Stellungnahme für den Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages im Rahmen der öffentlichen Anhörung zu den Gesetzentwürfen der Bundesregierung (WIPO-Verträge 1996, BT-Drucksache 15/15, und Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, BT-Drucksache 15/38)

Tendenz: Eher kurzsichtig rigide als nachhaltig schonend

Prof. Dr. Rainer Kuhlen
Lehrstuhl Informationswissenschaft im Fachbereich Informatik und Informationswissenschaft der Universität Konstanz
Vorsitzender des Fachausschusses Kommunikation der Deutschen UNESCO-Kommission

Konstanz 22. Januar 2003

Zentrale Aussagen

Die Relevanz des Urheberrechts wird über die Wirtschaft entschieden. Es wird sich als irrelevant herausstellen. Dieses Urheberrecht ist darauf ausgerichtet, tradierte Verwertungs- und Eigentumsansprüche zu stabilisieren, die sich in elektronischen Räumen überlebt haben. Insbesondere werden der Wirtschaft keine Innovationsanreize für die Entwicklung neuer Geschäfts- und Organisationsmodelle gegeben. Der Entwurf setzt auf kurzfristige Verwertung anstatt auf nachhaltige Wirkung von Wissen und Information. Dies widerspricht dem politischen Ziel der Bundesregierung, die unter dem Maßstab der Nachhaltigkeit angetreten ist. Dieses Urheberrecht fördert nicht die Entwicklung der Informationsgesellschaft, sondern droht die Potenziale der Informations- und Kommunikationstechnologien und des durch sie ermöglichten freien Informationsaustauschs zu ersticken. Die Formulierungen in diesem Recht atmen, sicherlich ungewollt, den Geist der Kontrolle und des Misstrauens, nicht den freier Bürger. Der freizügige Umgang mit Wissen und Information wird mit fatalen Folgen für demokratische Entwicklung und für Kreativität in Wissenschaft, Kunst, Musik und allen anderen Kulturbereichen eingeschränkt. Ebenfalls eingeschränkt wird den Informationsvermittlungseinrichtungen (Bibliotheken) der Handlungsspielraum, der nötig ist, um den freien Zugriff zu Wissen und Information für jedermann zu jeder Zeit von jedem Ort zu fairen Bedingungen möglich zu machen. Das wird fatale Folgen für die Produktivität der Wissenschaft selber haben. Das rigide Setzen auf technische Maßnahmen, wie sie jetzt unter dem Etikett Digital Rights Management kontrovers diskutiert werden, ist ohne politische Steuerung unverantwortlich, zumal fundierte Aussagen über Wirksamkeit und Wirkung, auf Wirtschaft und jeden Einzelnen, fehlen. Die Erfahrungen aus dem ähnlichen amerikanischen DMCA lassen nichts Gutes erwarten. Ohne rechtliche, institutionelle und dann softwaremäßige Absicherung der Nutzerrechte werden sich diese technischen Maßnahmen fatal für anerkannte Grundrechte beim Umgang mit Wissen und Information auswirken. Dieses Gesetz sollte nicht verabschiedet werden. Es sollte an die EU zurückgegeben werden. Dazu sollten Kontakte zu anderen umsetzungsunwilligen Ländern aufgenommen werden.

Inhalt

Zentrale Aussagen 1
I Kurzfassung 2
1. Zusammenfassung 2
1.1. Zum Gang der Darstellung 2
1.2. Zusammenfassung: Grundsätzlicher Teil 2
1.3. Zusammenfassung: Zum konkreten Umsetzungsteil 3
1.4. Zusammenfassung: Zu den Konsequenzen 5
Teil II Ausführung 6
2. Urheberrecht in der Informationsgesellschaft 6
3. Zur Wertehierarchie für den Umgang mit Wissen und Information in der Informationsgesellschaft 7
4. Eine allgemeine Kritik an dem Gesetzesvorhaben 10
5. Zu einigen speziellen Problemen bei der Umsetzung 13
6. Perspektiven 19

I Kurzfassung

1. Zusammenfassung

1.1. Zum Gang der Darstellung

Für diese Stellungnahme werden sozusagen zwei Register der Rede in Anspruch genommen, eins eher emphatisch-grundsätzlich, das andere eher nüchtern-konkret[1].

- Erstens soll die Gelegenheit wahrgenommen werden, um anlässlich des Vorhabens der EU und des Deutschen Bundestages, das Urheberrecht an die veränderten medialen Gegebenheiten anzupassen, die Position des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft grundsätzlicher zu diskutieren. Das wird zwangsläufig programmatischen Charakter haben (vgl. Abschnitte 2 und 3).
- Zu der grundsätzlicheren Debatte gehört auch zweitens die allgemeine Kritik an der Gesetzesvorlage: Nach unserer Einschätzung wird dadurch weder das Ziel erreicht, die Situation der eigentlichen Urheber zu verbessern, noch den erforderlichen Innovationsschub der Informationswirtschaft zu begünstigen (vgl. Abschnitt 4).
- Trotz grundlegender Bedenken an der Berechtigung des jetzigen Urheberrechts überhaupt soll drittens durch konkrete Vorschläge der aktuelle Prozess der Umsetzung der EU-Richtlinie in das deutsche Recht unterstützt, wenn möglich verbessert werden (vgl. Abschnitt 5).
- Zuletzt soll auf einige Aspekte bezüglich des weiteren Vorgehens bei der Gestaltung des Urheberrechts eingegangen werden. Es wird bezweifelt, ob es Sinn macht, wenn sich der Gesetzgeber erst nach der *Pflichtübung* der Umsetzung der EU-Richtlinie an die umfassendere Gestaltung der mit dem Urheberrecht zusammenhängenden Fragen machen soll, also z.B. die Lösung gravierender Probleme, wie das der Privatkopie oder des Einsatzes und der Reichweite technischer Maßnahmen, verschiebt. Es sollte ernsthaft erwogen werden, die Umsetzung der Richtlinie ganz auszusetzen, also sie an die EU zurückzugeben.

1.2. Zusammenfassung: Grundsätzlicher Teil

Zu den vielen Paradoxien der Informationsgesellschaft wird sich u.E. mit der beabsichtigten Anpassung des Urheberrechts zweifellos eine weitere einstellen, nämlich dass der Zugang zu Wissen und Information in elektronischen Räumen nicht einfacher und offener, sondern komplizierter und eingeschränkter wird. Zu den Paradoxien der Informationsgesellschaft gehört auch, dass einerseits Wissen und Information in einem Ausmaß frei zugänglich und damit öffentlich geworden sind wie nie zuvor, dass andererseits aber auch Wissen und Information in einem immer größeren Ausmaß privatisiert, kommerzialisiert, technisch kontrolliert und damit mit rechtlicher Billigung verknappt werden.

Der Regierungsentwurf (RegE) verspricht eine Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft. Es wird gegenüber der in RegE dominierenden technischen und ökonomischen Sicht eine *nachhaltige, emanzipative und politische Sicht auf die Informationsgesellschaft* und damit hier auf das Urheberrecht vorgeschlagen. Erst bei einer solchen Sicht sind positive Auswirkungen auf Demokratie und Ökonomie und auf das Ziel, digitale Klüfte (*digital divide*) auf allen Ebenen zu überwinden, zu erwarten.

---

[1] Zur Einordnung dieser Stellungnahme: Als Inhaber eines Lehrstuhls für Informationswissenschaft bin ich in Forschung und Lehre und Politikberatung im Prinzip mit allen Fragen der Ausgestaltung der Informationsgesellschaft befasst, sowohl in technischer Hinsicht, aber auch bezüglich Themen der Informationsethik oder –politik. Die folgenden Ausführungen sind aber auch vor meinem Hintergrund als Vorsitzender des Fachausschussses Kommunikation der Deutschen UNESCO-Kommission zu verstehen. Die UNESCO als die UN-Organisation für Wissenschaft, Bildung, Kultur und Kommunikation setzt sich für den freien Zugriff auf Wissen und Information für alle und damit für die Beseitigung des „Digital divide“ auf allen Ebenen ein. Die UNESCO unterstützt alle, vor allem nachhaltige Initiativen zur Bewahrung und Förderung von kultureller, sprachlicher, medialer und informationeller Vielfalt. Diese Positionen werden auch auf dem Ende diesen Jahres bevorstehenden UN-Weltgipfel zur Informationsgesellschaft (WSIS) eingebracht. Auch mit Blick auf WSIS wird zur Zeit in Deutschland in einem breiten zivilgesellschaftlichen Umfeld an einer Charta der Bürgerrechte in nachhaltigen Wissensgesellschaften gearbeitet, bei der Informationsfreiheit ein gewichtiges Thema ist.

Die Wertedominanz des freien Zugriffs auf Wissen und Information kann gegenüber einer kommerziell bedingten und auch rechtlich kodifizierten Verknappung von Wissen und Information durch zahlreiche Referenzen auf grundlegende Texte belegt werden. Es wird neben anderen angeführt: Grundgesetz Artikel 5 sowie Artikel 19 und 27 der Allgemeine(n) Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen von 1948. Zur Bestimmung dessen, was „freier Zugriff" bedeutet kann auf die Formulierung aus dem aktuellen strategischen Positionspapier des BMBF zur Zukunft der wissenschaftlichen Information von 2002 zurückgegriffen werden:

„Den Zugang zur weltweiten wissenschaftlichen Information für jedermann zu jeder Zeit und von jedem Ort zu fairen Bedingungen sicherstellen."

Als Begründungen für die Neuformulierungen des Urheberrechts ab WTO/TRIPS und WIPO werden häufig u.a. die folgenden Ziele angeführt: Schutz der primären Rechteinhaber, der Urheber, sowie Förderung von Kreativität und Innovation. Nach unserer Einschätzung und Erfahrung kann heute dem Argument „Schutz der primären Rechteinhaber" kaum mehr als eine ideologische Rechtfertigungsfunktion zugebilligt werden. In Deutschland können sich nur wenige tausend Personen ihren Lebensunterhalt durch die Verwertung ihrer urheberrechtsrelevanten Werke sichern. Bei dieser kleinen Zahl kann man mit einigem Recht bezweifeln, ob eine weitgehende Einschränkung der bisherigen Nutzungsrechte und –gewohnheiten der überwiegenden Mehrheit der Bevölkerung gerechtfertigt ist.

Auch das Argument für verstärkten Urheberschutz „Förderung von Kreativität und Innovation" wird durch Wiederholung nicht richtiger. Nicht zuletzt die Erfahrung der Entwicklung des Internet in den letzten 10 Jahren hat eindrucksvoll gezeigt, dass Kreativität und Innovation (im Sinne der Produktfähigkeit einer Idee) sich jenseits der klassischen Belohnungssysteme entwickeln können.

Entsprechend wird man das Argument „Förderung von Kreativität durch Schutz der Verwertung" eher umdrehen müssen: Eine Gesellschaft, die mehr Wert auf die Sicherung der Verwertung von bestehendem Wissen legt als auf das Entwickeln von Rahmenbedingungen, die das Erschaffen von neuem Wissen begünstigen, ist bestenfalls in der Defensive, vermutlich eher in einer Abwärtsbewegung.

Mit Blick auf die vorgesehenen Regelungen des Urheberrechts kann man sogar die folgende These wagen: Die Verschärfung der Rechtesicherung der Verwerter im elektronischen Medium wird sich für die Informationswirtschaft selber innovationshemmend auswirken. Dies deshalb, weil die jetzt vorgesehene Verstärkung der Rechte der Informationswirtschaft es dieser nahelegt, ihre bisherigen, aus der analogen Welt stammenden proprietären Modelle der Produktion, Verteilung und Abrechnung von Wissen und Information einfach auf die Situation elektronischer Räume zu übertragen. Das aber kann nicht gut gehen.

1.3. Zusammenfassung: Zum konkreten Umsetzungsteil

(1) Mit § 52a RegE wird zu Recht ein Ausnahmetatbestand der öffentlichen Zugänglichmachung im Interesse der Allgemeinheit, hier im Interesse von Unterricht und Forschung, festgehalten.

Vorschlag 1: Der Ausnahmetatbestand für Unterricht und Forschung in § 52a RegE soll entgegen der Stellungnahme des Bundesrates und der Anträge der CDU/CSU-Fraktion nicht weiter eingeschränkt werden, vielmehr entsprechend § 52a RegE erhalten bleiben.

(2) Die noch vage Formulierung „Unterricht" in § 52a RegE (in Titel und Absatz 1) sollte präzisiert werden.

Vorschlag 2: In § 52a Absatz 1 Nr. 1 sollte es heißen: „...zur Veranschaulichung in Aus- und Weiterbildung an Schulen, Hochschulen und Weiterbildungseinrichtungen".

(3) Entgegen der in § 52a RegE formulierten Bedingung der Tatbestandsvoraussetzung des konkret bestimmbaren Kreises von Berechtigten für die Nutzung elektronischer Materialien aus Informationsvermittlungseinrichtungen (Bibliotheken) wird hier gefordert, dass der freizügige Online-Zugriff auch „remote" möglich sein muss.

Vorschlag 3: § 52a Absatz 1 Nr. 2 streichen.

(4) Die in § 52a Absatz 1, Nr. 1 und 2 vorgenommenen Begrenzungen auf „bestimmt abgegrenzten Kreis von Unterrichtsteilnehmern" oder „bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftliche Forschung" reduzieren den Kreis von Nutzern von öffentlich zugänglichen Informationseinrichtungen auf eine Weise, die politisch, demokratietheoretisch und mit Blick auf mögliche Innovationen nicht erwünscht sein kann.

Vorschlag 4: in § 52a Absatz Nr. 1 nur: „zur Veranschaulichung im Unterricht"

Nr. 2, s. oben (3).

(5) Nicht akzeptabel und zudem in der Umsetzung durch eine Verwertungsgesellschaft unrealistisch ist die Anforderung einer Vergütungspflicht in Absatz 3 von § 52a für den Fall, dass die Ausnahme vom exklusiven Recht der öffentlichen Zugänglichmachung in Wissenschaft und „Unterricht“ (in der präzisierten Fassung, s. oben (2)) geltend gemacht wird.

Vorschlag 5: § 52a Absatz 3 streichen bzw. eine Formulierung finden, mit der die pauschalierte Abrechnung (bei Erwerb oder Lizenzierung) durch den Informationsbereitsteller (z..B. Bibliothek) möglich wird.

(6) Die Beschränkung der möglichen Vervielfältigungsstücke auf „kleine Teile eines Werkes oder Werke geringen Umfangs“, wie vom Bundesrat angemahnt, von der Entgegnung der Bundesregierung gebilligt und nun von der CDU/CSU-Fraktion beantragt, würde die Vermittlungsfunktion der wissenschaftlichen und Öffentlichen Bibliotheken künftig gravierend beeinträchtigen und ist zudem weder definierbar noch durchsetzbar.

Vorschlag 6: Die Einschränkung „auf kleine Teile eines Werkes oder Werke geringen Umfangs“ in § 53a Absatz 3 nicht aufnehmen.

(7) Das Ausklammern bzw. die nicht befriedigende Zwischenlösung der Frage der Erstellung von (digitalen oder analogen) Kopien zum privaten eigenen Gebrauch ist auch für eine Übergangszeit nicht akzeptabel, da dadurch vermutlich für einen längeren Zeitraum Rechtsunsicherheit entsteht. Ein Recht auf digitale Privatkopie (§ 53 Abs. 1 i.V.m. § 95b RegE) kann nur durchgesetzt werden, wenn § 53 Abs. 1 unter den Schutz der Schrankenbestimmungen Absatz 1 Nr. 6 § 95b RegE gestellt wird.

Vorschlag 7: Eine verbindliche Regelung für Privatkopie jetzt aufnehmen. Eine Formulierung finden, die §§ 53 und 95b Absatz 1 Nr. 6 mit Blick auf Privatkopie verbindet und die die Restriktion auf analoge Vervielfältigungsträger aufhebt.

(8) In Aufnahme einer Forderung der Bibliotheksverbände und des Hochschulverbandes für Informationswissenschaft (HI) wird ein spezielles, allerdings nicht weiter eingeschänktes Bibliotheksprivileg angeregt.

Vorschlag 8: Aufnahme eines Bibliotheksprivileg durch Einfügen einer entsprechenden Nr. 3 in den Katalog des § 52 a, Abs. 1 RegE: „3. aus Bibliotheksbeständen, soweit keine vertraglichen Regelungen dem entgegenstehen“

Alternativ nach dem Vorschlag aus den Bibliotheken: „3. aus Bibliotheksbeständen, soweit keine vertraglichen Regelungen dem entgegenstehen, ausschließlich in den Räumen öffentlich zugänglicher Bibliotheken an eigens dafür eingerichteten Terminals für private Studien“

(9) Es ist nicht nachzuvollziehen, warum trotz der eindeutigen Empfehlung der EU-Richtlinie eine Umsetzung der Regelung für Pressespiegel im RegE fehlt.

Vorschlag 9: § 46 UrhG sollte in der Aufzählung in Absatz 1 Satz 1 auch auf elektronische Pressespiegel erweitert werden. Dies könnte alternativ auch in § 50 des RegE eingebracht werden.

(10) Um trotz der Einzelerläuterungen zu § 95a eine Einschränkung der Wissenschaftsfreiheit mit Blick auf Kryptografie auszuschließen, sollte dies explizit in den Gesetzesteil aufgenommen werden.

Vorschlag 10: Am Ende von § 95a Absatz 4 Satz 1 anfügen: „sowie der einschlägigen Forschung“ [ggfls. Eine andere Plazierung].

(11) Das derzeit kontrovers diskutierte Problem der Anwendung von technischen Schutzmaßnahmen wie Digital Rights Management (DRM) verlangt dringend nach einer politischen Regulierung. Dies darf nicht alleine dem Markt, d.h. der Informationswirtschaft, überlassen bleiben (weitere Ausführungen dazu s. Abschnitt 5 (10.4), S. 17). Konkret wird empfohlen, eine politische Lizenzierung einzusetzen. Zur Wahrnehmung dieser Lizenzierungsvorschrift für den Einsatz technischer Maßnahmen soll eine staatliche oder staatlich eingesetzte Lizenzierungseinrichtung geschaffen werden, die sich gleichermaßen an den wesentlichen, im politischen Konsens zu definierenden Zielen des DRM und den Rechten der Nutzer über ein User Rights Management (URM) zu orientieren hat[2]. Die Aufgaben dieser Lizenzierungseinrichtung sollte in einem neuen § 95e geregelt werden. Durch die Ausführung in diesem Paragraphen unter Absatz 4 wird auch das in § 95b spezifizierte Recht auf Aufheben der technischen Maßnahmen weiter abgesichert. Es wird im Folgenden ein entsprechender Vorschlag gemacht, der, von einem Nicht-Juristen formuliert, natürlich formal und sprachlich überarbeitet werden muss.

---

[2] Falls deutsche Ausdrücke erwünscht sind: *Digitale Rechteverwaltung* und *Benutzerrechteverwaltung*

Vorschlag 11: Einen neuen § 95e einfügen

§ 95e Einsatz technischer Maßnahmen über Lizenzierung

(1) Für die Verwendung von technischen Maßnahmen zum Schutz von urheberrechtlich geschützten Werken, die über den einfachen Kopierschutz hinausgehen, ist das Einholen einer von einer staatlich eingesetzten Lizenzierungseinrichtung vergebenen Lizenz vorgeschrieben.

(2) Die Lizenzierungseinrichtung soll die Reichweite des Einsatzes von technischen Maßnahmen festlegen. Die Lizenzierungseinrichtung stellt keine entsprechende Software zur Verfügung und gibt keine Vorgaben für die technische Realisierung.

(3) Bei der Lizenzierungseinrichtung werden die zur Auflösung von lizenzierten technischen Maßnahmen erforderlichen Verfahren hinterlegt.

(4) Die Lizenzierungseinrichtung kann der in § 95b Absatz 1 Nr. 1-7 qualifizierte Zielgruppe die zur Auflösung von lizenzierten technischen Maßnahmen erforderlichen Verfahren zur Verfügung stellen, wenn der Rechteinhaber die notwendigen Mittel zur Aufhebung der technischen Maßnahmen trotz Antrag nicht unverzüglich bereitstellt bzw. wenn der Rechteinhaber nicht mehr ausfindig gemacht werden kann.

(12) Zur Sicherung des Langzeitarchivierungsauftrags der Bibliotheken oder anderer öffentlicher Informationseinrichtungen muss gewährleistet sein, dass in den zu speichernden Materialien keine technischen Schutzmaßnahmen enthalten sind.

Vorschlag 12: Eine Regelung vorsehen (eventuell über § 95b), durch die Materialien für die Langzeitarchivierung von technischen Schutzmaßnahmen befreit sein sollen.

1.4. Zusammenfassung: Zu den Konsequenzen

Die Strategie des Justizmininisteriums bzw. der Bundesregierung, zunächst eine kleine Lösung anzustreben, damit die Auflage der Umsetzung der EU-Richtlinie erfüllt ist, und dann in einer großen Lösung die offenen und kontroversen Punkte anzugehen, wird nicht für realistisch gehalten. Die Gefahr besteht, dass auf längere Sicht Unsicherheiten oder sogar Lücken bleiben, die den Umgang mit Wissen und Information verkomplizieren. Insbesondere besteht bei der Frage der Privatkopie oder der Vervielfältigung in Wissenschaft und Ausbildung die Gefahr, dass eine Grauzone zwischen Kriminalität und progressivem Nutzungsverhalten entstehen könnte. Zudem werden der Wirtschaft bei dieser Verschiebestrategie keine klare Vorgaben zur dringend erforderlichen Entwicklung neuer Geschäfts- und Organisationsmodelle gegeben.

Möglicherweise muss die bisherige Zielvorgabe, ein einheitliches Urheberrecht für Wissens- und Informationsprodukte jeder Art zu formulieren, aufgegeben werden. Es wird vorgeschlagen, bei zukünftigen Regulierungen zunächst den Bereich der Fachkommunikation in wissenschaftlichen Umgebungen gegenüber dem allgemeinen Bereich der Publikumsmärkte gesondert rechtlich zu behandeln.

Schließlich sollte ernsthaft erwogen werden, die Umsetzung der EU-Richtlinie ganz auszusetzen und die Richtlinie über eine konzertierte Aktion mit anderen EU-Ländern, die ebenfalls Probleme mit der Umsetzung haben, an die EU zurückzugeben. Eine solche Rückgabe ist nicht ungewöhnlich. Es ist heute nicht nachvollziehbar, dass weiterhin unbedingt auf die Vorgaben der EU-Richtlinie gesetzt wird. Im digitalen Umfeld hat sich seit der Formulierung der Richtlinie so viel verändert (vgl. Anm. 16), dass heute keine Anpassung mehr in Rede steht, sondern eine weitgehende Neuausrichtung.

Politische Handlungsfähigkeit zeigt sich vielleicht auch darin, ein Moratorium für die Regelung eines komplexen und viele Bereiche tangierenden Policy-Bereichs einzuberaumen. Dies könnte der Fall sein, wenn die Nebenfolgen der erarbeiteten Lösung in den negativen Konsequenzen gravierender zu werden drohen als die beabsichtigten positiven Beiträge. Das ist u.E. bei dem RegE zur Umsetzung der EU-Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts gegeben.

Teil II Ausführung

2. Urheberrecht in der Informationsgesellschaft

Mit der beabsichtigten Anpassung des Urheberrechts wird sich zweifellos eine Ungereimtheit einstellen, nämlich dass der Zugang zu Wissen und Information in elektronischen Räumen komplizierter und eingeschränkter wird, als es die Verheißungen noch vor wenigen Jahren versprochen haben und als es die bisherige Architektur des Internet an sich möglich machen würde. Nur zwei Beispiele:

(i) Jedermann wird der Aussage zustimmen, dass elektronische Information von Raum- und Zeitbeschränkungen weitgehend frei ist. Wie kann es dann sein, dass man physisch präsent am Ort sein soll, wenn man elektronische Information z.B. aus einer Bibliothek nutzen will? Der entfernte (dislozierte) Online-Zugriff zu den elektronischen Beständen einer Bibliothek ist nach dem Regierungsentwurf (RegE) gar nicht oder nur unter besonderen Bedingungen möglich. Nicht die Information kommt zu uns, sondern wir sollen zur Information, und das nur deshalb, weil sonst offenbar die Rechte der Wissensverwerter nicht geschützt werden können. Das ist das, was Hegel die „faule Vernunft“ genannt hatte. Und leider scheinen sich die Bibliotheken – sei es aus vorauseilendem Gehorsam oder sei es aus pragmatischer Klugheit - damit abfinden zu wollen.

(ii) Selbstverständlich konnte bislang jedermann, wenn nicht als Recht, so doch als gebilligte Tatsache, von seinem erworbenen Stück Wissen bzw. von seinem Informationsgegenstand[3] eine allgemein tolerierte Anzahl an Kopien für sich und den nicht-öffentlichen Gebrauch anfertigen. Das soll, nach verbindlicher Aussage der jetzigen Justizministerin, auch weiterhin gelten. Leider kann es nur nicht eingelöst werden. Von einem elektronischen Produkt soll man keine elektronische Kopie machen dürfen, sondern nur eine auf Papier oder einem ähnlichen analogen Medium (vgl. § 95b Absatz 1 Nr. 6). Allerdings kann man von manchen und bald die Regel werdenden elektronischem Materialien keine papiergebundenen oder sonstigen analogen Kopien machen. Elektronische Materialien sind oft temporale Medien, entwickeln sich also in der Zeit, z.B. über Animationen oder Bild- oder Tonsequenzen. Solche Objekte wären dann von der Schranke der Privatkopie ausgenommen. Es ist schwer einzusehen und wirkt angesichts der Potenziale der Technologien paradox, den Vorteil des elektronischen Mediums bei der privaten Nutzung aufzugeben. Was soll durch das Gesetz gefördert werden – die Nutzung von Wissen und Information in der Informationsgesellschaft oder die Einschränkung der Nutzung durch den Schutz von nicht innovativen Verwertungen?

---

[3] Es soll hier keine terminologische Front aufgemacht werden. Im Folgenden werden Wissen und Information weitgehend synonym verwendet. Deshalb nur knapp in dieser Fußnote: „Wissen“ wird nicht auf den kognitiven Bereich der diskursiven, weitgehend in formalen oder natürlichen Zeichensystemen repräsentierten Aussagen über Objekte und Sachverhalte der Welt beschränkt, sondern wird auf jede Form von von Menschen (in Zukunft auch immer mehr von Maschinen) hervorgebrachten Darstellungen auf Wissen, also auch Musik, Bilder oder andere kulturelle Gegenstände bezogen. Keineswegs geht es demnach bei der Diskussion des Urheberrechts unter der Perspektive des Umgangs mit Wissen und Information alleine um Probleme des Zugangs zu Wissen und Information in der Wissenschaft oder in der Ausbildung, sondern durchaus auch um die aktuellen Probleme der Musik- und Filmindustrie oder um die bevorstehenden Auseinandersetzungen (nicht zuletzt im Rahmen von WTO/GATS) um die private Aneignung, Verwertung oder öffentliche Bewahrung des allgemeinen kulturellen Erbes.

Ebenso knapp zu dem Unterschied zwischen Wissen und Information aus der hier vertretenen informationswissenschaftlichen Sichtweise: Wissen ist zunächst eine interne Struktur des menschlichen Gehirns und damit nicht direkt (bislang) für andere zugangsfähig. Wissen ist nur über Repräsentationsformen zugänglich, die wir als Informationen wahrnehmen. Die Darstellung von Wissen in Information ist mit Aufwand verbunden, z.B. eine Idee in Sprache zu formulieren, eine Melodie in ein Notationssystem zu bringen, erst recht, aus den sprachlichen oder sonstigen medialen Erzeugnissen Produkte wie Bücher, Datenbanken, Websites, Musikstücke oder Produktkataloge zu machen. Das Problem des Urheberrechts ist also weniger Wissen – Wissen ist frei und sollte referenzierbar auf dessen Schöpfer sein –, sondern Sicherung bzw. Beschränkung des Zugangs oder der Nutzung von Wissen über Information. Nicht Wissen, sondern nur Informationsprodukte sind markt- und kommerzialisierungsfähig, oder sie sind frei zugänglich für jedermann ohne Restriktionen.

3. Zur Wertehierarchie für den Umgang mit Wissen und Information in der Informationsgesellschaft

Das Gesetz soll verstanden werden als „Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft“. Das Dilemma besteht leider darin, dass der Begriff „Informationsgesellschaft“ durchaus nicht einheitlich verwendet wird (vgl. dazu auch Anm. 3).

Auch wenn dies häufig so reklamiert wird, sollte „Informationsgesellschaft“ nicht in technischer Sicht mit einer durchgängig *informatisierten Gesellschaft*, in der alle Lebensbereiche von Informations- und Kommunikationstechnologien durchdrungen werden, gleichgesetzt werden. Informationsgesellschaft ist aber auch nicht identisch mit einer *Informationsökonomie*, in der Wissen und Information in erster Linie als Potenzial und Ressource für die Erzeugung und den uneingeschränkten Handel mit als privat angesehenen Informationsgütern behandelt werden.

Zweifellos kann sich eine Informationsgesellschaft nicht ohne umfassenden Einsatz von Informations- und Kommunikationstechnologien bzw. den daraus abgeleiteten Diensten entwickeln. Ebenso ist es unbestritten, dass in der Informationsgesellschaft kein kontraproduktiver Gegensatz zwischen privaten und öffentlichen Interessen an der Nutzung von Wissen und Information aufgebaut werden kann. Der gesellschaftliche Reichtum wird heute überwiegend mit wissensbezogenen und bislang urheberrechtsrelevanten Produkten und Dienstleistungen erwirtschaftet. Trotzdem – technische und ökonomische Sichten und Interessen sind nicht die einzige und unter demokratischen Gesichtspunkten nicht die primäre politische Herausforderung an die Ausgestaltung der Informationsgesellschaft. Entsprechend dürfen auch nicht die technischen und ökonomischen Sichten und Interessen den zentralen politischen Handlungsrahmen bei der Reformulierung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft bestimmen. Politische Ziele aus dem Konsens der Gesellschaft sollen bestimmen, wie die Informationsgesellschaft sich entwickeln soll, nicht ein vermeintlicher Determinismus der Technik oder die Eigendynamik der Informationsmärkte.

Es wird gegenüber der technischen und ökonomischen Sicht eine nachhaltige, emanzipative und politische Sicht auf die Informationsgesellschaft und damit hier auf das Urheberrecht vorgeschlagen. Nur nachhaltig organisierte Informations- und Wissensgesellschaften können zur Überwindung der digitalen Klüfte (*digital divide*) auf allen Ebenen beitragen. Und langfristig haben nur nachhaltig organisierte Informations- und Wissensgesellschaften positive Auswirkungen auf Demokratie und Ökonomie. Diese Sicht ist in Übereinstimmung mit dem erklärten Ziel der Bundesregierung, wie es im Koalitionsvertrag formuliert ist, das Prinzip der Nachhaltigkeit zum Leitbild der Gestaltung wichtiger Policy-Bereiche zu machen.

RegE erweckt nicht den Eindruck, dass bei den Formulierungen, wie schon nicht bei der Vorgabe der EU-Richtlinie, der WIPO-Verträge oder von WTO/TRIPS und auch nicht bei der Stellungnahme des Bundesrates oder der CDU/CSU-Fraktion, das Prinzip der Nachhaltigkeit leitend war.

Entsprechend wird auch eine Ausgestaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen des Umgangs mit Wissen und Information eingefordert, die eine nachhaltige Entwicklung von Wissen und Information und deren freie Nutzung befördert und nicht einer künstlichen und für alle Bereiche der Gesellschaft auf Dauer schädlichen Verknappung von Wissen und Information Vorschub leistet. Inwieweit dies auch für die Wirtschaft schädlich ist, wird in Abschnitt 4 ausgeführt.

Der Zugang zu Wissen und Information ist entscheidende Voraussetzung für aufgeklärte, kritische und informationell abgesicherte Teilhabe eines jeden Bürgers in der Informationsgesellschaft bei all seinen Tätigkeiten und Geschäften, seien diese privater, beruflicher, sozialer oder politisch-öffentlicher Art. Demokratische Gesellschaften stehen und fallen damit, inwieweit der Zugang zu Wissen und Information frei sein kann. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung wurde in der Vergangenheit eher passiv interpretiert als Recht, die eigenen persönlichen Daten schützen zu können. In der Informationsgesellschaft ist es auch das aktive Recht, seine Lebensbereiche informationell selbstbestimmt mit den Mitteln und den Produkten und Diensten abzusichern, die heute entwickelt sind. Dazu gehört natürlich auch das in Deutschland bislang unzureichend abgesicherte Recht auf informationelle Bildung und informationelle Kompetenz. Ohne informationelle Bildung und informationelle Kompetenz können die immer komplexer werdenden Mittel, Produkte und Dienste für Wissen und Information nicht gut genutzt werden.

Von der Einlösung dieses Rechts für alle sind gegenwärtige Gesellschaften noch weit entfernt. Sowohl in globaler als auch nationaler und individueller Perspektive ist eher die Tatsache des *Digital divide* auszumachen als die Verwirklichung von informationeller Chancengleichheit. Das Urheberrecht, mit seiner

Tendenz, den Anspruch des geistigen Eigentums global auszuweiten und allen Kulturen überzustülpen und ihm in unseren Gesellschaften intensiveren Schutz zu gewähren, verstärkt u.E. eher das Digital divide, als dass es die produktive Nutzung von Wissen und Information fördert.

Auch das gehört zu den Widersprüchen der Informationsgesellschaft, dass einerseits Wissen und Information in einem Ausmaß frei zugänglich und damit öffentlich geworden sind wie nie zuvor, dass andererseits aber auch Wissen und Information in einem immer größeren Ausmaß privatisiert, kommerzialisiert, technisch kontrolliert und damit mit rechtlicher Billigung verknappt werden.

Man kann es auch anders formulieren: Nie war es schwieriger, aus Wissen auf elektronischen Märkten Informationsprodukte zu erzeugen, für die Leute bereit sind, Geld auszugeben. Nie war es schwieriger, die Verwertungsansprüche im elektronischen Medium auch durchzusetzen. Das ist die eine Seite. Auf der anderen Seite wurde Wissen nie so viel Bedeutung zugestanden wie heute, und nie wurde so viel Geld mit Wissen verdient, und nie war es im Prinzip so perfekt und ausnahmslos über Software möglich, flankiert durch entsprechende gesetzgeberische Maßnahmen, die Verwertungsansprüche durchzusetzen.

Die Wertedominanz des freien Zugriffs auf Wissen und Information gegenüber einer auch rechtlich kodifizierten Verknappung von Wissen und Information soll mit einigen fundamentalen Zitaten belegt werden.

- Das Postulat des freien Zugangs und des freien Zugriffs auf Wissen und Information hat schon lange vor dem digitalen Zeitalter das *Grundgesetz* in Artikel 5 als *Informationsfreiheit* bestimmt: „Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten.“
- Fast wortgleich ist das unverrückbarer Bestand der *„Allgemeine(n) Erklärung der Menschenrechte“ der Vereinten Nationen* von 1948, in Artikel 19: „Jeder hat das Recht auf Meinungsfreiheit und freie Meinungsäußerung; dieses Recht schließt die Freiheit ein, Meinungen ungehindert anzuhängen sowie über Medien jeder Art und ohne Rücksicht auf Grenzen Informationen und Gedankengut zu suchen, zu empfangen und zu verbreiten“. Artikel 27 verbindet Recht und Schutz: „1. Jeder hat das Recht, am kulturellen Leben der Gemeinschaft frei teilzunehmen, sich an den Künsten zu erfreuen und am wissenschaftlichen Fortschritt und dessen Errungenschaften teilzuhaben. 2. Jeder hat das Recht auf Schutz der geistigen und materiellen Interessen, die ihm als Urheber von Werken der Wissenschaft, Literatur oder Kunst erwachsen“.
- Die *UNO* hat dieses Informationsrecht in Artikel 25 ihrer *Millennium Declaration* von 2000 noch einmal bekräftigt und noch expliziter auf Zugang/Zugriff (*access*) zur Information bezogen: „To ensure the freedom of the media to perform their essential role and the right of the public to have access to information.”
- In der *Charta der Grundrechte der Europäischen Union* von 2000, die vermutlich Grundlage einer europäischen Konvention werden soll, heißt es ebenso unmissverständlich: „Jede Person hat das Recht auf freie Meinungsäußerung. Dieses Recht schließt die Meinungsfreiheit und die Freiheit ein, Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben.“
- Auch die von der *G8* verabschiedete “*Okinawa Charter on Global Information Society*” von Juli 2000 formuliert in Abschnitt 3: “affirming the need to bridge the international information and knowledge divide, so that “everyone, everywhere should be enabled to participate in and no one should be excluded from the benefits of global information society”.
- *UNESCO*, mit dem UN-Mandat “to promote the free flow of ideas by word and image” (Verfassung der UNESCO, Artikel 1), hat jüngst ein zwischenstaatliches Programm "*Information for All*” verabschiedet, dessen zentrales Ziel ist “making information and knowledge freely accessible to all, with the ultimate objective of bridging the gap between the information rich and the information poor” (Preamble, Nr. 1).
- In der *UNESCO* “*Recommendation concerning the Promotion and Use of Multilingualism and Universal Access to Cyberspace*”, die weitgehend die programmatische Grundlage für den Beitrag der UNESCO zum Weltgipfel zur Informationsgesellschaft (WSIS - Dez. 2003 und 2005) darstellt, wird *Access* (als *Universal access*) wie folgt definiert: “Universal access is equitable and

> affordable access by all citizens to information infrastructure and to information and knowledge essential to collective and individual human development." Mit Blick auf Copyright wird als Ziel angestrebt: "Maintaining a balance between copyright protection and access to information is a major challenge for the information society". Balance wird dann näher bestimmt: "Users are also allowed exemptions reflecting the need to strike a balance between the private interests of the creators of intellectual content and the larger public interest, by providing not only for legitimate access to information and culture, but also for the dissemination of knowledge through education, research and libraries."

Diese Liste ließe sich lange fortführen. Freier Zugriff auf Wissen und Information (sei er direkt oder vermittelt über entsprechende personale oder institutionelle Informationsassistenten) gehört zum Wertebestand gegenwärtiger Gesellschaften. Dieser Wert sollte von der Politik gegenüber weitergehenden Einschränkungen verteidigt, nicht von ihr selber eingeschränkt werden.

Zum Schluss dieser Wertediskussion sollen noch zwei aktuelle Belege angeführt werden, die zeigen, dass auch von Seiten der Politik und erst recht aus der Zivilgesellschaft das Ziel des freien Umgangs mit Wissen und Information unter den Bedingungen ihrer Digitalisierung reformuliert werden kann.

(i) Das *Bundesministerium für Bildung und Forschung* hat im August 2002 unter dem Titel „Information vernetzen – Wissen aktivieren" ein S*trategisches Positionspapier zur Zukunft der wissenschaftlichen Information* vorgelegt. Die ersten beiden und damit programmatischen Ziele lauten:

(1) „Den Zugang zur weltweiten wissenschaftlichen Information für jedermann zu jeder Zeit und von jedem Ort zu fairen Bedingungen sicherstellen."

(2) „Den durch die Entwicklung moderner Informations- und Kommunikationstechnologien und Netze ermöglichten Paradigmawechsel vom Anbieter zum Nutzer im Hinblick auf individuelle Informationsanforderungen vollziehen."

Erforderlich ist ergänzend eine *Verbraucherschutzpolitik*, durch die jede Art von Wissen und Information (vgl. Fußnote 3), nicht nur die vom BMBF anvisierte wissenschaftliche Fachinformation, unter das Postulat des freien Zugangs gestellt wird. Diese Politik sollte auch den angeführten Paradigmenwechsel vom Schutz der Rechte der Anbieter zum Schutz der Rechte der Nutzer vollziehen. Zumindest sollten die Rechte der Nutzer denen der Verwerter gleichgestellt werden. Aus Sicht der Wissenschaft, im Einklang mit dem Verbraucherschutz, dürfte man sich auch im Urheberrecht einen Artikel wünschen, der das primär schützenswerte Recht der Öffentlichkeit und damit jedes einzelnen Nutzers von Wissen und Information deutlich und rechtsfähig macht.

(ii) Mit Blick auf den erwähnten Weltgipfel der UN zur Informationsgesellschaft haben sich auch in Deutschland *zivilgesellschaftliche Gruppen* formiert. Sie sind dabei, eine *Charta der Bürgerrechte in nachhaltigen Wissensgesellschaften* zu formulieren. In dem jetzt (1/03) erreichten Zwischenstand heißt es – in der Bestimmung von „freiem Zugriff" ganz ähnlich wie im Strategiepapier des BMBF:

> „Zentrales Ziel von nach nachhaltigen Prinzipien organisierten Wissensgesellschaften ist, dass in der Gegenwart, aber auch für zukünftige Generationen der freie Zugriff auf Wissen und Information gesichert bleibt. „Freier Zugriff" muss nicht „kostenloser Zugriff" heißen, aber der Zugriff auf Wissen muss für jedermann, zu jeder Zeit, von jedem Ort, ohne Diskriminierung und zu fairen Bedingungen möglich sein. Nur der freie Umgang mit Wissen und Information ermöglicht die demokratische Teilhabe am öffentlichen Geschehen. Die beste Förderung der Kreativität in Wissenschaft, Wirtschaft und Kultur besteht in der Herstellung freizügiger Zugangs- und Nutzungsbedingungen von Wissen. Ebenso eröffnet nur der freie Umgang mit Wissen und Information zukünftigen Generationen die Chance, das Wissen der Vergangenheit zur Kenntnis nehmen und davon Nutzen ziehen zu können".

Das Urheberrecht kann nur im Kontext dieser grundlegenden Aussagen zum freien und nachhaltigen Umgang gesehen werden. In einem Gutachten des Verfassers „Privatisierung des Wissens", in Auftrag gegeben von der Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages „Globalisierung der Weltwirtschaft – Herausforderungen und Antworten" (2/02), werden daraus die entsprechenden Schlussfolgerungen gezogen[4]:

---

[4] Vgl. dazu auch die Stellungnahme des Verfassers „Rahmenbedingungen des Einsatzes von Digital Rights

- Aus politischer, demokratietheoretischer, aber auch aus ökonomischer Sicht ist ein Umdenken bezüglich der Formen des Umgangs mit Wissen und Information erforderlich. Man kann es auch als Erinnerung an die ursprüngliche Wertehierarchie beim Umgang mit Wissen und Information bezeichnen. Die Formen der freien (nicht unbedingt gebührenfreien) öffentlichen Nutzung von Wissen und Information sollten nicht als Ausnahmen (Schranken) von einem durchgängigen Verwertungsanspruch definiert werden. Vielmehr sollten sich, wie es ursprünglich konzipiert war, die Verwertungsansprüche als Ausnahmen von der durchgängig freien Nutzung legitimieren.
- Weiter ist erforderlich eine Umorientierung der Prioritätensetzung beim Umgang mit Wissen und Information. Das derzeit dominierende Konzept der kurzfristigen Verwertung von Wissen (zu welchen Zwecken auch immer) und der Einteilung in Wissensnutzungszonen muss durch den (mit Blick auf Wissen und Information noch ungewohnten, aber dennoch erforderlichen) Gedanken der Nachhaltigkeit ersetzt werden. Nachhaltigkeit von Wissen und Information bedeutet, diese als Mittel der Erstellung von demokratischer partizipativer Öffentlichkeit, sozialer Gerechtigkeit und Überwindung von Wissensklüften, aber natürlich auch als langfristige Investition in die wirtschaftliche Absicherung unserer Zukunft zu begreifen.

Die Beantwortung der Frage, wie in der Informationsgesellschaft mit Wissen und Information umzugehen ist, ist in der Tat eine zentrale Frage der Regelung auch des Urheberrechts. Es wird an die Vertreter des Bundestages appelliert, sich der Aufgabe zu stellen, ein Gesetz zu verabschieden, das eine kreative Verwertung von Wissen erlaubt und diese in eine vernünftige Relation zum grundlegenderen Recht auf freien Zugriff zur Information und zur nachhaltigen Sicherung von Wissen stellt.

Zum Abschluss dieser Grundlagendebatte soll zu Bedenken gegeben werden, ob nicht das heutige Urheberrecht eher als eine Spätfolge des nationalstaatlichen Beharrens auf der exklusiven Verfügung über Wissen und Information aus dem 19. Jahrhundert zu interpretieren ist, das den Bedingungen elektronischer und global sich entwickelnder Räume nicht mehr gerecht wird, und man entsprechend nicht annehmen sollte, dass sich das Urheberrecht bzw. seine Bedeutung in mittlerer Perspektive von selber auflösen wird.

Es soll aber akzeptiert werden, dass es gegenwärtig noch einen Regelungsbedarf zu geben scheint. Entsprechend wird im Folgenden auch auf den aktuell vorliegenden Entwurf der Bundesregierung (RegE) eingegangen, obgleich die grundlegende und sich auch global durchsetzende Tendenz, den freien Austausch von Wissen und Information stärker zu reglementieren, für falsch und nicht zuletzt auch aus ökonomischer Sicht für kontraproduktiv gehalten wird.

4. Eine allgemeine Kritik an dem Gesetzesvorhaben

In so gut wie allen offiziellen Kommentaren zu den Neuformulierungen des Urheberrechts ab WTO/TRIPS und WIPO werden die folgenden Ziele als Rechtfertigung für die Neuformulierung des Urheberrechts bzw. für die Anpassung des alten europäischen Urheberrechts an das angelsächsische Copyright genannt (es wird im Folgenden hauptsächlich auf a und b und nur knapp auf c, d und e eingegangen):

a. Schutz der primären Rechteinhaber, der Urheber
b. Förderung von Kreativität und Innovation
c. Effizienter und kontrollierter Einsatz der Technologien durch Verwerter und Nutzer
d. Sicherung der Interessen der sekundären Rechteinhaber, der Verwerter
e. Förderung der Entwicklung der Informationsgesellschaft[5].

ad a) Nach unserer Einschätzung und Erfahrung kann heute dem Argument „Schutz der Rechteinhaber“ kaum mehr als eine ideologische Rechtfertigungsfunktion für eine Intensivierung des Urheberrechts zugebilligt werden. Wenn es alleine um den Schutz der Rechte eines Urhebers an seinem Werk im Sinne der

Management und Möglichkeiten der politischen Steuerung“ anläßlich der Anhörung beim Ausschuss für Kultur und Medien des Deutschen Bundestages am 13.6.2002 zum Thema „Stand der Technik und Umsetzung von Digital Rights Management Systemen (DRM)“

[5] Vgl. Begründung des Entwurfs eines Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft 6.11.2002 [im Folgenden „Begründung“], A. Allgemeiner Teil, I Absatz 1, Satz 4

Zurechenbarkeit (Reputationsgewinn) ginge, wäre kaum eine umfängliche rechtliche Absicherung nötig. Wie die aktuelle Entwicklung um die öffentlichen Lizenzierungsvereinbarungen im Modell des „Creative Commons“ zeigt[6], kann der Rechtsanspruch eines Schöpfers eines Werkes jeder medialen Art und jeder Gestaltungshöhe auch im elektronischem Medium öffentlich für jedermann nachvollziehbar und bei Verletzung einklagbar gemacht werden. Das Recht auf Verwertung wird dabei durch das Recht auf Anerkennung und Reputationsgewinn relativiert. Die Initiatoren des Creative Commons haben dabei alle Formen in Informationsprodukte umgesetzten Wissens im Blick. Sie wollen also gerade auch Kreative, die auf den Publikumsmärkten aktiv werden, in diese neuen Lizenzierungsvereinbarungen einbeziehen. Dafür ist kein weiteres Urheberrecht nötig.

Wenn die Formulierung „Schutz der primären Rechteinhaber“ sich aber vornehmlich auf deren Rechte aus einer kommerziellen Verwertung bezieht, dann sollte man bedenken, dass in Deutschland nur wenige tausend Personen in der Lage sind, sich ihren Lebensunterhalt durch die Verwertung ihrer urheberrechtsrelevanten Werke zu sichern. Dann kann man mit einigem Recht bezweifeln, ob eine weitgehende Einschränkung der bisherigen Nutzungsrechte und –gewohnheiten der überwiegenden Mehrheit der Bevölkerung durch den Vorteil einer geringen Anzahl von dann weiter durch das Recht Privilegierten gerechtfertigt ist.

Im Interesse der primären Rechteinhaber, d.i. der Produzenten von Wissen und Information, und im Interesse der Nutzer von Wissen und Information liegt die Neuformulierung des Urheberrechts mit der Verstärkung der Kontrollmechanismen und der Einschränkung der freizügigen Nutzung offensichtlich nicht.

ad b) Der Ideologieverdacht stellt sich ebenfalls bei dem Argument „Förderung von Kreativität und Innovation“ ein. Immer wieder, aber deshalb nicht richtiger, wird angeführt, dass keine Anreize mehr zum Schaffen neuer Werke gegeben seien, wenn nicht dafür Sorge getragen würde, dass den Schöpfern von Werken befriedigende Belohnungsverfahren angeboten würden. Damit sind in der Regel monetäre Belohnungen gemeint. Wie aber schon unter (a) angedeutet, ist die Motivation für Kreative in erster Linie Reputationsgewinn, wenn nicht überhaupt nur intrinsische Motivation und Neugierde zum Hervorbringen von Neuem. Dies gilt nicht nur für Wissenschaft, sondern für alle Bereiche der kulturellen Produktion.

Nicht zuletzt die Erfahrung der Entwicklung des Internet in den letzten 10 Jahren hat sehr eindrucksvoll gezeigt, dass Kreativität und Innovation (im Sinne der Produktfähigkeit einer Idee) sich jenseits der klassischen Belohnungssysteme entwickelt haben. Weitere Hinweise sind die Entwicklung von Kreativitätspotenzialen im Bereich der nicht-proprietären Open-Source-Software-Entwicklung. Auch die Generierung von Wissen in kooperativen (kollaborativen) Formen des Wissensmanagement über elektronische Kommunikationsformen deutet auf die Teilungsbereitschaft hin. Interessant dabei ist auch, dass sich in diesen Kontexten durchaus kommerzielle Geschäftsmodelle entwickeln können. Besonders interessant, dass inzwischen, zumindest in den USA, die bislang „verteufelten“ File-Sharing-Systeme selber zum Vorbild für kommerzielle Verwertungskonzepte werden. Die „Napsterisierung“ wird zum Vorbild der Kommerzialisierung[7]. Aus „Piraterie“ wird ein adäquates Geschäftsmodell.

Entsprechend wird man das Argument „Förderung von Kreativität durch Schutz der Verwertung“ eher umdrehen müssen:

- Eine Gesellschaft, die mehr Wert auf die Sicherung der Verwertung von bestehendem Wissen legt als auf das Einrichten von Rahmenbedingungen, die das Erschaffen von neuem Wissen begünstigen, ist bestenfalls in der Defensive, vermutlich eher in einer Abwärtsbewegung.
- Oder anders formuliert: Je freizügiger mit dem existierenden Wissen umgegangen werden kann, je offener der Zugriff auf Wissen ist, desto höher ist die Wahrscheinlichkeit, dass neues Wissen produziert und in wirtschaftsrelevante Innovationen umgesetzt werden kann.

[6] Entsprechende Vorläufer sind im wissenschaftlichen Bereich durch Verwendung des Dublin Core Standards z.B. bei den aus Initiativen der Wissenschaft entstandenen Publikationsnetzen MathNet oder PhysNet zu verzeichnen.

[7] „Napsterisierung“ wird verwendet zur Kennzeichnung des File-Sharing-Modells, wie es weltweit durch den Napster-Dienst bekannt wurde und wie es heute in vielen kommerziellen und vor allem weitergehend nicht-kommerziellen Tauschdiensten angeboten wird. Wurde „Napsterisierung“ von der Musikindustrie bislang überwiegend als Piraterie bezeichnet, so zeichnet sich immer mehr ab, dass damit eher Organisations- und auch Geschäftsmodelle des freien Austauschs von Information auf Peer-to-Peer-Basis gemeint sind, die elektronischen Räumen angemessen sind.

Diese Aussagen sind im Übrigen durch neuere wirtschaftswissenschaftliche Theorienansätze im Umfeld der New Growth Theory gut belegt und werden durch makroökonomische Vergleiche mit Gesellschaften unterstützt, die, wie die skandinavischen Länder, traditionell eine freizügige Nutzung von Information ermöglichen.

Mit Blick auf die vorgesehenen Regelungen des Urheberrechts kann man sogar die These wagen, dass die Verschärfung der Rechtesicherung der Verwerter im elektronischen Medium (gegenüber der relativen Freizügigkeit im bisherigen analogen Medium) sich für die Informationswirtschaft selber innovationshemmend auswirken wird.

- *Innovationshemmend* nicht nur, wie erwähnt, dadurch, dass Kreative in Zukunft eher behindert als gefördert werden, weil sie auf die Werke anderer nicht ausreichend freizügig und sie stimulierend zugreifen können;
- *Innovationshemmend* nicht nur dadurch, dass ein Rückgang der Nutzung von Wissensobjekten und damit ein Rückgang der Einnahmen der Informationswirtschaft zu erwarten ist, da die mit der Nutzung einhergehende Kontrolle über technische Maßnahmen und der zu erwartende lästige Mehraufwand bei Nutzungsauflagen kaum breit akzeptiert werden wird;
- vor allem aber *innovationshemmend* dadurch, weil die jetzt vorgesehene Verstärkung der Rechte der Informationswirtschaft es dieser nahelegt, ihre bisherigen, aus der analogen Welt stammenden proprietären Modelle der Produktion, Verteilung und Abrechnung von Wissen und Information einfach auf die Situation elektronischer Räume zu übertragen. Das aber kann nicht gut gehen.

Es gehört zu den gesicherten Einsichten der Informations-, Medien- und Kommunikations-wissenschaften, dass es zu den „Todsünden“ des medialen Wandels gehört, Organisations- und Geschäftsmodelle, Verhaltensweisen und technische Lösungen aus alten medialen Umwelten auf neue 1:1 zu übertragen. Genau dies begünstigt der vorliegende Regierungsentwurf nach den Vorgaben der EU-Richtlinie. Drastischer formuliert:

Die juristische Vorlage setzt die Informations-wirtschaft nicht unter den nötigen und strukturpolitisch erwünschten Druck, neue, dem elektronischem Umfeld angemessene Organisations- und Geschäftsmodelle zu entwickeln, die wiederum über erweitertes Nutzerverhalten zu größeren Märkten führen können.

In den USA scheint, wie erwähnt, die Bereitschaft der Musik- und Videoindustrie eher entwickelt zu sein, als Reaktion auf die auch kommerziellen Erfolge der offenen File-Sharing-Systeme in der Napster-Nachfolge, z.B. Kazaa, mit neuen Lizenzierungsmodellen zu experimentieren. Dies scheint sich, wie die Entwicklung z.B. bei kommerziellen File-Sharing-Systemen wie Musicnet oder Pressplay, aus Sicht der Wirtschaft zu bewähren. Hingegen scheint die Musik- und Videoindustrie in Europa und in Deutschland, die ja in erster Linie aus der Urheberrechtsreform Nutzen zieht, auf die digitale Herausforderung eher mit verschärften Kontrollmechanismen reagieren zu wollen. Verknappung anstatt Innovation ist hier angesagt. Die Urheberrechtsanpassung begünstigt dies. Genau das Gegenteil wäre jetzt angezeigt – so offen wie möglich mit neuen Produktions- und Verteilformen zu experimentieren. Nicht umsonst wird in jüngster Zeit von der amerikanischen Musikindustrie der europäischen Industrie vorgeworfen, dass sie die Einführung von kreativen Lizenzierungsmodellen „verschlafe“ oder behindere.

Man kann die sicherlich unbeabsichtigte, aber dann vermutlich eintretende strukturkonser-vierende Auswirkung des Gesetzesentwurfs an vielen Stellen aufzeigen. Hier – als knappe Ausführung zu (c) - nur ein Hinweis, auf den später noch ausführlicher zu sprechen sein wird.

ad c) Die Vorgabe durch die EU-Richtlinie und dann entsprechend der Regierungsentwurf favorisiert die Sicherung von Verwertungs-ansprüchen über technische Maßnahmen und deren Schutz vor Umgehung. Hier werden ohne erkennbaren politischen Gestaltungswillen Verknappungsmechanismen geschützt[8], die sich weder in der Praxis bewährt haben (bzw. grundsätzlich nicht funktionieren können) noch deren gesellschaftlich unerwünschte Nebenfolgen ausreichend erforscht sind.

Hier ist politischer Gestaltungswille gefragt, nicht eine bloße Umsetzungsstrategie. Ohne politische Vorgaben werden sich solche Präferenzen für technische Maßnahmen und entsprechende Regelungen als struktur- und

[8] Technische Maßnahmen werden zudem auch mit der für den Nicht-Juristen kaum nachvollziehbaren Erklärung für wirksam erklärt, dass keine technische Maßnahme nicht den Charakter der Unwirksamkeit (§ 95a) verliert, wenn sie durch andere technische Maßnahmen unwirksam gemacht werden kann: „Der Regelung ist immanent, dass technische Maßnahmen grundsätzlich auch dann wirksam sein können, wenn ihre Umgehung möglich ist“ (Kommentar zu Absatz 2 von § 95a).

besitzstandswahrend und damit als innovationshemmend auswirken. Zu diesen Vorgaben können Lizenzierungsauflagen für Betreiber von Schutzmechanismen oder für Vorschriften bzw. Anreize zur Weiterentwicklung des bislang eher Verwerterrechte schützenden Digital Rights Management in Richtung eines User Rights Management gehören. Am Ende des folgenden Abschnitts werden einige Vorschläge gemacht, wie aus einem restriktiven Digital Rights Management ein Spielräume eröffnendes und faires User Rights Management sich entwickeln kann. Denn die beiden „Rechten" zugrunde-liegende Leitidee der individuellen Ab- und Anrechnung nach faktischem Gebrauch gegenüber einer pauschalierten Annahme scheint uns weiterhin elektronischen Räumen angemessen und realisierbar zu sein.

ad d) Kurzfristig würden durch die Vorgaben des umgesetzten Urheberrechts die Interessen der sekundären Rechteinhaber in der Informationswirtschaft stärker begünstigt werden. Es kann sogar sinnvoll sein, dass für eine Übergangszeit bestimmten Verwertungsgruppen, wie z.B. Schulbuchverlagen, Schutzrechte eingeräumt werden, damit sie sich auf der Grundlage ihrer bisherigen Geschäftsmodelle auf dem Markt halten können und sich schrittweise auf die neuen Gegebenheiten elektronischer Märkte einstellen können. Das kann nicht anders als in Richtung flexibilisierter Lizenzierungsvereinbarungen gehen.

Langfristig werden vermutlich die Primärgegenstände der Informationswirtschaft, also die Basisinformationen, nur noch über minimale Lizenzierungsgebühren zu Einnahmen führen, oder sie werden sogar kostenlos angeboten. Gewinne werden vermutlich wie in anderen Bereichen des E-Commerce durch Werbung, aber vor allem durch Mehrwertleistungen, die die Basisinformationen anreichern oder sie mit anderen Leistungen verbinden, erzielt werden. Solche offenen Informationsmärkte können sich entsprechend an den Erfahrungen mit Open-Source-Software orientieren, für die die Kombination von freier Weitergabe der erarbeiteten Software und der gleichzeitigen Möglichkeit, damit kommerzielle Geschäftsmodelle zu verbinden, kennzeichnend ist.

Wir wollen damit nur andeuten, dass die Interessen der Verwerter keinesfalls auf Dauer durch eine intensivere Kontrolle der Informations- und Wissensprodukte gewahrt werden können. Entsprechend ist anzunehmen, dass die auf intensivierte Kontrolle abzielende Urheberrechtsanpassung in dieser Hinsicht ins Leere laufen wird.

ad e) Eine Förderung der Entwicklung der Informationsgesellschaft ist durch die beabsichtigte Anpassung des Urheberrechts in Deutschland entsprechend den Vorgaben der EU-Richtlinie nicht zu erwarten.

5. Zu einigen speziellen Problemen bei der Umsetzung

Die folgenden Anmerkungen zu RegE (unter Berücksichtigung der Kritik des Bundesrates und der Entgegnung der Bundesregierung darauf) beziehen sich in erster Linie auf die §§ 52a, 53 und 95a und b.

In der Zusammenfassung in Abschnitt 1.3 sind die aus der folgenden Diskussion resultierenden Vorschläge jeweils dunkel hinterlegt aufgeführt. Hier werden sie am Ende dieses Abschnitts noch einmal zusammengefasst.

(1) Ausnahmetatbestand für Unterricht und Forschung

In § 52a wird angesichts des neuen exklusiven Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung ein Ausnahmetatbestand im Interesse der Allgemeinheit, hier im Interesse von Ausbildung und Forschung, festgehalten. Entsprechend sind in dem vorliegenden Entwurf die öffentliche Zugänglichmachung und die damit im Zusammenhang stehende Vervielfältigung im Rahmen des Unterrichts und der wissenschaftlichen Forschung privilegiert.

Es handelt sich um eine sinnvolle Ausnahme zum neuen exklusiven Recht der öffentlichen Zugänglichmachung, z.B. über Bibliotheken oder andere öffentliche Informationseinrichtungen der Wissenschaft und Ausbildung zuzuarbeiten. Diese Ausnahme soll nicht weiter ausgehöhlt werden.

(2) Präzisierung von „Unterricht"

Positiv zu werten ist die Initiative der CDU/CSU-Fraktion (konform mit Bundesrat und Antwort der Bundesregierung) in ihrem Antrag, in § 52a Art. 1 Abs. 1 den Begriff des Unterrichts durch Erweiterung an „Schulen und Hochschulen" zu präzisieren. Es wird eine Erweiterung bzw. Präzisierung vorgeschlagen. Damit soll dem Rechnung getragen werden, dass vor allem von den Hochschulen erwartet wird, dass sie in Zukunft stärker Angebote zur Fort- und Weiterbildung für hochschulinterne, aber auch – externe Nutzer entwickeln. Auch dieser Auftrag sollte durch die Schrankenregelung in § 52 a abgedeckt sein.

(3) Freizügiger Online-Zugriff und angrenzende Probleme

Aus in den Kapiteln 3 und 4 angefügten Überlegungen leitet sich eine grundsätzliche

Kritik an § 52a ab: Auch schon die ursprüngliche RegE-Fassung von § 52a Art 1 Abs 1 entspricht nicht den Erwartungen der Wissenschaft selber an einen freizügigen Zugriff auf Wissen für Ausbildung und Forschung.

(3.1) Entgegen der aus Bibliothekskreisen weithin akzeptierten Bedingung der Tatbestandsvoraussetzung des konkret bestimmbaren Kreises von Berechtigten (aus welchen Gründen auch immer), zumal dann, wenn diese auch lokal, also physisch präsent in der Bibliothek sein müssen und über spezielle Hardware Zugriff haben sollen, wird hier eingefordert, dass der freizügige Online-Zugriff auch „remote“ möglich ist[9]. Die aus § 52a abzuleitenden Implikationen einer weitgehenden Einschränkung der Ausnahmeregelung für den Gebrauch in Wissenschaft und Unterricht werden aus grundsätzlichen Erwägungen der Informationsfreiheit abgelehnt. Auch der raumunabhängige (dislozierte) Online-Zugriff auf elektronische Bestände einer Informationsversorgungseinrichtung für Wissenschaft und Ausbildung darf nicht behindert oder gar unmöglich gemacht werden. Es kann nicht sein, dass, wie schon zu Beginn kritisiert, die fortschreitende Digitalisierung des Umgangs mit Wissen und Information nicht zu einer Erweiterung des Zugriffs, sondern zu einer Verengung führen soll.

(3.2) Für den freien Online-Zugriff muss nach (technischen) Lösungen gesucht werden, und diese müssen entsprechend rechtlich verankert werden. Die Probleme der Informationswirtschaft sollen hier keinesfalls verkannt werden. Sie bestehen im Wesentlichen darin, dass bei der Online-Öffnung von elektronischen Beständen, und sei es nur für dafür Legitimierte, im Extremfall nur noch ein Exemplar „verkauft“ werden könnte und dass damit die Geschäftsgrundlage des Return of Investment entfalle. Eine weitere Diskussion darüber kann hier nicht geführt werden. Es ist aber zweifellos die Aufgabe der Informationswirtschaft, hier Lösungen zu finden bzw. vorliegende Vorschläge dafür umzusetzen, wie auch auf der Basis der freien Online-Verfügbarkeit durch den Endnutzer das Ziel der Wirtschaftlichkeit für die Informationswirtschaft (Verlage etc.) erreicht werden kann. Solange sie sie nicht bereitstellen kann (oder nicht will), muss das Prinzip des freien Zugangs Vorrang gegenüber der künstlichen Verknappung, hier in Form einer Präsenzpflicht, haben.

(3.3) Die in § 52a Absatz 1, 1 und 2 vorgenommenen Begrenzungen auf „bestimmt abgegrenten Kreis von Unterrichtsteilnehmern“ oder „bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftliche Forschung“ reduzieren den Kreis von Nutzern von öffentlich zugänglichen Bibliotheken oder anderer Informationseinrichtungen auf eine Weise, die der bisherigen Praxis nicht entspricht und die auch politisch, demokratietheoretisch und mit Blick auf mögliche Innovationen nicht erwünscht ist. Informationsbestände sollen z.B. auch von Studierenden aus Eigenmotivation, unabhängig von ihrer Teilnahme am offiziellen Lehrangebot, genutzt werden. Die Reduzierung auf „Unterrichtsteilnehmer“ ist nicht akzeptabel. Weiterhin wird dem an der Nutzung von öffentlich zugänglichen Informationsbeständen allgemeinen Publikum, das bislang ohne Probleme Zugang zu öffentlichen Informationsbeständen hatte, der Zugriff auf neue elektronische Information stark erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht.

(3.4) Die Bestände öffentlicher Informationseinrichtungen wie Universitätsbibliotheken waren auch in der Vergangenheit, oft durch die Institutionsunion mit einer Landes- oder Stadtbibliothek, für jedermann, nach geringen Vorleistungen wie dem Erwerb einer Nutzerkarte, ohne Vorbedingungen nutzbar. Warum soll das in elektronischen Räumen, die größere Freizügigkeit versprechen, eingeschränkter sein? Der an dieser Stelle immer wieder vorgebrachte Hinweis auf den alten Drei-Stufen-Test kann nicht als Begründung für eine Eingrenzung der öffentlichen Zugänglichmachung auf einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen verwendet werden. Dann ist dieser Test als obsoletes Instrument der Ausgrenzung und nicht als ein aus dem öffentlichen Interesse zu legitimierendes Rechtfertigungsinstrument einzuschätzen und damit zu den Akten zu legen.

(4) Vergütungspflicht

Nicht akzeptabel und zudem in der Umsetzung durch eine Verwertungsgesellschaft unrealistisch ist die Anforderung einer Vergütungspflicht in Absatz 3 von § 52a für den Fall, dass die

---

[9] Schon sehr früh erkannte und anerkannte die Deutsche Forschungsgemeinschaft (DFG) den zeit- und ortsunabhängigen Charakter von elektronischen Informationen, durch die sich der standortgebundene Charakter von Bibliotheken tendenziell in einen virtuellen verwandelt: „Im Unterschied zu gedruckten Veröffentlichungen steht sie [die Summe der elektronischen Medien] unabhängig von konkreten Aufbewahrungsorten der Dokumente und von der Zahl der Zugriffe prinzipiell an jedem Ort und zu jedem Zeitpunkt zur Verfügung. Einschränkungen werden wesentlich durch die jeweilige Geräteausstattung und die rechtliche Zulässigkeit bestimmt. Sie sind aber nicht als grundsätzliche Hindernisse zu betrachten.“ (Elektronische Publikationen im Literatur- und Informationsangebot wissenschaftlicher Bibliotheken. Bibliotheksaus-schuss der Deutschen Forschungsgemeinschaft. Bonn, Juni 1995 - http://www.dfg.de/aktuelles_presse/reden_stellungnahmen/download/epub.pdf)

Ausnahme vom exklusiven Recht der öffentlichen Zugänglichmachung in Wissenschaft und „Unterricht“ (in der präzisierten Fassung, s. oben) geltend gemacht wird. Die individuelle und wiederholte Präsenzbenutzung analoger Werke z.B. in einer Bibliothek war nie vergütungspflichtig. Diese Rechtsposition muss sich auch auf elektronische Werke erstrecken. Öffentliche Zugänglichmachung bedeutet ja keineswegs durchgängig eine Vervielfältigung, sondern entsprechend wissenschaftlicher Praxis oft nur eine kurzfristige Einsicht, z.B. zur Sicherung eines Zitats oder der Entnahme einzelner Daten. Bei Erwerb eines digitalen Objekts durch Kauf muss die uneingeschränkte Nutzung dieses Objektes weiter möglich sein. Bei einem Nutzungsrecht über Lizenzierungsvereinbarungen muss die Nutzung eindeutig in der Lizenzierungsvereinbarung festgelegt sein und darf nicht zu zusätzlichen Pauschalierungsauflagen oder individuellen Nutzungsabrechnungen führen.

(5) Erhalten von § 52a in der Fassung von RegE

Online-Verbot, Begrenzung der Nutzungsberechtigten und Vergütungspflicht bei Mehrfachnutzung wird für Unterricht und Forschung nicht für akzeptabel gehalten. Wenn der Gesetzgeber aber keine weitere Freizügigkeit des uneingeschränkten dislozierten Zugriffs und der Nicht-Begrenzung der Zielgruppe einräumt, soll auf jeden Fall der Vorschlag des Entwurfs von § 52a gegenüber dem Änderungsantrag der CDU/CSU-Fraktion und den Änderungswünschen des Bundesrates bewahrt bleiben. Letztere sind aus Sicht von Ausbildung, Wissenschaft und Vermittlung (z.B. Bibliotheken) vollkommen unakzeptabel.

(5.1) Es ist nicht zu erkennen, warum das deutsche Gesetz hier rigider sein soll als die entsprechende Formulierung in der EU-Richtlinie[10], wenn ansonsten das Umsetzungsprinzip mit der engen Anlehnung an die EU-Formulierung begründet wird. Eine weitere Einschränkung von § 52a würde die bislang unbestrittene und politisch geförderte Bereitstellungs- und Vermittlungsfunktion der wissenschaftlichen und Öffentlichen Bibliotheken und anderer öffentlicher finanzierter Informationseinrichtungen im Rahmen der Aus- und Weiterbildung, der wissenschaftlichen Forschung und bei der Erlangung von Medienkompetenz künftig gravierend beeinträchtigen.

(5.2) Die Beschränkung der möglichen Vervielfältigungsstücke auf „kleine Teile eines Werkes oder Werke geringen Umfangs“, wie vom Bundesrat angemahnt, von der Entgegnung der Bundesregierung gebilligt und nun von der CDU/CSU-Fraktion beantragt, würde ebenfalls die wichtige, ohne Rücksicht auf Umfang und Inhalt der Objekte bestehende Bereitstellungs- und Vermittlungsfunktion der wissenschaftlichen und Öffentlichen Bibliotheken im Rahmen der Aus- und Weiterbildung, der wissenschaftlichen Forschung und bei der Erlangung von Medienkompetenz künftig gravierend beeinträchtigen.

(5.3) Über die vage Formulierung „kleine Teile“ oder „geringer Umfang“ im Antrag der CDU/CSU-Fraktion sollen Rechtsansprüche durchgesetzt werden, die zum einen nicht durchsetzbar, da praktisch nicht definierbar sind bzw. die es aus Sicht von Wissenschaft und Ausbildung nicht wert sind, dass sie durchgesetzt werden.

(5.4) Zudem wird der technologischen Entwicklung nicht Rechnung getragen, dass schon jetzt und in naher Zukunft vermehrt ganze elektronische Werke und große digitale Objekte selbstverständlich zum Angebot z.B. von Bibliotheken gehören werden. Diese würden bei einer Einschränkung, wie im Antrag der CDU/CSU-Fraktion vorgesehen, aus der öffentlichen Zugänglichmachung über die damit im Zusammenhang stehende Vervielfältigung ausgeschlossen.

(6) Privatkopie

Das Ausklammern bzw. die nicht befriedigende Zwischenlösung der Frage der Erstellung von (digitalen oder analogen) Kopien zum privaten eigenen Gebrauch ist auch für eine Übergangszeit nicht akzeptabel, da dadurch vermutlich für einen längeren Zeitraum Rechtsunsicherheit entsteht[11]. Nach § 53 RegE ist die digitale Privatkopie zwar zulässig, aber diese Regelung hat geringen Praxiswert, da § 95b insoweit keinen Schutz gewährt und bei dem zu erwartenden Vertrieb über das Internet und den Einsatz von Kopierschutzmaßnahmen eine Wahrnehmung der Schranke nicht möglich ist. Ein Recht auf digitale Privatkopie (§ 53 Abs. 1 i.V.m. § 95b RegE), kann nur durchgesetzt

[10] „für die Nutzung ausschließlich zur Veranschaulichung im Unterricht oder für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung“ (Art. 5 Absatz 3 Ausnahme a)

[11] Positiv einzuschätzen ist das Festhalten der Bundesregierung am „Recht“ der Privatkopie, wenn auch die Begründung dafür, dass ein Verbot der Privatkopien nicht durchsetzbar erscheint, fragwürdig ist. Eine solche Formulierung impliziert, dass Privatkopie nicht mehr möglich sein soll, wenn die technischen Kontroll- und Abrechnungsformen das ermöglichen; vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung auf die Stellungnahme des Bundesrate. Drucksache 15/38, S. 41, linke Spalte, bei Erwägung von § 53.

werden, wenn § 53 Abs. 1 unter den Schutz des § 95b RegE gestellt wird. Es ist nicht einzusehen, weshalb der RegE nicht der Empfehlung der EU-Richtlinie folgt, die Frage der Privatkopie mit einer speziellen Schrankenregelung auch jetzt schon zu lösen. Ausreichend Zeit stand gewiss zur Verfügung, da diese Frage nicht zuletzt durch die Initiative „Rettet die Privatkopie“ (mit derzeit fast 37.000 Unterschriften) seit Langem diskutiert wird (http://www.privatkopie.net/index.php).

(7) Bibliotheksprivileg

In Aufnahme der Forderung der Bibliotheksverbände und des Hochschulverbandes für Informationswissenschaft (HI) wird schließlich die Formulierung eines Bibliotheksprivilegs angeregt: In Anbetracht der unverzichtbaren Kompetenz des öffentlichen Bibliothekswesens für die Erlangung von Medienkompetenz der Bevölkerung, wie es die Enquetekommission des Bundestages in ihrem Abschlussbericht „Deutschlands Weg in die Informationsgesellschaft“ formuliert hat, ist es unabdingbar, Art. 5 Abs. 3 n der EU-Urheberrechtsrichtlinie in das deutsche Urheberrechtsgesetz umzusetzen. Hierbei geht es ausschließlich um die Zugänglichmachung von erworbenen Bibliotheksbeständen auch mittels moderner Technologien in den Räumen der Bibliothek. Nicht zu verkennen ist der hohe Anteil der Bevölkerung, der über die notwendigen Wiedergabegeräte im häuslichen Umfeld nicht verfügt. Das Ausleihrecht geht damit ins Leere. Mit der vorgeschlagenen Formulierung wird sichergestellt, dass auch sozial schwachen Schichten, die nicht zur eigenen wissenschaftlichen Forschung Medien nutzen, die Teilnahme an der Informationsgesellschaft garantiert werden kann. Der Vorrang des Vertrages sichert, dass es dem Rechteinhaber möglich ist, diese Anwendung anders auszugestalten. Spätestens seit der Selbstverpflichtungserklärung der Deutschen Bibliotheksverbände zum Verleihrecht der Computersoftware kann davon ausgegangen werden, dass das Bibliothekswesen alle Vorkehrungen gegen eine missbräuchliche Anwendung eines Ausnahmetatbestandes ergreifen wird. Dies soll zur Kennntnis gebracht werden, obwohl hier die Richtigkeit des Entgegenkommens des Bibliotheksbereichs bezweifelt wird.

(9) Pressespiegel

Im RegE fehlt der Hinweis auf das Recht auf Herstellung und Verbreitung eines elektronischen Pressespiegels. Es ist nicht nachzuvollziehen, warum diese Umsetzung im RegE fehlt, da die Urheberrechtsrichtlinie der EU den Mitgliedsstaaten dazu eine eindeutige Empfehlung gibt und zudem der BGH in seinem Urteil vom 11. Juli 2002 dieser folgt. § 46 UrhG sollte demzufolge in der Aufzählung in Absatz 1 Satz 1 auch auf elektronische Pressespiegel erweitert werden. Dies könnte alternativ auch in § 50 des RegE eingebracht werden.

(10) Technische Maßnahmen und damit zusammenhängende Probleme

Insgesamt ist das Thema der technischen Maßnahmen zum Schutz von urheberrechtlich geschützten Werken bzw. Schutzgegenständen das schwierigste und innerhalb der verschiedenen Gruppierungen das am kontroversesten diskutierte. Hier sind auch die weitestgehenden Änderungen des UrhG auszumachen, durch den Einschub von vier neuen Paragraphen (§§ 95a-d).

(10.1) Zu der Auseinandersetzung um Pauschalierung vs. individualisierte Abrechnung soll hier nicht ausführlicher Stellung genommen werden. Vorschläge wie pauschalierte Internetabgaben werden nicht für sinnvoll gehalten. Prinzipiell kommen individualisierte Abrechnungsformen den Gegebenheiten digitaler Information entgegen. Faktisch sind sie bislang nur in wenigen Spezialfällen einsetzbar bzw. sind ihre zu erwartenden Nebenfolgen noch nicht annähernd ausgelotet. Es sollte aber trotzdem die bislang noch vertretene Präferenz des RegE bzw. der Bundesregierung für die bisherige Pauscha-lierungspraxis zugunsten von Experimentier-klauseln mit technischen Verfahren wie Digital Rights Management (DRM) aufgegeben werden.

(10.2) Auch muss die Rolle der Verwertungsgesellschaften in einem zunehmend digitalen Umfeld neu bestimmt werden. Auf sie kann nicht weiter ungefragt verwiesen werden. Erkennbar ist zudem, dass auch Verwertungsgesellschaften zur Abrechnung ihrer erhobenen Pauschalen auf individualisierte Zu- und Abrechnungsverfahren verstärkt werden zurückgreifen müssen. Es wird dringend die Vorgabe von rechtlichen Rahmenbedingungen eingefordert, die konstruktives Zusammengehen zwischen Interessenvertretern der Urheber, der Verwerter und der technischen Informationswirtschaft möglich machen.

(10.3) Die Umsetzung in RegE orientiert sich sehr stark bis in den Wortlaut hinein an den Vorgaben der EU-Richtlinie[12]. Diese konnte aber

[12] Begründet wird dies in den Erläuterungen mit der Harmonisierungsabsicht der EU. Ist aber versucht worden zu erheben, wie hier bei den anderen Mitgliedsländern verfahren wird? Wenn hier keine Einheitlichkeit vorliegt – was zu erwarten ist -, dann ist die „einheitliche Anwendung und Auslegung bei allen Mitgliedsstaaten“ ohnehin hinfällig. Der Verdacht drängt sich auf, dass die eigene Selbstverpflichtung auf

noch nicht die seitdem intensiv geführte Diskussion aufnehmen, die vor allem um das Digital Rights Management geht (als Platzhalter für alle individualisierenden An- und Abrechnungsverfahren zur Kontrolle der Nutzung digitaler, vor allem online zugegriffener Werke oder Teile von ihnen). Angesichts der besonderen Problematik muss man eine größere Sensibilität bei der Behandlung dieses Themas erwarten. Trotz der positiven Formulierungen in § 95d und der (allerdings unzureichenden und das gewichtigste Problem, nämlich das der Privatkopie, nicht lösenden) Regelung zu den Schrankenbestimmungen in § 95b überrascht die insgesamt rigide Behandlung, vor allem in § 95a. Technische Maßnahmen werden weitgehende Schutzrechte eingeräumt, obgleich weder deren Wirksamkeit noch deren Wirkung (für die Wirtschaft, aber vor allem für die Urheber und Nutzer) ausreichend ermittelt bzw. erforscht ist[13]. Es soll hier keineswegs die Berechtigung, ja sogar das innovative Potenzial von technischen Maßnahmen zur individualisierten An- und Abrechnung der Nutzung digitaler Objekte bestritten werden. Jedoch kann die Ausgestaltung der dann möglicherweise flächendeckend eingesetzten Maßnahmen auf keinen Fall dem Markt selber überlassen bleiben. Dafür steht bei diesem Prozess, der verschiedentlich als Revolution beim Umgang mit Wissen und Information bzw. sogar als Revolution der gesamten Informationsgesellschaft angesehen wird, zu viel auf dem Spiel. Damit dies nicht zu einer Dystopie gerät, muss der Staat hier steuernd (nicht als Anbieter selber) im Interesse der Öffentlichkeit eingreifen.

(10.4) Als Beitrag zur politischen Lösung des Problems wird im Folgenden vorgeschlagen, eine politische Lizenzierung für den Einsatz von technischen Maßnahmen zur An- und Abrechnung der Nutzen digitaler Materialien einzusetzen. Danach gibt der Staat bzw. eine unabhängige Institution im Auftrag des Staates denjenigen, die solche Maßnahmen wie das DRM einsetzen wollen, Lizenzierungsbedingungen vor, die zwingend einzuhalten sind. DRM sollte nicht ein exklusives Instrument zur Wahrnehmung von Verwerterinteressen sein und sollte nicht exklusiv durch rechtliche Regelungen geschützt werden. DRM, wie das Urheberrecht insgesamt, sollte vielmehr konstruktiv auch zur Sicherung von Nutzerrechten weiter entwickelt werden. Dazu sollten im Rahmen eines Lizenzierungsverfahren präzise Vorgaben eines User Rights Management (URM) gesetzt werden, z.B.

- Wahrung von Anonymität, also DRM ohne die Erhebung oder gar Weitergabe von persönlichen Daten für den Anwender von DRM (z.B. über neutrale Trust-Center)
- Untersagen von hardware- oder betriebssystemorientierten DRM-Verfahren, die Nutzern keinen Verhandlungsspielraum mehr belassen
- vom Nutzer oder über seine Vertretungen auszuhandelnde Vervielfältigungsfreiheiten
- Ermöglichen von Sicherungen und geräte- und orts-/raumunabhängigen Wiedergabemöglichkeiten
- alternative Angebote zu eine individuellen gestaffelten Pauschalierung, vor allem in Forschungs- und Ausbildungsumgebungen
- Transparenz der Abrechnung, ohne dass das wirtschaftliche Anliegen der Rechteinhaber unverhältnismäßig beeinträchtigt wird
- Bereitstellen von einfach einzurichtenden DRM/URM-Verfahren auch für individuelle Urheber, die damit die Verwertung oder die lizenzierte Freigabe ihrer Produkte selber in die Hand nehmen können

(10.5) Zur Wahrnehmung dieser Lizenzierungsvorschrift für den Einsatz technischer Maßnahmen soll eine staatliche oder staatlich eingesetzte Lizenzierungseinrichtung geschaffen werden, die sich gleichermaßen an den wesentlichen, im politischen Konsens zu definierenden Zielen des DRM und des URM zu orientieren hat. Die Aufgaben dieser Lizenzierungseinrichtung sollte in einem neuen § 95e geregelt werden (s. dazu den Vorschlag)

(10.6) In den Einzelerwägungen zu § 93b wird darauf Bezug genommen, wie die Rechte der in § 95b Absatz 1 Nr. 1-7 qualifizierten Zielgruppe eingelöst werden können, wenn berechtigerweise von den Rechteinhabern, sofern diese technische Maßnahmen einsetzen, die Auflösung der Schutzvorkehrungen verlangt wird. Da dies einzuklagen für einen einzelnen zu schwierig und möglicherweise zu kostspielig werden kann (und ein Selbsthilferecht ohnehin ausgeschlossen ist),

---

„präzise Übernahme“ (Erläuterungen) nur mangelnde eigene Gestaltungskraft bzw. fehlende politische Meinungsbildung verdecken soll.

[13] Zudem kann der wortakrobatische Versuch in den Erläuterungen zu § 94a, „Wirksamkeit“ auch bei Unwirksamkeit für wirksam zu erklären, bei aller Anerkennung der Schwierigkeit, so etwas juristisch verbindlich zu fassen, nicht ernst genommen werden.

kann die Wahrnehmung dieser Rechte hier an bestehende Organisationen wie Verbände oder an die in (10.5) skizzierte und im Vorschlag (11) präzisierte Lizenzierungseinrichtung übertragen werden (vgl. den Vorschlag § 95e Absatz 4).

(11) Nachhaltige Langzeitarchivierung ohne technische Schutzmaßnahmen

(11.1) Eine für nachhaltige Informations- und Wissensgesellschaften wichtige Herausforderung besteht in der Aufgabe, das produzierte Wissen auch dauerhaft verfügbar zu halten. Dieser Aufgabe stellt sich die Informationswirtschaft im elektronischen Medium nur unzureichend und verweist auf die Bibliotheken. In der Tat gehört zu den klassischen Aufgaben von Bibliotheken die Archivierung und die dauerhafte Bereitstellung (Langzeitsicherung) von Informationsmaterialien jeder Art. Diese Aufgabe des Erhalts des kulturellen und wissenschaftlichen Gedächtnisses gilt gleichermaßen auch für elektronische Produkte. Sie muss aber auch durch die rechtlichen Bestimmungen möglich gemacht werden.

(11.2) Für den Zugriff auf diese Materialien ist als technische Voraussetzung unabdingbar, dass es keine Lizenzierungsbeschränkungen gibt, wie sie durch technische Maßnahmen wie das Digital Rights Management anvisiert sind. Langzeitarchivierung ohne gleichzeitig offenen Zugriff macht gesellschaftspolitisch wenig Sinn, es sei denn, man will die in elektronischen Räumen absurde Situation aus der alten Archivwelt erhalten, dass man sich zum elektronischen Depot begeben muss wie zu einem Archiv mit Unikaten, die eben nur dort erhältlich sind[14].

Entsprechend soll eine Bestimmung aufgenommen werden, dass in Materialien, die für die Langzeitarchivierung vorgesehen sind, keine technischen Schutzmaßnahmen enthalten sein dürfen.

Zusammenfassung der konkreten Vorschläge:

Vorschlag 1: Der Ausnahmetatbestand für Unterricht und Forschung in § 52a RegE soll entgegen der Stellungnahme des Bundesrates und der Anträge der CDU/CSU-Fraktion nicht weiter eingeschränkt werden, vielmehr entsprechend § 52a RegE erhalten bleiben.

Vorschlag 2: In § 52a Absatz 1 Nr. 1 sollte es heißen: „...zur Veranschaulichung in Aus- und Weiterbildung an Schulen, Hochschulen und Weiterbildungseinrichtungen“.

Vorschlag 3: § 52a Absatz 1 Nr. 2 streichen.

Vorschlag 4: in § 52a Absatz Nr. 1 nur: „zur Veranschaulichung im Unterricht“

Nr. 2, s. oben (3).

Vorschlag 5: § 52a Absatz 3 streichen bzw. eine Formulierung finden, mit der die pauschalierte Abrechnung (bei Erwerb oder Lizenzierung) durch den Informationsbereitsteller (z.B. Bibliothek) möglich wird.

Vorschlag 6: Die Einschränkung „auf kleine Teile eines Werkes oder Werke geringen Umfangs“ in § 53a Absatz 3 nicht aufnehmen.

Vorschlag 7: Eine verbindliche Regelung für Privatkopie jetzt aufnehmen. Eine Formulierung finden, die §§ 53 und 95b Absatz 1 Nr. 6 mit Blick auf Privatkopie verbindet und die die Restriktion auf analoge Vervielfältigungsträger aufhebt.

---

14 Genau das ist die bislang vorgeschlagene Lösung im Pilotprojekt Langzeitarchivierung digitaler Publikationen, das gemeinsam von der Deutschen Bibliothek und dem Springer-Verlag Berlin auf Anregung einer Arbeitsgruppe Elektronische Depotbibliothek durchgeführt wird. Die DB übernimmt die entsprechenden Publikationen aus dem Verlagsbestand und archiviert sie in dem eigenen Archivserver (http://deposit.ddb.de). Genutzt werden kann dieses Material, sofern es sich um Lizenz- oder kostenpflichtige Veröffentlichungen handelt, nur aus dem Lesesaal der Deutschen Bibliothek. Für die Verlage wäre das natürlich eine attraktive Lösung – wären sie damit von der dauerhaften Verpflichtung befreit, sich um die Aufgabe der nachhaltigen Langzeitverfügbarkeit zu kümmern. Bei offenen Materialien, die im Archivserver sind, wie z.B. Hochschulschriften oder andere nicht geschützte Materialien, muss man sich als Online-Nutzer auf eine Vielzahl unterschiedlicher Viewer („Dateibetrachter“) einstellen (wie Adobe Acrobat Reader, Ghostscript, Ghostview, Gsview, IrfanView oder DVU Viewer), so dass bei offensichlichem Fehlen offener, nicht-proprietärer Formate dauerhaft gravierende Zugriffsprobleme entstehen werden.

Schon die EU-Richtlinie deutet in der Erwägung 43 an, dass die Mitgliedsstaaten ihr besonderes Augenmerk auf "zugängliche Formate" richten sollen. So etwas sollte Bestandteil von Lizenzierungsauflagen an die Verwerter von Wissen sein, die in den technischen Maßnahmen zum Schutz vor unerlaubten Zugriff bzw. zur Regelung von Lizenzierungsvereinbarungen über die konditionierte Nutzung auch Vorkehrungen für die unlizenzierte und damit unrestringierte Nutzung von langzeitarchivierten Beständen vorsehen müssen und gleichzeitig diese in solchen Formaten bereitstellen, dass sie langfristig ohne weitere Probleme zugriffsfähig bleiben.

Vorschlag 8: Aufnahme eines Bibliotheksprivileg durch Einfügen einer entsprechenden Nr. 3 in den Katalog des § 52 a, Abs. 1 RegE: „3. aus Bibliotheksbeständen, soweit keine vertraglichen Regelungen dem entgegenstehen“

Alternativ nach dem Vorschlag aus den Bibliotheken: „3. aus Bibliotheksbeständen, soweit keine vertraglichen Regelungen dem entgegenstehen, ausschließlich in den Räumen öffentlich zugänglicher Bibliotheken an eigens dafür eingerichteten Terminals für private Studien“.

Vorschlag 9: § 46 UrhG sollte in der Aufzählung in Absatz 1 Satz 1 auch auf elektronische Presse-spiegel erweitert werden. Dies könnte alternativ auch in § 50 des RegE eingebracht werden.

Vorschlag 10: Am Ende von § 95a Absatz 4 Satz 1 anfügen: „sowie der einschlägigen Forschung“ [ggfls. Eine andere Plazierung].

Vorschlag 11: Einen neuen § 95e einfügen

§ 95e Einsatz technischer Maßnahmen über Lizenzierung

(1) Für die Verwendung von technischen Maßnahmen zum Schutz von urheberrechtlich geschützten Werken, die über den einfachen Kopierschutz hinausgehen, ist das Einholen einer von einer staatlich eingesetzten Lizenzierungseinrichtung vergebenen Lizenz vorgeschrieben.

(2) Die Lizenzierungseinrichtung soll die Reichweite des Einsatzes von technischen Maßnahmen festlegen. Die Lizenzierungseinrichtung stellt keine entsprechende Software zur Verfügung und gibt keine Vorgaben für die technische Realisierung.

(3) Bei der Lizenzierungseinrichtung werden die zur Auflösung von lizenzierten technischen Maßnahmen erforderlichen Verfahren hinterlegt.

(4) Die Lizenzierungseinrichtung kann der in § 95b Absatz 1 Nr. 1-7 qualifizierte Zielgruppe die zur Auflösung von lizenzierten technischen Maßnahmen erforderlichen Verfahren zur Verfügung stellen, wenn der Rechteinhaber die notwendigen Mittel zur Aufhebung der technischen Maßnahmen trotz Antrag nicht unverzüglich bereitstellt bzw. wenn der Rechteinhaber nicht mehr ausfindig gemacht werden kann.

Vorschlag 12: Eine Regelung vorsehen (eventuell über § 95b), durch die Materialien für die Langzeitarchivierung von technischen Schutzmaßnahmen befreit sein sollen.

6. Perspektiven

6.1 Aufgabe eines einheitlichen Urheberrechts

Möglicherweise muss die bisherige Zielvorgabe, ein einheitliches Urheberrecht für Wissens- und Informationsprodukte jeder Art zu formulieren, aufgegeben werden.

Das jetzige Urheberrecht, zumal in der beabsichtigten rechtlichen Gleichstellung von analogen und digitalen Materialien, bezieht sich auf Werke von Urhebern jeder Art, unabhängig von Herkunfts- bzw. Verwendungsbereich. Das führt u.E. zu Regelungsproblemen, da die wirtschaftlichen Interessen auf den allgemeinen Publikumsmärkten (weitgehend der Verlags- und Multimedia-Wirtschaft) ganz andere sind als die Interessen in anderen Bereichen. In diesen geht es mehr um Anerkennung über gesicherte Referenzierung) (Reputationsgewinn) als um kommerzielle Verwertung. Es wird vorgeschlagen, zunächst den Bereich der Fachkommunikation in wissenschaftlichen Umgebungen von dem allgemeinen Bereich der Publikumsmärkte gesondert rechtlich zu behandeln.

Vermutlich wird es auch einen anderen Regelungsbedarf für Wissen und Information in dem Bereich geben, der allgemein als öffentliches Gut in dem Sinne angesprochen wird, dass es, in Ergänzung zu dem im öffentlich geförderten Wissenswissenschaftsbereich produzierten Wissen, in öffentlich finanzierten Einrichtungen erhoben und produziert wird. Für den Verwaltungs- und Politikbereich ist vermutlich ausreichend geklärt, dass exklusive Urheber- und vor allem exklusive Verwertungsrechte hier nicht geltend gemacht werden können. Der weiteren Klärung wird jedoch der gesamte Bereich des öffentlichen kulturellen und medienbezogenen Wissens bedürfen, der nicht gänzlich in den privaten Verwertungsbereich gestellt werden sollte (wie es im Umfeld von WTO/GATS verschiedentlich gefordert wird).

Diese weitere Diskussion bleibt hier ausgeklammert. Es wird lediglich der Bereich der Fachkommunikation weiter angesprochen.

Es muss bei der Formulierung eines exklusiven Rechts von Urhebern zur Veröffentlichung zu

bedenken gegeben werden[15], dass es in der Wissenschaft nicht in die beliebige Entscheidung von Werksurhebern (hier von Wissenschaftlern) gestellt werden sollte, ob sie das „ausschließliche Recht“ haben sollten, „die unmittelbare oder mittelbare, vorübergehende oder dauerhafte Vervielfältigung auf jede Art und Weise und in jeder Form ganz oder teilweise zu erlauben oder zu verbieten“ (EU-Richtlinie Art 3 Absatz 1).

Es gehört zur Berufs*pflicht* eines jeden im öffentlichen Bereich arbeitenden und von der Öffentlichkeit finanzierten Wissenschaftlers, a) Wissen zu produzieren und b) dieses Wissen öffentlich zu machen, sei es über seine Lehr- oder sei es durch Publikationstätigkeit. Dies ist eine Pflicht, über die er keine Rechtsverfügung haben sollte. Es kann also nicht sein, dass ihm das „ausschließliche Recht“ zugestanden wird, eine „Vervielfältigung“ zu verbieten. Bei der Umsetzung sollte diese unglückliche Formulierung der EU-Richtlinie in Artikel 3 vermieden werden.

Einen Schritt in diese Richtung ist schon der Gesetzgeber früher gegangen, indem er das bis dahin bestehende Hochschullehrerprivileg der persönlichen Patentierung des von einem Wissenschaftler in der Hochschule erzeugten Wissens zugunsten der institutionengebundenen Patentierung, in der Regel also der Hochschule oder einer öffentlich finanzierten Forschungseinrichtung, aufgelöst hat.

Entsprechend sollten rechtliche Vorgaben entwickelt werden, die den Wissenschaftler verpflichten bzw. gegenüber kommerziellen Verwertern in die Lage versetzen sollten, seine Publikationen exklusiv bzw. additiv in öffentlichen, nicht-kommerziellen Publikationsservern der Öffentlichkeit zur Verfügung zu stellen. Ergänzend sollten die jeweils zugeordneten wissenschaftlichen Institutionen in die Lage versetzt werden, wissenschaftliche Produktionen ihrer Mitglieder (notfalls auch gegen deren explizite Erlaubnis) in ihren öffentlichen Servern exklusiv oder additiv zu der sonst vom Wissenschaftler gewählten Publikationsform zugänglich zu machen.

Auf längere Sicht wird diese Selbstorganisation des wissenschaftlichen Publikationswesens den gesamten Bereich der Verfügbarkeit von in wissenschaftlichen Umgebungen produziertem Wissen zugunsten des öffentlichen Interesses verändern und das kommerzielle Verwertungsrecht in ein nicht-kommerzielles Anerkennungsrecht (notwendige Referenzierung auf den Urheber) verwandeln.

Auf die Dringlichkeit einer freizügigen Verfügbarkeit wissenschaftlicher elektronisch vorliegender Information hatte auch der Wissenschaftsrat in seinen „Empfehlungen zur digitalen Informationsversorgung durch Hochschulbibliotheken“ von 7/01, S. 26 hingewiesen:

> „Digitale wissenschaftliche Publikationen sollten durch eine hohe Verfügbarkeit und Zugänglichkeit gekennzeichnet sein. Deshalb ist der Wissenschaftsrat der Auffassung, dass Autoren ihre Verwertungsrechte mit der Freigabe zur wirtschaftlichen Verwertung nicht pauschal an Verlage abtreten und diesen ein exklusives Recht für sämtliche Arten der Verwertung einräumen sollten. Von den Wissenschaftlern in ihrer doppelten Funktion als Autoren und Nutzer erwartet der Wissenschaftsrat ein differenziertes Umgehen mit dem Urheberrecht. Im Wissenschaftssystem sollte Einvernehmen bestehen, dass dem Autor das Recht zur Zweitverwertung erhalten bleiben sollte, um eine elektronische Neuauflage (Re-Print) für die Möglichkeit einer unabhängigen Online-Veröffentlichung beispielsweise über den Server einer Hochschule oder über Fachportale anzubieten. Vom Autor ist dabei ein entsprechender Hinweis vorzusehen, an welchem Ort und in welcher Form das Dokument erstmals bei einem Verlag veröffentlicht worden ist.“

6.2 Rückgabe der EU-Richtlinie anstatt Setzen auf Doppelstrategie

Die Strategie des Justizmininisteriums bzw. der Bundesregierung setzt offensichtlich darauf, eine kleine Lösung bei der Anpassung des Urheberrechts an die elektronisch bedingten Veränderungen der Produktion, Verteilung und Nutzung von Wissen und Information zu erreichen. Die kleine Lösung heißt, sich so eng wie möglich an die Vorgaben der EU-Richtlinie zu halten und davon so viel wie möglich in das deutsche Recht einzubringen, damit die Umsetzungsvorschrift einigermaßen fristgerecht eingehalten werden kann. Die „große“ Lösung solle dann später kommen und in aller Ruhe erarbeitet werden.

[15] Die Ausführungen in dem folgenden Absatz stützen sich ab auf eine Stellungnahme des Verfassers am 30.11.2001 im Berliner Rathaus.beim von Bibliotheksverbänden und der Heinrich-Böll-Stiftung organisierten Hearing „Wert der Information: Ware oder öffentliches Gut?“ zur Umsetzung der EU-Richtlinie 2001/29/EG in das deutsche Urheberrecht.

Zu der großen Lösung gehören die oben schon angesprochenen, bislang weitgehend ausgeklam-merten Fragen wie

- Regelung von Privatkopie
- Regelung von elektronischen Presse-spiegeln und ähnlichen Mediendiensten
- Sicherung der Ansprüche über die jetzigen Pauschalierungsverfahren vs. individualisierte Abrechnungsverfahren
- Festlegen der Reichweite des Einsatzes technischer Schutzmaßnahmen
- Entwicklung von Lizenzierungsverfahren für diese technischen Maßnahmen
- Festlegen der bisherigen Rollen von Urhebern, Verwertern, Verwertungsge-sellschaften, Vermittlungseinrichtungen (wie Bibliotheken oder Mediahandel in zunehmend virtuellen Organisations-formen)
- Konsequenzen für Datenschutz
- Entwicklung neuer Schranken der Nutzung mit Blick auf Nachhaltigkeit, auch in Entwicklungsländern

Diese Doppelstrategie wird nicht für gut gehalten. Es ist sehr fraglich, ob der politische Wille aufgebracht werden kann, nach der Verabschiedung der kleinen Lösung sich an die Erarbeitung einer umfassenderen Lösung zu machen. Die Gefahr besteht, dass auf längere Sicht Unsicherheiten oder sogar Lücken bleiben, die den Umgang mit Wissen und Information verkomplizieren. Hinsichtlich Privatkopie oder der Vervielfältigung in Wissenschaft und Ausbildung könnte eine Grauzone zwischen Kriminalität und progressivem Nutzungsverhalten entstehen, die nicht erwünscht ist. Der Wirtschaft werden keine klaren und einrechenbaren Vorgaben zur Entwicklung neuer Geschäfts- und Organisationsmodelle gegeben.

Eine attraktivere Lösung, über die offenbar auch in anderen europäischen Ländern nachgedacht wird (Dänemark z.B. soll an einer Klage vor dem Europäischen Gerichtshof arbeiten), besteht darin, auf die Rückgabe der EU-Richtlinie zu drängen. Rückgaben von Richtlinien sind nichts Ungewöhnliches. Die Niederlande haben z.B. die Richtlinie über den Schutz von biotechnologischen Erfindungen mit Erfolg angefochten (nicht zuletzt wegen der grundlegend veränderten technologischen Rahmenbedingungen, wie der Automatisierung der Entdeckung von Gensequenzen), Deutschland hatte die Tabakwerbe- Richtlinie in Frage gestellt.

Es ist heute nicht nachvollziehbar, dass weiterhin unbedingt auf die Vorgaben der EU-Richtlinie gesetzt wird, die von den Grundsätzen her schon ca. 1997 konzipiert wurde. Im digitalen Umfeld hat sich seitdem so viel verändert[16], dass heute keine Anpassung mehr in Rede steht, sondern eine weitgehende Neuausrichtung. Die Erfahrungen mit dem ähnlichen US-amerikanischen Copyright Gesetz, dem DMCA, das die TRIPS bzw. WIPO-Vorgaben eher umgesetzt hatte, deuten an, dass keinesfalls die erwünschte Wirkung der Beförderung der Informationswirtschaft eingetreten ist. Bürgerrechtler sehen dieses Gesetz weitaus kritischer als weitgehende Einschränkung bürgerlicher Rechte beim Umgang mit Wissen und Information.

Man sollte auch in Deutschland jetzt kein Gesetz verabschieden, das schon jetzt durch die Entwicklung des gesamten Umfelds (z.B. Technik, Organisationsmodelle, Nutzungsver-halten, Nutzererwartungen) als obsolet eingeschätzt werden muss. Hier könnte Deutschland einen Beitrag leisten, indem, in konzertierter Aktion mit anderen EU-Ländern, die ebenfalls Probleme mit der Umsetzung haben, die Richtlinie zurückgegeben wird. Es sollte damit eine Neupositionierung eingeleitet werden. Begründet werden kann diese Rückgabe auch damit, dass der Harmonisierungseffekt, der von der EU als Ziel der Strukturierung dieses wichtigen Policy-Bereichs angegeben wird, kaum erreicht werden kann. Durch die Optionalität der Schrankenaufzählung in § 5 der EU-Richtlinie werden für die Ausgestaltung von Schranken fast nationale Beliebigkeiten erzeugt. Diese Heterogenität kann nicht im Interesse der transnational operierenden Informationswirtschaft liegen, wenn durch jeweilige nationale Gegeben-heiten Standort- und damit Wettbewerbs-nachteile entstehen, vergleichbar den jetzigen Pauschalierungsauflagen auf ICT-Geräte, oder wenn Geschäftsverlagerungen je nach der nationalen Umsetzung erfolgen.

---

[16] Z.B. Neue Publikationsformen in der Wissenschaft nach dem Selbstorganisationsprinzip und damit eine Restrukturierung des gesamten Bereichs von wissenschaftlicher Information; breite Erfahrung mit kommerziellen und nicht-kommerziellen File-Sharing-Systemen; erste experimentelle (kommerzielle) Geschäftsmodelle, die auf weitgehende Freigabe von Basisinformation setzen; neue offene Lizenzie-rungsmodelle, die eher auf Anerkennung/ Repu-tation/Originalitätssicherung setzen (z.B. durch die Creative-Commons-Initiative) als auf Sicherung der kommerziellen, monetär wirksam werdenden Verwertung; erweiterte Diskussion um Konsequenzen und Nebenfolgen eines umfassenden Einsatzes von individualisierten technischen Abrechnungsformen wie durch das Digital Rights Management, erste Ansätze eines User Rights Management ...

Politische Handlungsfähigkeit zeigt sich sicherlich darin, ein komplexes Problem in einem überschaubaren Zeitpunkt und trotz weiterhin divergierender Positionen zu lösen. Politische Handlungsfähigkeit kann aber auch darin bestehen, ein Moratorium für die Regelung eines komplexen und viele Bereiche tangierenden Policy-Bereichs einzuberaumen, wenn die Nebenfolgen der erarbeiteten Lösung in den negativen Konsequenzen gravierender zu werden drohen als die beabsichtigten positiven Beiträge. Das ist u.E. bei dem RegE zur Umsetzung der EU-Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts gegeben.