

THOMAS HOEREN

# Entwurf einer EU-Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft

## Überlegungen zum Zwischenstand der Diskussion

Im Juni diesen Jahres wurde bekannt, dass der Rat der Europäischen Gemeinschaften einen neuen Entwurf für eine Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft verabschiedet hat (im Folgenden: COREPHER-Text bezeichnet). Mit dieser Richtlinie sollen die Vorgaben der

WIPO im Hinblick auf den World Copyright Treaty (WCT) und den World Performers and Producers Rights Treaty (WPPT) in Europa umgesetzt werden. Hinzu kommen Regelungen zu den Schranken und zur Frage des Schutzes vor Kopierschutz-Umgehungsmechanismen.

### I. Einführung

Spätestens seit der Verabschiedung des World Copyright Treaty (WCT) und des World Performers and Producers Rights Treaty (WPPT) im Dezember 1996<sup>1</sup> brodelte in Brüssel die Frage nach einer EU-spezifischen Regelung zum Bereich der digitalen Rechte. Schon im Juli 1995 veröffentlichte die Kommission ein Grünbuch „Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft“.<sup>2</sup> Es folgte im November 1996 eine Mitteilung zu „Initiativen zum Grünbuch über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft“.<sup>3</sup> Ein Jahr später wurde ein erster Vorschlag für eine „Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rats zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und verwandter Schutzrechte in der Informationsgesellschaft“ erstellt.<sup>4</sup> Nach erbittertem Widerstand des Europäischen Parlaments<sup>5</sup> publizierte die Kommission im Mai 1999 einen geänderten Vorschlag.<sup>6</sup> Dann war lange Zeit Funkstille. Die weiteren Verhandlungen fanden unter Ausschluss der Öffentlichkeit statt. Nur einflussreiche Lobbyisten, wie etwa die IFPI oder Microsoft, wurden in die Beratungen einbezogen und erhielten tagesaktuell die weiteren Entwürfe. Bis heute ist kein weiterer Text offiziell bekannt, obwohl im März<sup>7</sup> und Mai<sup>8</sup> diesen Jahres grundlegend überarbeitete Texte erstellt wurden und in der durch Indiskretionen informierten Presse vorgestellt wurden.<sup>9</sup> Es zeigte sich, dass gerade die französische Regierung erhebliche Vorbehalte gegen den Entwurf hatte und zunächst durch

massive Interventionen die Verabschiedung im Binnenmarkt verhindert hat. Wie aus einem Communiqué der Regierung vom 25.5.2000 hervorgeht, vermisste Frankreich, unterstützt von Italien, Belgien und Spanien, vor allem „un haut niveau de protection aux titulaires de droits“. Abgelehnt wurde insbesondere, dass „la protection juridique des mesures techniques permette la mise en oeuvre par les titulaires d'une compensation équitable au titre de la copie privée numérique“. Den skandinavischen Staaten, den Niederlanden und Großbritannien lag dagegen daran, die unentgeltliche Nutzung für private Zwecke zu sichern. Nach einer heftigen Diskussion und erheblichen Änderungen des Textes (s.u.) gelang dann im Rat doch noch der Durchbruch, die Einigung auf den COREPHER-Text. Ob dieser Entwurf allerdings in dieser Form das Parlament passiert, steht noch in den Sternen.

Im Weiteren werden die wesentlichen Inhalte der Entwürfe vorgestellt, wobei herausgearbeitet werden soll, dass es sich bei allen Schwächen um mutige Texte handelt und die Arbeit gerade auch der DG XV in dieser Hinsicht auch angesichts der heftigen Kontroversen Bewunderung verdient. Es sei aber auch darauf verwiesen, dass ein solches zentrales Regelwerk wie die geplante Urheberrechtsrichtlinie eigentlich in einer möglichst breiten Öffentlichkeit diskutiert werden müsste. Es stimmt schon traurig, wenn einzelne Lobbyisten unter der Hand mit Informationen versorgt werden und damit auch Einfluss auf die kommissionsinterne Diskussion nehmen können, während andere – insbesondere Verbraucherverbände oder Bibliotheken – vielfach draußen bleiben müssen.

### II. Urheberrechtsrichtlinie, WIPO und WIPO-Plus

Bevor die Details des Entwurfs bearbeitet werden, lohnt sich ein Blick auf den Sinngehalt des Richtlinienprojekts. Zu beachten ist, dass der Entwurf aus zwei unterschiedlichen Blöcken besteht. Da ist zum einen der WCT-/WPPT-Teil: Hier geht es um die Umsetzung der Vorgaben aus den beiden WIPO-Verträgen. Zum anderen finden sich WIPO-Plus-Abschnitte, also Regelungen, die nicht durch die Genfer-Verhandlungen vorgegeben sind, wie z.B. die Schrankenfrage. Allerdings fragt sich, warum die EU ausgerechnet in WIPO-Fragen tätig wird. Neben der EU sind die einzelnen Mitgliedstaaten völkerrechtlich an WCT

1: Vgl. dazu v. Lewinski, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, München Stand: Februar 2000, Kap. 7, 9 sowie diess., GRUR Int. 1998, 667 ff. m.w.Nw.

2: KOM (95) 383 final v. 19.7.1995.

3: KOM (96) 568 final v. 20.11.1996.

4: KOM (97) 628 final v. 10.12.1997, ABJ, EG Nr. C 108 v. 7.4.1998, S. 6. S. dazu u.a. Dietz, ZUM 1998, 438 ff.; Flechsig, ZUM 1998, 139 ff.; v. Lewinski, MMR 1998, 115 ff.

5: Siehe die Stellungnahme des Parlaments v. 10.2.1999, ABJ, EG Nr. C 150 v. 28.5.1999, S. 171.

6: KOM (1999) 250 final v. 25.5.1999, ABJ, EG Nr. C 180 v. 25.6.1999, S. 6.

7: Entwurf v. 28.3.2000 – 6652/00, Pl 14 Culture 11 Codec 154.

8: Entwurf v. 19.5.2000 „Texte de compromis de la présidence“ – 8695/00, Pl 33 Culture 33 Codec 381.

9: S. etwa den Beitrag in der Süddeutschen Zeitung v. 30.5.2000 auf der Computerseite unter der Rubrik „Kopieren erlaubt“.

und WPPRT gebunden. Die Umsetzung der Verträge ließe sich ohnehin nur durch Änderung der nationalen Rechtsordnungen bewerkstelligen. Die beiden Verträge sind auch in sich klar strukturiert und lassen keinen Umsetzungsspielraum. Die Teilnahme Brüssels an den WIPO-Verhandlungen war rein politisch bedingt. Es ging darum, ein Symbol dafür zu setzen, dass die EU ihrerseits als Völkerrechtssubjekt bei UN-Verhandlungen stimmberechtigt ist. Dass dieses Symbol hohe Transaktionskosten mit sich bringt, ist evident, ist doch die Koordination des Stimmverhaltens der EU-Mitgliedstaaten mit der EU in den letzten Jahren sehr kompliziert und mühevoll gewesen. Aus nationaler Sicht wäre die Wiederholung der Regelungsinhalte der WIPO-Verträge in einer EU-Richtlinie unter Umständen verzichtbar gewesen.

Schwierigkeiten bereitet die Verknüpfung der WIPO-Diskussion mit den zusätzlichen, im Richtlinienentwurf behandelten Themen. Man muss den Mut von Jörg Reinbothe und seinen Mitarbeitern bewundern, die ausgerechnet die vielfältigen Schrankenbestimmungen – sakrosankte Orte nationaler Heiligtümer<sup>10</sup> – harmonisieren wollen. Wie gewagt dieses Abenteuer war und ist, zeigt sich bei einem Blick auf frühere Misserfolge der Kommission. Zwei Mal hat die Kommission in den letzten Jahrzehnten versucht, die Frage der Vervielfältigung zum privaten Gebrauch zu harmonisieren; beide Male erlebte sie ein Fiasco. Diesmal entschied man sich dafür, die Frage der Schranken nicht mehr in einer separaten Richtlinie zu regeln, sondern WIPO-Umsetzung und Schranken miteinander zu koppeln. Dies führte dazu, dass natürlich wegen der politisch verminten Schrankenproblematik endlose Diskussionen mit allen beteiligten Staaten und Lobbyisten aufkamen. Vier Jahre lang Streit – und die Umsetzung der WIPO-Verträge verzögerte und verzögerte sich. Während die eine Abteilung der DG XV in der Rekordzeit von 18 Monaten die Richtlinie zu Rechtsfragen des elektronischen Handels ohne Gegenstimmen durch das Parlament brachte, drohte der anderen Abteilung der DG XV das politische Aus. Auch nach dem Ratskompromiss ist der jetzige Text noch nicht gesichert. Dass er das Parlament ohne wesentliche Änderungen passiert, ist – wie einleitend bereits angedeutet – unwahrscheinlich. In der Zwischenzeit haben einzelne Staaten bereits mit der Einführung der WCT-/WPPRT-Teile begonnen; man will und kann auch nicht mehr auf Brüssel warten.<sup>11</sup>

### III. Die WCT-/WPPRT-Elemente

Wie bereits betont, steht der Richtlinienentwurf stark im Zeichen der WCT/WPPRT-Umsetzung. Allerdings hat die Kommission i.R.d. Umsetzung eine Reihe zusätzlicher Detailfragen zu lösen versucht.

#### 1. Vervielfältigung

Nach Art. 2 soll Urhebern, ausübenden Künstlern, Tonträgerherstellern und Sendeanstalten ein Vervielfältigungsrecht zustehen, das die „direct or indirect, temporary or permanent reproduction by any means and in any form, in whole or in part“ umfasst. Filmproduzenten werden in dieser Regelung nicht angesprochen. Deren Rechtsstellung hatte man in Genf auf Druck der US-amerikanischen Filmindustrie gänzlich ausgeklammert. Die Selbstverständlichkeit, dass Filmhersteller auch ein Vervielfältigungsrecht haben, hätte man aber in Brüssel durchaus regeln können, ohne es sich mit Hollywood zu verschmerzen. Noch dubio-

ser ist es, dass man in Brüssel das ebenfalls erwähnte Verbreitungsrecht (Art. 4) auf die Urheber beschränken will und die Leistungsschutzberechtigten insoweit gar nicht mehr erwähnt.

Hinsichtlich der Vervielfältigung wollte die Kommission unbedingt auch digitale Kopierformate mitregeln. Den ewigen Dauerstreit darüber, ob Proxy, Cache, RAM als Orte urheberrechtlich relevanter Vervielfältigungsvorgänge anzusehen sind, hatte man in Genf ausgeklammert. Dort hatte man sich nur noch kurz vor Verhandlungsende auf eine gemeinsame Erklärung verständigen können, wonach das Vervielfältigungsrecht auch bei der digitalen Nutzung (was auch immer das umfassen mag) anwendbar sein solle. In Brüssel wollte man aber Nägel mit Köpfen machen. Art. 2 des Entwurfs spricht auch vorübergehende Kopien als Vervielfältigung an. Nach Art. 5 Abs. 1 des Entwurfs nimmt dann aber wieder bestimmte Formen der Reproduktion vom Anwendungsbereich des Art. 2 des Entwurfs aus. Dabei geht es um flüchtige Kopien, „which are an integral and essential part of a technological process, whose sole purpose is to enable a transmission in a network between third parties by an intermediary or a lawful use of a work or other subject matter to be made, and which have no independent economic significance“.

Vom Vervielfältigungsrecht ausgenommen sind daher das Browsen, Proxy-Speicherung sowie bestimmte Formen des Caching. Auch die Speicherung im RAM und die Bildschirmanzeige fallen nicht mehr unter das Zustimmungserfordernis für Vervielfältigungen. Allerdings bringt die Kommission dann in Erwägungsgrund 23 zusätzliche Überlegungen, die mit Art. 5 des Entwurfs nicht kompatibel sind. Hiernach soll Caching nur zulässig sein, wenn „the intermediary does not modify the information and does not interfere with the lawful use of technology, widely recognized and used by industry, to obtain data on the use of the information“. Die Kommission übernimmt hiermit Formulierungen zur Haftung für Caching aus Art. 13 der E-Commerce-Richtlinie. Was aber für die Haftung billig ist, ist für das Urheberrecht noch nicht recht. So kann die Änderung gecachter Informationen nicht dazu führen, dass auf einmal eine zustimmungspflichtige „Vervielfältigung“ vorliegt. Umgestaltung und Vervielfältigung sind zwei unterschiedliche Vorgänge. Auch der Hinweis auf die Industriestandards mag zwar für die Haftung wichtig sein, ist aber für die urheberrechtliche Betrachtung überflüssig.<sup>12</sup>

Abseits dieser Sonderfrage stellt sich dann noch das Problem der Kompatibilität mit anderen Richtlinien.<sup>13</sup> Die Softwareschutzrichtlinie kennt eine Ausnahmeregelung,

10) Siehe zu den divergierenden Schrankenbestimmungen innerhalb der EU Cornish, EIPR 1998, 241 ff. und Decker/Hoeren, EIPR 1998, 256 ff. m.w.Nw.  
11) So ist die Rechtslage u.a. in Deutschland. Auf Grund parlamentarischer Anträge hat das BMJ bekräftigt, dass es notfalls auch ohne Brüssel eine Umsetzung der WIPO-Vorgaben in die Wege leite. Ein neuer Entwurf für ein entsprechendes 5. Urheberrechtsänderungsgesetz liegt bereits seit einiger Zeit in den Schubladen des Ministeriums.

12) Auch bei den Beratungen im Mai 2000 dürfte Kritik an dieser Regelung geäußert worden sein, wie sich aus einer Zusatzklärung von Kommission und Rat im Anhang zum Entwurf ergibt: „The Council and the Commission are of the view that the wording, provided that the intermediary does not modify the information and does not interfere with the lawful use of technology, widely recognized and used by industry, to obtain data on the use of the information, does not exclude proxy caching by an intermediary from being exempted under Article 5.1, if such caching meets the conditions set out in that Article.“ Diese Erklärung klingt jedoch recht tautologisch und trägt wenig zur Klärung bei.

13) S. hierzu bereits die Kritik von Gahräu, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, Kap. 7.1. Rdnr. 96 ff.

die Art. 5 Abs. 1 des Entwurfs vergleichbar ist, nicht. Stattdessen findet sich darin der Hinweis zum bestimmungsgemäßen Gebrauch. Auch die EU-Datenbankrichtlinie<sup>14</sup> sieht Ausnahmen für Kopien i.S.v. Art. 5 des Entwurfs nicht vor.<sup>15</sup> Es kann aber keinen Unterschied machen, ob Software, Teile einer Datenbank oder sonstige Werke genutzt werden. In allen drei Fällen muss urheberrechtlich das Gleiche gelten. Die *Kommission* täte gut daran, die beiden älteren Richtlinien entsprechend zu überarbeiten.

## 2. Öffentliche Wiedergabe

Vorgesehen ist ferner die Einführung eines Rechts der öffentlichen Wiedergabe. Nach Art. 3 Abs. 1 und 2 des Entwurfs sollen Urheber, ausübende Künstler, Film- und Tonträgerhersteller und Sendeanstalten das Recht haben, die „communication to the public“ zu kontrollieren, „including the making available to the public of their works in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them“. Dann folgt der schwer verständliche Zusatz zum Erschöpfungsgrundsatz: „The rights referred to in paragraphs 1 and 2 shall not be exhausted by any act of communication to the public or making available to the public as set out in this Article“. In der Tat ist das Recht der öffentlichen Wiedergabe kein geeigneter Anknüpfungspunkt für die Erschöpfung. Erschöpft kann sich nur das Verbreitungsrecht, sei es in Form der Veräußerung körperlicher Kopien oder funktionaler Äquivalente im Online-Sektor. Es macht keinen Sinn, im Falle der Überlassung einer Software auf CD-ROM Erschöpfung zu bejahen und bei der Einräumung einer Download-Möglichkeit hinsichtlich der gleichen Software eine Erschöpfung abzulehnen.<sup>16</sup> Die *Kommission* will aber das Internet nicht als Ort von Verbreitungshandlungen zulassen. In Erwägungsgrund 19 des Entwurfs wird das Konzept digitaler Äquivalente abgelehnt: Die Frage der Erschöpfung stelle sich nicht bei „services and on-line services in particular“. Dies gelte auch bei „a material copy of a work or other subject matter made by a user of such a service with the consent of the right-holder“. Denn anders als bei CD-ROM oder CD-I, „where the intellectual property is incorporated in a material medium, namely an item of goods“ sei jeder Online-Service anzusehen als „an act which will have to be subject to authorisation where the copyright or related rights so provides“. Diese Argumentation ist nicht nachvollziehbar. Die *Kommission* gibt selbst zu, dass man über Online-Dienste

„a material copy of the work“ bereitstellen kann. Dann lehnt sie jedoch eine Parallele zu einer CD-ROM ab, da nur dort ein „material medium“ vorliege. Das ist widersprüchlich. Das Internet kann eben auch ein Medium sein, um Kopien zu transferieren. Man darf nicht vordergründig am Begriff des „Online-Dienstes“ kleben, sondern muss sich schon die Mühe machen, der Vielfalt der verschiedenen „services“ im Internet gerecht zu werden. Dann wird sich zeigen, dass beim Download von Büchern, Software oder Musik auch ein Warenvertrieb stattfinden kann.<sup>17</sup>

## IV. Die WIPO-Plus-Elemente

Über die WIPO-Vorgaben regelt der Entwurf insbesondere zwei Themenkomplexe: die Frage der Schranken und das Problem der „anti-copving-devices“.<sup>18</sup>

### 1. Die Schranken

Abseits der bereits erwähnten Regelung zum Vervielfältigungsrecht sieht Art. 5 des Entwurfs noch eine sehr ausführliche Liste von denkbaren Schranken für das Vervielfältigungsrecht und das Recht der öffentlichen Wiedergabe vor. Die Liste ist abschließend. Einzelne Schranken beziehen sich nur auf das Vervielfältigungsrecht (Art. 5 Abs. 2). Andere Regelungen beziehen auch das Recht der öffentlichen Wiedergabe mit ein (Art. 5 Abs. 3). Zu beachten ist ferner, dass alle Schranken nur bei zusätzlicher Beachtung des Dreistufentests des Art. 9 Abs. 2 RBÜ zur Anwendung kommen können (Art. 5 Abs. 4). Diese Transformation völkerrechtlicher Vorgaben<sup>19</sup> in eine Art Schrankenschranke ist nicht ganz unbedenklich, da nunmehr jedes nationale Gericht innerhalb der EU bei der Auslegung von Schranken die (sehr weiten und unkonkreten) Vorgaben der RBÜ mitbeachten muss.

Den Mitgliedstaaten bleibt es überlassen, jedwede Schranke, die bislang national bestanden hat, fortzuschreiben. Insofern verweist der Entwurf auf die mehr als 130 unterschiedlichen Schrankenregelungen, vom skandinavischen Gefängnischor bis zum spanischen Schulunterricht. Im Einzelnen erlauben Art. 5 Abs. 2 und 3 des Entwurfs die Beibehaltung oder Einführung von Schranken in Bereichen, die dem deutschen Recht nicht fremd sind. Es finden sich aber auch Schrankenbereiche, die in Deutschland ganz oder fast vollständig fehlen. Besondere Probleme entstehen durch die Schranken zum eigenen Gebrauch sowie die Meta-Schranke der traditionellen Ausnahmen.

### a) Deutsch-rechtlich geprägte Schranken

Eine ganze Reihe von Schranken verweisen auf das deutsche Recht, in dem sie Vorgaben des UrhG wiederholen und/oder konkretisieren.<sup>20</sup> Traditionell in fast allen Rechtsordnungen finden sich Vorbehalte zu Gunsten der freien Nutzung von Werken für Zwecke der öffentlichen Sicherheit (z.B. § 45 UrhG). Dementsprechend wiederholt die *Kommission* in Art. 5 Abs. 3 des Entwurfs nur Bestehendes, wenn sie darauf verweist, dass eine Nutzung möglich ist „for the purposes of public security or to ensure the proper performance or reporting of administrative, parliamentary or judicial proceedings“. Ähnlich deutsch-rechtlich sind Schranken zu Gunsten „religious or official celebrations organised by a public authority“ (ähnlich § 52 UrhG) sowie zu Gunsten der Nutzung von Werken „made to be located permanently in public places“ (§ 59 UrhG). Im

14) ABl. EG Nr. L 77 v. 27.3.1996, S. 20. Siehe zur Richtlinie Gaster, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, Kap. 7.8.

15) Falsch sind die anders lautenden Interpretationsversuche von Groves, Business Law Review, March 1997, 59, 60.

16) Ähnlich auch Berger, GRUR 1997, 169, 178 f.; Zscherpe, MMR 1998, 404, 406 f.

17) Zur Frage der im Entwurftext selbst strikt abgelehnten internationalen Erschöpfung siehe die Unilateral Declaration(s) on Article 4.2 am Ende des Entwurfs: „Denmark, Sweden, Finland and the Netherlands are in favour of international exhaustion and would like to stress the need for a reconsideration of the issue of exhaustion within the field of copyright in the light of the general international development and the ongoing discussion on international exhaustion within the field of trade mark protection.“

18) Hinzu kommen allerdings noch Regelungen und Hinweise zu anderen Themen. Besonders deutlich geraten ist die Mahnung der *Kommission* hinsichtlich der Transparenz bei Verwertungsgesellschaften (Erwägungsgrund 12bis): „Especially in the light of the requirements arising out of the digital environment, it is necessary to ensure that collecting societies achieve a higher level of rationalisation and transparency with regard to compliance with competition rules“.

19) S. a. Art. 10 WCT und Art. 16 WPPRT.

20) S. zu den deutschen Schrankenbestimmungen Rau/Hegemann, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, Kap. 7.3 m.w.Nw. .

Entwurf finden sich auch deutsche Vorbilder im Hinblick auf unwesentliches Beiwerk („incidental inclusion of a work or other subject matter in other material“; s. § 57 UrhG) und die Nutzung für Werbezwecke („use in connection with demonstration or repair of equipment in commercial enterprises“; s. § 56 UrhG).

Nach dem Muster von § 55 UrhG erlaubt der Richtlinientext in Art. 5 Abs. 2 des Entwurfs auch die Erstellung ephemerer Kopien durch Sendeunternehmen. Sibyllinisch ist allerdings der Zusatz, dass „the preservation of these recordings in official archives may, on the ground of their exceptional documentary character, be permitted“. Wenn eine solche Archivnutzung tatsächlich erlaubt werden sollte, wäre dies nur aus konservatorischen Gründen der Fall. Eine Ausstrahlung des Fernsehmaterials wäre ohnehin von der nur auf die Vervielfältigung bezogenen Regelung des Art. 5 Abs. 2 des Entwurfs nicht gedeckt. I.Ü. beschränkt sich die Regelung auf „own broadcasts“, als auf Eigenproduktionen der Sendeanstalten, nicht aber auf Auftrags- und Coproduktionen.

Ferner soll eine Schranke zu Gunsten der Verwendung von Material erlaubt sein „for the sole purpose of illustration for teaching or scientific research, as long as, whenever possible, the source, including the author's name, is indicated and to the extent justified by the non-commercial purpose to be achieved“. Die Formulierung ist für deutsche Gemüter eigenwillig gestaltet. Der Verweis auf die Quelle erinnert an § 63 UrhG; der Verweis auf die „illustration for the purpose of research“ würde für eine Nähe zum Zitatrecht (§ 51 Nr. 1 UrhG) sprechen. Dagegen spricht jedoch der Verweis auf „teaching“. Das deutsche Zitatrecht wäre insofern auf den Bereich der Lehrzwecke auszudehnen. Zusätzlich führt die *Kommission* nun auch noch ein zweites Zitatrecht zu Gunsten von „criticism or review“ ein, sofern sich das Zitat bezieht auf „a work or other subject matter which has already been lawfully made available to the public, that, whenever possible, the source, including the author's name, is indicated, and that their use is in accordance with fair practice, and to the extent required by the specific purpose“.

Des Weiteren findet sich eine Schrankenermächtigung in Bezug auf die Verwendung von Fernseh- und Zeitungsbeiträgen „on current economic, political or religious topics (...) in cases where such use is not expressly reserved, and as long as the source, including the author's name, is indicated“. Diese Regelung wird ergänzt um eine Befreiungsmöglichkeit für die Verwendung von Tagesmeldungen „in connection with the reporting of current events, to the extent justified by the informatory purpose and as long as, whenever possible, the source, including the author's name, is indicated“. Diese Vorschriften dürften in journalistischen Kreisen für erhebliche Unruhe sorgen. Denn „reporting of current events“ verweist zwar auf die deutsche Schranke zu Gunsten der Tagesberichterstattung (§ 50 UrhG). Die Ermächtigung geht jedoch weit darüber hinaus, als sie nicht nur die Verwendung der Tagesinformationen für Zwecke der Tagesberichterstattung legitimiert, erlaubt wird zusätzlich auch der Aufbau eines Pressearchivs, bestehend aus Zeitungsausschnitten oder Rundfunkberichten. Dieses Archiv könnte auch digital erstellt und genutzt werden. Damit wagt sich die *Kommission* in ein Gebiet, das derzeit in Deutschland für erhebliche Unruhe sorgt, seitdem der BGH die Zulässigkeit elektronischer Pressearchive sehr restriktiv behandelt hat.<sup>21</sup> Zum Schutz der Verleger wird allerdings darauf verwiesen, dass ein ausdrücklicher Rechteevorbehalt möglich sein muss. Da-

durch entzieht die *Kommission* der Regelung jedweden Druck, sind doch Rechteevorbehalte einfach zu bewerkstelligen. Lediglich für Allfälle wäre die Schranke noch zu beachten. I.Ü. gilt es zu bedenken, dass es sich hierbei nur um eine Ermächtigung an den nationalen Gesetzgeber zur Einführung einer Schranke handelt. Ob der deutsche Gesetzgeber davon Gebrauch macht, wird Thema heftigster Diskussionen sein.

Für deutsche Leser nicht neu ist auch die Schrankenermächtigung zu Gunsten „political speeches as well as extracts of public lectures or similar works or subject matter to the extent justified by the informatory purpose and provided that, whenever possible, the source, including the author's name, is indicated“. Der Hinweis auf die freie Verwendbarkeit politischer Reden ähnelt der Regelung des § 48 Abs. 1 Nr. 2 UrhG. Allerdings geht das deutsche Recht mit der Erstreckung auch auf alle öffentlichen Reden vor staatlichen, kommunalen oder kirchlichen Organen über den Begriff der „political speeches“ hinaus. Die Beschränkung auf politische Ansprachen spielt ohnehin keine Rolle, da die Schranke auch auf „extracts of public lectures or similar works or subject matter“ erstreckt werden kann. Damit handelt es sich um eine sehr allgemeine, schwer konturierbare Blankettermächtigung.

In die Nähe von § 52 UrhG gerät eine Beschränkung des Vervielfältigungsrechts in Art. 5 Abs. 2 des Entwurfs, sofern es um „reproductions of broadcasts“ geht, die von „social institutions pursuing non-commercial purposes, such as hospitals or prisons“ gemacht werden. Allerdings soll der Rechteinhaber eine angemessene Entschädigung erhalten. Allerdings wirkt auch diese Regelung Probleme auf. Wenn in einem Gefängnis Fernsehschnitte gemacht werden, sollen diese auch den Insassen gezeigt werden. In diesem Vorgang ist jedoch – zumindest nach deutschem Verständnis – eine öffentliche Wiedergabe zu sehen, die zustimmungspflichtig ist.<sup>22</sup> Die neue Schranke soll sich aber nur auf den Bereich der Vervielfältigung erstrecken, so dass die öffentliche Wiedergabe nicht davon gedeckt ist. Insofern weicht die Vorschrift auch von § 52 UrhG ab; sie führt damit zu unsinnigen Ergebnissen.

## b) Neue Schranken

Einige Schranken in der Liste der *Kommission* sind dem deutschen Recht fremd. Aus Skandinavien stammt z.B. der Hinweis auf die besonderen Bedürfnisse Behinderter, etwa im Bereich der Blindenschriftausgaben. In Deutschland bestehen hierfür keine besonderen Schranken, was zu bedauern ist.<sup>23</sup> Art. 5 des Entwurfs erlaubt nun die Einführung einer Schranke „for the benefit of people with a disability, which are directly related to the disability and of a non-commercial nature, to the extent required by the specific disability“. Man kann nur hoffen, dass dieser Hinweis in Deutschland aufgegriffen wird und die bisherige (großzügige) Praxis der Verlegerverbände damit auch gesetzlich abgesichert wird.

21) Siehe BGH MMR 1999, 409 – Elektronische Pressearchive m. Anm. Hoeren; BGH GRUR 1997, 459, 461 ff. – CB-InfoBank I; BGH GRUR 1997, 464, 466 – CB-InfoBank II; ähnlich auch OLG Frankfurt/M. GRUR 1996, 351 – CB-InfoBank; OLG Düsseldorf CR 1996, 728; LG Hamburg CR 1996, 734. Siehe aus der breiten Literatur etwa Beiner, MMR 1999, 631 ff. m.w.Nw.

22) BGH GRUR 1984, 734, 735 – Vollzugsanstalten; BGHZ 123, 149, 151 – Verteileranlagen; ähnlich für den von der *Kommission* genannten Fall der Kliniknutzung OLG München, Schulze OLGZ 111, 3; OLG Köln, Schulze OLGZ 230, 5.

23) Scharmann, BuB 1991, 241 ff. und die Hinweise bei Schrickel/Melichur Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Vor §§ 45 ff. Rdnr. 5.

Sehr weit geraten ist auch die Ausnahme zu Gunsten von Werbemaßnahmen bei Kunstauktionen und -ausstellungen. Erlaubt ist die Nutzung „for the purpose of advertising the public exhibition or sale of artistic works, to the extent necessary to promote the event“. Diese Formulierung ist weiter als die Katalogfreiheit (§ 58 UrhG). Denn jede Werbemaßnahme legitimiert die freie Nutzung. Fraglich ist aber, ob die umfangreichen Kataloge der Museen noch von dieser Schranke gedeckt sind. Bei diesen dürfte es sich nicht mehr um Werbemaßnahmen handeln. Vielmehr sind diese eigenständige Nebenprodukte, die eigene Märkte abdecken und daher nicht mehr nur Marketingfunktion erfüllen.

Erstmals findet sich auch eine Regelung zur Nutzung in lokalen Netzwerken, die kein nationales Vorbild hat. So soll das Bereithalten von Werken zum Abruf seitens öffentlicher Bibliotheken, Museen, Archiven und Bildungseinrichtungen zustimmungsfrei erfolgen können, sofern dies „for the purpose of research or private study“ und die Abrufmöglichkeit nur für „individual members of the public by dedicated terminals“, bestehe. Die Schranke steht aber unter dem Vorbehalt anderweitiger „purchase or licensing terms which are contained in their collections“. Diese Schranke war Gegenstand heftiger Kontroversen, was angesichts ihrer unkonkreten Terminologie nicht erstaunt.

Das deutsche Recht kennt i.Ü. keine ausdrücklichen Ausnahmen zu Gunsten von Karikatur und Parodie, wie sie jetzt in der Richtlinie vorgesehen werden sollen. Allerdings hat die deutsche Rechtsprechung bereits i.R.v. § 24 UrhG gefestigte Leitlinien zur Parodiefreiheit entwickelt, so dass die Einführung einer Sonderbestimmung entbehrlich scheint.

### c) Eigener Gebrauch

In Bezug auf das Vervielfältigungsrecht sieht Art. 5 Abs. 2 des Entwurfs gesonderte Schrankenbestimmungen vor, die weitgehend auf das deutsche Vorbild des § 53 UrhG Bezug nehmen.<sup>24</sup> Allerdings nehmen die Regelungen doch inhaltlich weitgehend Abstand vom deutschen Vorbild.

Erlaubt sein soll nach Maßgabe nationaler Regelungen die Vervielfältigung auf Papier oder einem vergleichbaren Träger mittels fotografischer oder vergleichbarer Kopiertechniken, sofern der Rechteinhaber eine angemessene Vergütung („fair compensation“) erhält. Diese Schranke gilt nicht für Notenblätter im Musikbereich („music sheets“).

Ferner soll eine Vervielfältigung zustimmungsfrei vorgenommen werden können, sofern die Kopie „for the private use of a natural person and for non-commercial ends“ erstellt worden ist und eine angemessene Entschädigung an den Rechteinhaber gezahlt wird. Der Grundsatz der Entschädigung ist erst nachträglich konsentiert worden: es dürfte aber selbstverständlich und schon nach Art. 9 Abs. 2 RBÜ unabdingbar sein, dass für die Erstellung von Privatkopien entsprechende Leegeräte- und Datenträgerabgaben entrichtet werden.<sup>25</sup> Schwierigkeiten werden allerdings bestehen, eine EU-einheitliche Regelung der vergütungspflichtigen Vorgänge zu entwickeln; daran ist Brüssel schon vor Jahren gescheitert. Erstaunlich ist ferner,

dass entgegen früherer Pläne in Brüssel digitale Kopien nicht vom Anwendungsbereich der Vorschrift ausgenommen worden sind. Die Schranke soll unterschiedslos für analoge und digitale Kopien gelten, obwohl gerade die Musikindustrie immer wieder betont hat, welche besonderen Missbrauchsmöglichkeiten gerade die schnellen und billigen Kopiermöglichkeiten, etwa des Internet, mit sich bringen.

Schließlich findet sich auch eine Freistellung zu Gunsten von Kopien der „publicly accessible libraries, educational establishments or museums, or by archives, which are not for direct or indirect economic or commercial advantage“. Zu beachten ist ferner Erwägungsgrund 28 des Entwurfs, wonach sich diese Regelung nicht auf den „on-line delivery of protected works or other subject matter“ erstrecken soll. Kopienversanddienste ohne kommerziellen Hintergrund (insbesondere seitens der Hochschulbibliotheken) wären damit von der Vergütungspflicht befreit und könnte ihre Kopien etwa an Studierende oder Forschungseinrichtungen verschicken. Die Erhebung einer Gebühr steht dem Privileg nicht entgegen, solange diese Gebühr nur der Kostendeckung dient und keine Gewinnerzielung erfolgt. Selbst der Aufbau umfangreicher Staatsarchive wäre problemlos möglich. Der Privatwirtschaft wäre allerdings der Griff nach der Ausnahmeregelung verwehrt, da zumindest von einem indirekten Wettbewerbsvorteil ausgegangen werden müsste. Verwunderlich ist, dass eine Vergütung für diese Nutzungsform nicht vorgesehen ist. Anders als bei den anderen Schranken fehlt der Hinweis auf die angemessene Entschädigung. Dies ist sehr großzügig und steht im Gegensatz zur deutschen Rechtsprechung, insbesondere der TIB-Entscheidung des BGH.<sup>26</sup>

### d) Der „Persil-Schein“

Für Bestürzung muss allerdings das letzte Element der Schrankenliste sorgen. Hiernach werden alle sonstigen Fälle „of minor importance“ ausgenommen, „where exceptions already exist under national law, provided that they only concern analogue uses and do not affect the free circulation of goods and services within the Community“. Hier stimmt nun aber nichts mehr. Die Regelung erlaubt es jedem Mitgliedstaat, jede sonstige Schranke aus dem nationalen „Giftschrank“ aufrechtzuerhalten. Das Ziel der Richtlinie, die Harmonisierung der Schranken, ist damit ad absurdum geführt. Es zeigt sich hier, wie schwierig es ist, Mitgliedstaaten vom Sinn und Unsinn traditioneller Schranken zu überzeugen. Politische Taktik darf aber nicht dazu führen, das Ziel der Regelung völlig aus dem Blick zu verlieren. Da hilft auch die Beschränkung auf den „analogue use“ nicht. Denn eine solche Limitierung kann bei der Pauschal-Megaschranke unerwünschte, kontraproduktive Effekte haben. U.U. erweist es sich als sachlich ungerechtfertigt, eine traditionelle Schranke nur bei analoger Nutzung zur Anwendung kommen zu lassen. Als Beispiel sei auf die Ausnahmebestimmungen vieler EU-Mitgliedstaaten zu Gunsten amtlicher Dokumente verwiesen. Es ist auch auf Grund des Demokratiegebots schlichtweg unsinnig, diese Schranke auf Papierdokumente zu beschränken; dem Bürger sollte auch das Recht auf freien Zugang zu den ihn betreffenden Gesetzen in digitaler Form (etwa via Internet oder mittels CD-ROM) gewährt werden.

### 2. Technological measures

„The answer to the machine is in the machine“<sup>27</sup> – das hat die Industrie schnell begriffen und technische Maßnahmen zum Schutz vor „Piraterie“ geschaffen. Zu erwähnen

24) Zu § 53 UrhG und dessen Reichweite im digitalen Kontext Loewenheim, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), Handbuch Multimedia-Recht, Kap. 7.4.

25) So auch v. Lewinski, MMR 1998, 115, 117 f.

26) BGH MMR 1999, 665 m. Anm. Hoeren.

27) S. dazu den gleichnamigen Beitrag von Charles Clark, in: Bernd Hugenholz (Hrsg.), The Future of Copyright in a Digital Environment, The Hague 1996, 139 ff.

sind hier Mechanismen wie das SMCS-System, aber auch Hardware-Dongles oder Verschlüsselungsverfahren.<sup>28</sup> Dabei gehen die „anti-copying devices“ weit über den Piraterieschutz hinaus. Oft sind die Tools so eingestellt, dass jedwede der Industrie unliebsame Nutzung unmöglich gemacht wird, selbst wenn die Nutzung – etwa auf Grund einer gesetzlichen Lizenz – zulässig sein sollte. Die Techniker schaffen sich auf diese Weise ihr eigenes Urheberrechtsgesetz – „Code as Code“, der Programmiercode als Kodifikation.<sup>29</sup> Hier muss der Gesetzgeber tätig werden, und zwar in eine doppelte Richtung. Die Programmierer der Schutzwerkzeuge sind vor der Umgehung zu schützen, gleichzeitig aber auch die Nutzer vor „wildgewordenen“ Programmierern. Art. 6 des Entwurfs sieht hierzu weit reichende und enorm komplexe Regelungen vor.

#### a) Schutz der „anti-copying devices“

Nach Art. 6 Abs. 1 des Entwurfs müssen die Mitgliedstaaten einen angemessenen Schutz vor der vorsätzlichen oder fahrlässigen („reasonable grounds to know“) Umgehung effektiver Tools vorsehen. Diese Vorschriften sind im Grunde nicht neu. Sie beruhen auf Vorgaben des WCT (Art. 11) und des WPPRT (Art. 18). Parallele Regelungen fanden sich bereits in den Sec. 296 ff. des britischen CDPA 1988. Über diese Vorgaben hinaus sieht der Entwurf allerdings vor, dass sich der Umgehungsschutz auch auf die Herstellung und den Vertrieb von Umgehungstools zu erstrecken hat (Art. 6 Abs. 2 des Entwurfs).<sup>30</sup>

In dieser vielschichtigen und kontrovers diskutierten Regelung steckt der Wurm im Detail. Unklar ist die Rechtsnatur des geforderten Schutzes. Aus deutscher Sicht handelt es bei dem Verbot der Umgehungstools um ein Problem von § 1 UWG, wie wir aus der Rechtsprechung zu den Dongles wissen.<sup>31</sup> Die Umgehung selbst könnte sich als ein Eingriff in das Umgestaltungsrecht (§§ 23, 69c Nr. 2 UrhG) darstellen. Jedoch ist nicht jede Umgehung automatisch mit einer Umgestaltung des Werks verbunden. Insofern bietet es sich in der Tat an, eine Sonderregelung vorzusehen. Allerdings stellt die *Kommission* ihrerseits in Art. 6 Abs. 4 des Entwurfs darauf ab, dass bei dem Schutzmechanismus ein Eingriff in das Werk vorgenommen wird, etwa in Form der „encryption, scrambling or other transformation of the work or other subject matter or a copy control mechanism“. Wenn aber auf die Umgestaltung des Werks abstellt, ist zumindest aus deutscher Sicht die Notwendigkeit für einen sondergesetzlichen Schutz vor Umgehungsmechanismen obsolet.

Ferner stellt sich die Frage nach dem Verhältnis von effizientem Schutz und inkriminierter Umgehung. Der Schutz gegen die Umgehung greift nur ein, wenn sie sich gegen „effiziente“ Tools richtet. Effizient ist ein Tool nur dann, wenn es „achieves the protection objective“ (Art. 6 Abs. 4 des Entwurfs). Wenn aber ein Sicherungsmechanismus umgangen werden kann, erfüllt es seinen Zweck nicht mehr. Insofern beißt sich die Katze in den eigenen Schwanz. Die Richtlinie müsste deutlicher zwischen der ex-ante- und der ex-post-Betrachtung unterscheiden. Dass ex post ein Schutzsystem gehackt worden ist, schließt nicht aus, dass es ex ante wirksam war; man denke hier nur an die Schlüsseldiskussion im Bereich der asymmetrischen Verschlüsselung. Auch adressatenmäßig wäre zu differenzieren. Ein Schutzmechanismus ist effektiv, wenn er den Durchschnittsbenutzer davon abhält, unerwünschte Nutzungsvorgänge vorzunehmen. Dass ein Freak des *Hamburger Chaos Computer Club* den Mechanismus „cracken“ kann, schließt die Effizienz nicht aus.

Damit ist aber noch nicht die entscheidende Weichenstellung der Regelung angesprochen. In der Vergangenheit zeigte es sich, wie schwierig es ist, erlaubte und unerlaubte Zwecke eines Umgehungstools voneinander abzugrenzen. Gerade z.B. beim Vertrieb von Anti-Dongle-Werkzeugen wurden seitens der Hersteller häufig darauf verwiesen, dass diese ja nur zwecks Beseitigung von Systemstörungen oder zur Erstellung notwendiger Sicherungskopien auf den Markt gebracht worden seien. Schon während der WIPO-Verhandlungen wurde heftig darüber gestritten, ob solche Tools allein schon wegen der (Haupt- oder Neben-) Wirkung der Umgehung erboten werden sollten oder eine nachweisbare Absicht der Umgehung entscheidend sein sollte. Die *Kommission* hat dieses Problem gesehen und darauf verwiesen, dass das Tool „for the purpose of circumvention of, or have only a limited commercially significant purpose or use other than to circumvent“ erstellt worden sein müsse (Art. 6 Abs. 2 des Entwurfs). Die subjektive Absicht einer Umgehung wird man wohl selten nachweisen können. Allenfalls auf Grund von Indizien lässt sich eine solche Absicht rekonstruieren: „purpose“ würde dann wohl eher mit „Zweck“ denn mit „Absicht“ übersetzt. Inhaltlich folgt die *Kommission* damit den Vorgaben des amerikanischen Rechts, in Form der durch den DMCA neu formulierten Sec. 1201 des Copyright Act.<sup>32</sup>

#### b) Schutz vor „anti-copying devices“

Die problematischste Vorschrift des gesamten Richtlinienentwurfs setzt sich mit dem Verhältnis von Schranken und Kopierschutz auseinander. In der Tat liegt hierin auch die größte Brisanz. Der Gesetzgeber kann noch so viel zu Gunsten der Allgemeinheit an Schranken gestatten: Techniker können diese Schranken jederzeit durch Kopierschutzmechanismen unterlaufen. Von besonderer Bedeutung ist dabei die Frage der privaten Kopien. Der Musikindustrie ist es z.B. schon seit langem ein Dorn im Auge, dass Nutzer unter Berufung auf § 53 UrhG Musik in Digitalqualität aus dem Internet heraus herunterladen oder auf eine CD brennen können. Deshalb versucht die Industrie, durch technische Beschränkungen die Möglichkeit der Erstellung solcher Privatkopien zu beschränken oder ganz zu unterminieren. Die *Kommission* musste sich nun mit der Frage auseinandersetzen, inwieweit solche Beschränkungen ihrerseits schutzwürdig oder wegen Widerspruchs zu den Schranken unzulässig sein sollen.

28. S. dazu auch die weiterführenden Hinweise bei *Bechtold*, GRUR 1998, 19 ff.; *Möschel/Bechtold*, MMR 1998, 571, 572 ff. (zu ECMS) und *Wand*, GRUR Int. 1996, 898 ff. Neuere Entwicklungen werden dargestellt von *Bechtold*, in: Hoeren/Sieber (Hrsg.), *Handbuch Multimediarecht*, München, 2. EL erscheint demnächst.

29. S. dazu *Lawrence Lessig*, *Code and other Laws of Cyberspace*, New York 1999, S. 3 ff.

30. Zum Schutz der Rechtemanagementsysteme, der i.R.d. WIPO-Verhandlungen eine zentrale Rolle spielte, äußert sich der Entwurf in Art. 7. Hier auf soll aber aus Platzgründen nicht näher eingegangen werden. Wichtig erscheint mir in diesem Zusammenhang noch eine Erklärung der *Kommission* und des *Rats* im Annex zum Entwurfstext: „The Commission and the Council confirm the need for adequate and transparent conditions for the exploitation and management of rights in the Internal Market, both with respect to individual and collective rights management, which reflect an appropriate balance between all rights and interests (in particular of users) involved. The Commission will study further the issue of management of rights, in the light of market developments with particular regard to digital technologies and will decide upon the appropriate follow-up.“

31. Hierzu *Raubenheimer*, CR 1996, 69 ff. m.w.Nw. sowie *OLG Düsseldorf*, CR 1997, 337 ff.

32. S. hierzu auch die weiterführenden Hinweise von *Freytag*, MMR 1999, 207, 208.

Im COREPHER-Text hat man sich auf eine Regelung verständigt, wonach die Mitgliedstaaten die Rechteinhaber verpflichten müssen, den Schrankenbestimmungen Rechnung zu tragen (Art. 6 Abs. 4 des Entwurfs).<sup>33</sup> Entgegen der Entwurfslage im März diesen Jahres soll dies auch in Bezug auf Privatkopien gelten.<sup>34</sup> Hieran entzündete sich der Widerstand Frankreichs und anderer EU-Mitgliedstaaten. Daraufhin wurden in Anlehnung an einen französischen Formulierungsvorschlag<sup>35</sup> einige zusätzliche Beschränkungen eingebaut. So kann der Rechteinhaber seinerseits Kopien zugänglich machen; dann besteht kein Selbsthilferecht des Nutzers mehr. Auch ist es dem Rechteinhaber erlaubt, die Zahl der möglichen Kopien technisch zu beschränken. Offen bleibt aber, auf welche Zahl hier abzustellen ist. In Deutschland und Frankreich gelten unterschiedliche „heilige Zahlen“, die zwischen Zwei und Sieben liegen.<sup>36</sup> Für den Download und die Generierung von Kopien via Internet (etwa durch Benutzung von Napster oder Gnutella) soll diese Regelung allerdings nicht gelten.<sup>37</sup> Die Musikindustrie kann also technische Vorsorge

treffen, dass auf diese Weise Kopien – auch zum Privatgebrauch – nicht erstellt werden können.

Besondere Sorge machte der *Kommission* zu Recht auch der kartellrechtliche Schutz vor einer Übermacht der Rechteinhaber und ihrer Programmierer. In Erwägungsgrund 31 bis des Entwurfs findet sich hierzu ein wichtiger Hinweis. Um einen Missbrauch solcher Systeme seitens der Rechteinhaber zu verhindern, solle „any technological protection measures applied in implementation of such measures .... enjoy legal protection“. Dieser Hinweis läuft darauf hinaus, dass auch die Nutzer ihrerseits Schutzmechanismen entwickeln können, die dann automatisch den gleichen Schutz wie den der Rechteinhaber genießen. Die *IFPI* hat sich dem allerdings nicht angeschlossen. Ihr Vorschlag v. 23.5.2000 für eine Neufassung des Erwägungsgrundes 31 bis des Entwurfs ging dahin, die Systeme der Nutzer nur nach Maßgabe der Entscheidung eines eigenen Contact Committee für zulässig zu erklären. Der *Binnenmarkt* schloss sich dem nicht an. Insofern besteht künftig bei Verabschiedung des Entwurfs bei einem „battle of technical systems“ zwischen Rechteinhaber und Nutzern ein Patt; auch nutzerentwickelte Systeme entfalten volle rechtliche Wirksamkeit.

33) „Member States shall take appropriate measures to ensure that rightholders make available to the beneficiary of an exception or limitation provided for in national law in accordance with article 5.2a, 2c, 2d, 2e, 3a, 3b or 3e the means of benefiting from that exception or limitation to the extent necessary to benefit from that exception or limitation, where that beneficiary has legal access to the protected work or other subject matter concerned.“

34) Der *IFPI*-Vorschlag v. 23.5.2000, diese Regelung erst zwei Jahre nach Inkraft-Treten der Richtlinie wirksam werden zu lassen, hat sich nicht durchsetzen können. Gleiches gilt für den *IFPI*-Vorschlag, die Entscheidung über die Zulässigkeit von Privatkopien einem Contact Committee zu überlassen.

35) Dieser nicht näher datierte Vorschlag sah allerdings zusätzlich vor, dass die Maßnahmen der Nutzer „shall not prevent rightholders from using technological measures which enable them to limit or control the numbers of reproductions or to ensure fair compensation“.

36) S. dazu *Hölscher*, Die Schranke des eigenen Gebrauchs im deutschen und französischen Urheberrecht, Diss. Münster 2000 (im Erscheinen).

37) Grundlage ist ein Non-Paper der finnischen Delegation v. 25.5.2000, wonach die Regelungen zur Privatkopie nicht gelten sollen für „works or other subject matter made available to the members of the public on demand“.

## V. Fazit

Der neue Entwurf trägt die Spuren eines mühevollen Kompromisses. Dass es überhaupt gelingt, im *Binnenmarkt* einen Text zu verabschieden, hatte Ende Mai kaum noch jemand erwartet. Umso mehr freut es, dass nach so langer Zeit endlich Licht am Ende eines langen politischen Tunnels in Sicht ist. Enttäuschend sind allerdings die Schrankenbestimmungen; die *Kommission* hat hier eine Harmonisierung letztendlich nicht erreichen können. Zahlreiche Folgefragen sind noch zu klären; insofern kann man auch auf die Diskussionen im *Europäischen Parlament* gespannt sein.