterveräußerung	388
(b) Sonstige Veräußerungsbeschränkungen	389
(c) Ausschluss der vorübergehenden Gebrauchsüberlassung	390
(2) Beschränkungen der Vervielfältigungsfreiheit	390
(a) Verbot von Vervielfältigungen zum privaten Gebrauch	393
(b) CPU-Klauseln	394
(c) Ausgleichsregelungen	395
b. Vorübergehende Gebrauchsüberlassung	395
(1) Beschränkungen der Weitergabe	396
(2) Beschränkungen der Vervielfältigungsfreiheit	396
(a) Vermietung von DVDs	397
(b) Bücherverleih durch Bibliotheken	398
(c) Befristete Softwareüberlassung	399
c. Online-Vertrieb	400
(1) Entgeltliche Überlassung zur dauerhaften Nutzung	400
(a) Maßgebliches Leitbild	

(b) Unangemessene Benachteiligung	403
(2) Kostenfreier Download	405
(3) Entgeltliche Überlassung zur befristeten Nutzung	407
(4) Pay per use	410
d. Besichtigungsverträge	411
(1) Umfang der urheberrechtlichen Nutzungsfreiheit	412
(2) Eigentum am Werkexemplar	413
(3) Hausrecht	414
(a) Inhalt des Hausrechts	414
(b) Die Informationsfreiheit der Besucher	415
(c) Abwägung mit den berechtigten Interessen des Hausrechtsinhabers	418
(4) Besonderheiten bei staatlichen Museen	420
(a) Anspruch auf Zulassung zum Museum	421
(b) Fotografierbeschränkung als Eingriff in die Informationsfreiheit	423
(c) Beschränkung durch den Widmungszweck	425
(5) Ergebnis	428
IV. Fazit	429
E. Zusammenfassung	429
F. Zwingender Charakter der Schranken de lege ferenda?	430

Teil 4

**Beeinträchtigung des Schrankengebrauchs
durch technische Schutzmaßnahmen**

A. Begriff und Funktionsweise technischer Schutzmaßnahmen	433
I. Begriff	433
II. Funktionsweise	434
1. Zugangskontrollen	435
2. Nutzungskontrollen	436
3. Schutzmaßnahmen und Schrankengebrauch	437
III. Entwicklung eines rechtlichen Umgehungsschutzes	441
1. Umgehungsschutz bei Computerprogrammen	442
2. Umgehungsschutz bei anderen Werkarten	445
a. Die Vorgaben der WIPO-Verträge von 1996	446
b. Der Umgehungsschutz im U.S. Copyright Act	447
c. Der Umgehungsschutz nach Art. 6 Info-RL	448
B. Das Umgehungsverbot nach § 95a Abs. 1 UrhG	450
I. Anwendungsbereich der §§ 95a Abs. 1, 95b UrhG	450
1. Anwendung durch den Rechtsinhaber	450
a. Begriff des Rechtsinhabers	451

(1) Originäre und derivative Inhaber von Urheber- und Leistungsschutzrechten	451
(2) Inhaber einfacher und ausschließlicher Nutzungsrechte	451
b. Mehrheit von Rechtsinhabern	454
(1) Vertragliche Bündelung der Verwertungsrechte	454
(2) Beschränkung auf den Anwender der technischen Maßnahme	455
c. Von Dritten eingesetzte Maßnahmen	458
2. Genehmigungsbedürftigkeit der Nutzungshandlung	460
3. Wirksamkeit der Maßnahme	463
II. Rechtsfolgen einer Umgehung zum Schrankengebrauch	466
1. Zivilrechtliche Ansprüche	466
a. Anspruch aus § 97 UrhG	468
(1) Wortlaut	470
(2) Systematik	471
(3) Entstehungsgeschichte	472
(4) Telos	472
(5) Ergebnis	473
b. Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2, 1004 BGB	473
(1) § 95a Abs. 1 UrhG als Schutzgesetz	474
(2) Umgehungshandlung als Verstoß gegen § 95a Abs. 1 UrhG	475
(3) Rechtfertigung eines Verstoßes gegen § 95a Abs. 1 UrhG	480
(4) Aktivlegitimation	481
(5) Anspruchsinhalt	484
c. Vernichtung von Vervielfältigungsstücken	486
d. Ergebnis	486
2. Strafbarkeit des Nutzers	487
3. Verhältnis zum Umgehungsschutz nach dem ZKDSG	489
III. Durchsetzung des Schrankengebrauchs	489
1. Verpflichtung der Rechtsinhaber gemäß § 95b Abs. 1 UrhG	489
a. Voraussetzungen der Verpflichtung	493
b. Inhalt der Verpflichtung	495
c. Unabdingbarkeit der Verpflichtung gemäß § 95b Abs. 1 S. 2 UrhG	498
d. Praktische Durchsetzung der Verpflichtung	502
2. Ansprüche der von anderen Schranken Begünstigten	502
a. Ansprüche unmittelbar aus den Schrankenbestimmungen	504
b. Ansprüche aus Delikt	505
c. Vertragliche Ansprüche	506
IV. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht	506
1. Vereinbarkeit mit Art. 11 WCT und Art. 18 WPPT	508
2. Verfassungsmäßigkeit der §§ 95a Abs. 1, 95b, 108b UrhG	508
a. Vervielfältigungsfreiheit zum privaten Gebrauch	509
(1) Informationsfreiheit	515
(2) Eigentumsgarantie	516
(3) Verfassungskonforme Auslegung des § 95a UrhG	517
b. Zitierfreiheit und freie Nutzung	517

c. Verhältnis zu den Vorgaben der Info-RL	519
(1) Durchsetzung der digitalen Privatkopie	520
(2) Durchsetzung der Zitierfreiheit und freier Nutzungen	523
d. Fazit	524
3. Vereinbarkeit mit sonstigem europäischen Primärrecht	525
a. Verhältnis der Grundfreiheiten zu Art. 6 Info-RL	525
b. Aufnahme des Erschöpfungsgrundsatzes in Art. 6 Abs. 4 Info-RL	526
c. Einschränkung des Umgehungsverbots für Zugangskontrollen . .	527
4. Ergebnis	530
C. Zur Zulässigkeit des Einsatzes technischer Maßnahmen außerhalb von § 95a UrhG	531
I. Nicht oder nicht mehr geschützte Inhalte	533
II. Von Dritten eingesetzte Schutzmaßnahmen	535
D. Zusammenfassung	537

Teil 5
Gesamtergebnis

Literaturverzeichnis	549
Im Text abgekürzt zitierte internationale Rechtsakte	573
Sachregister	575