

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
<b>Einleitung.....</b>	<b>1</b>
<i>A. Problemstellung.....</i>	<i>3</i>
<i>B. Stand der Forschung.....</i>	<i>9</i>
<i>C. Zielsetzung und Gang der Untersuchung .....</i>	<i>10</i>
<b>Kapitel 1: Darstellung und Einordnung aus praktischer Sicht..</b>	<b>13</b>
<i>A. Unerreichbarkeit als Hindernis bei der Lizenzierung.....</i>	<i>13</i>
<i>B. Nutzungsinteressen .....</i>	<i>27</i>
<b>Kapitel 2: Unmögliche Rechteklärung als Rechtsproblem.....</b>	<b>38</b>
<i>A. Scheitern der Lizenzierung .....</i>	<i>38</i>
<i>B. Strafrechtliche Dimension .....</i>	<i>65</i>
<i>C. Nutzung verwaister Werke als Wettbewerbsverstoß .....</i>	<i>68</i>
<i>D. Reaktionen der Nutzer .....</i>	<i>69</i>
<i>E. Parallelе Rechtsprobleme und Lösungen .....</i>	<i>73</i>
<b>Kapitel 3: Anwendung der Grundlagen des Urheberschutzes...</b>	<b>80</b>
<i>A. Rechtsphilosophische Herleitung des Urheberschutzes .....</i>	<i>80</i>

<i>B. Ökonomische Analyse .....</i>	86
<i>C. Verfassungsrechtliche Bindungen .....</i>	96
<i>D. Vorgaben durch europäisches Recht und Staatsverträge .....</i>	106
<b>Kapitel 4: Konzeption des deutschen Urheberrechts .....</b>	115
<i>A. Urheberrecht als einheitliches Recht .....</i>	116
<i>B. Begrenzung durch Schrankenregelungen .....</i>	121
<i>C. Umformung durch Ausübungsregeln.....</i>	129
<b>Kapitel 5: Auswirkungen einer grundsätzlichen Reform.....</b>	134
<i>A. Moderne Verwertungsmechanismen.....</i>	134
<i>B. Neue Formalitäten.....</i>	137
<i>C. Institutionen zur Rechteklärung .....</i>	139
<i>D. Neukonzeption des Urheberrechts .....</i>	141
<b>Kapitel 6: Lösungen in anderen Rechtsordnungen.....</b>	145
<i>A. Erweiterte Kollektivlizenzen .....</i>	145
<i>B. Treuhänderische Lizenzierung .....</i>	149
<i>C. Situation in den Vereinigten Staaten.....</i>	156
<b>Kapitel 7: Anforderungen an eine Zugangsregel.....</b>	164
<i>A. Sorgfältige Suche.....</i>	164
<i>B. Vergütungspflicht .....</i>	177
<i>C. Reichweite neuer Nutzungsbefugnisse.....</i>	183
<i>D. Situation bei Auftauchen des Rechteinhabers.....</i>	190
<i>E. Konkrete Regelungsvorschläge .....</i>	191

<b>Kapitel 8: Europäische Richtlinie.....</b>	<b>202</b>
<i>A. Verfahrensgang .....</i>	202
<i>B. Rechtstechnischer Ansatz.....</i>	205
<i>C. Regelungsbereich der Richtlinie .....</i>	208
<i>D. Bewertung der Richtlinie.....</i>	220
<i>E. Umsetzung ins nationale Recht .....</i>	223
<b>Kapitel 9: Eigener Vorschlag .....</b>	<b>229</b>
<i>A. Wiederherstellung des Lizenzmarkts als Regelungsziel .....</i>	229
<i>B. Treuhänderische Ersetzung der individuellen Lizenzierung .....</i>	232
<i>C. Umsetzung im Einzelnen .....</i>	233
<i>D. Verhältnis zum geltenden Recht.....</i>	245
<i>E. Formulierungsvorschlag .....</i>	249
<b>Kapitel 10: Ergebnis der Untersuchung .....</b>	<b>252</b>
<i>A. Schlussbetrachtung.....</i>	252
<i>B. Zusammenfassung in Thesen.....</i>	254
<b>Literatur- und Quellenverzeichnis .....</b>	<b>259</b>
<b>Register .....</b>	<b>279</b>

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht.....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
<b>Einleitung.....</b>	<b>1</b>
<b>A. Problemstellung.....</b>	<b>3</b>
I. Blockade statt Verbreitung .....	3
II. Beispiel der Legitimationskrise .....	5
III. Denkbare Lösungsansätze.....	9
<b>B. Stand der Forschung.....</b>	<b>9</b>
<b>C. Zielsetzung und Gang der Untersuchung .....</b>	<b>10</b>
<b>Kapitel 1: Darstellung und Einordnung aus praktischer Sicht..</b>	<b>13</b>
<b>A. Unerreichbarkeit als Hindernis bei der Lizenzierung.....</b>	<b>13</b>
I. Definition des verwaisten Werks .....	13
1. Teilverwaiste Werke .....	15
a) Kollektivwerke.....	15
b) Verbundene Werke.....	16
c) Auseinanderfallende Rechtszuständigkeiten .....	16
2. Abgrenzung zur mangelnden Kooperation.....	17
3. Abgrenzung zu vergriffenen Werken.....	18
4. Abgrenzung zu anonymen Werken .....	19
II. Gründe für das Verwaisen .....	20
1. Langfristiger Schutz mit Schöpfung .....	21
2. Mangelnde Kennzeichnung .....	21
3. Wechsel der Rechtsinhaberschaft .....	22
4. Unwirtschaftlichkeit durch Informationskosten .....	23
5. Einfluss der kollektiven Rechtswahrnehmung .....	24

III. Größenordnung des Problems .....	25
<b>B. Nutzungsinteressen .....</b>	<b>27</b>
I. Zugangsinteresse der Allgemeinheit .....	28
1. Projekte zur Gewährleistung der Werkverfügbarkeit .....	28
a) Retrodigitalisierung.....	29
b) Webharvesting .....	30
2. Möglichkeiten kreativer Folgenutzungen.....	30
II. Neue Marktchancen für Verwerter.....	31
1. Mehrwertdienste .....	32
2. Long tail-Vertrieb .....	33
3. Technische Systemwechsel .....	33
III. Ambivalenz der Rechtsinhaber .....	34
1. Ideelles Interesse an Kontrolle und Verbreitung .....	35
2. Interesse an kommerzieller Partizipation.....	36
3. Interesse der abgeleitet Berechtigten .....	37

## Kapitel 2: Unmögliche Rechteklärung als Rechtsproblem ..... 38

<b>A. Scheitern der Lizenzierung .....</b>	<b>38</b>
I. Zustimmungsvorbehalt des Urhebers .....	38
1. Betroffenheit des Verwertungsrechts.....	39
2. Veröffentlichung von Bearbeitungen.....	41
3. Vorrecht der Veröffentlichung .....	44
4. Weiterübertragung von Nutzungsrechten.....	45
II. Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis.....	45
1. Erschöpfungsgrundsatz .....	46
2. Rechtsgeschäftliche Handlungen trotz Abwesenheit.....	47
a) Verzicht .....	47
b) Pflicht zur Zustimmung aus Treu und Glauben.....	49
3. Gesetzliche Übertragungsfiktion .....	50
III. Anwendbarkeit von Schrankenregelungen .....	52
1. Privilegierte Nutzungen .....	53
2. Analoge Anwendung.....	54
3. Unmöglichkeit der Erfüllung von Vergütungsansprüchen.....	55
IV. Rechtfertigung der Nutzung.....	56
V. Rechtsfolgen bei mangelnder Zustimmung .....	59
1. Ansprüche des Rechtsinhabers .....	59
a) Abwehransprüche.....	59
b) Schadensersatz .....	60
2. Verteidigungsmöglichkeiten.....	62

a) Erfüllung durch Hinterlegung.....	62
b) Ablösungsbefugnis des Nutzers .....	62
c) Verwirkung des Anspruchs durch den Rechtsinhaber .....	63
d) Verjährung des Anspruchs.....	65
<b>B. Strafrechtliche Dimension .....</b>	<b>65</b>
I. Unerlaubte Verwertung als Straftat.....	66
II. Unsicherheitsfaktor Antragserfordernis .....	67
<b>C. Nutzung verwaister Werke als Wettbewerbsverstoß .....</b>	<b>68</b>
<b>D. Reaktionen der Nutzer .....</b>	<b>69</b>
I. Präventive Vereinbarungen.....	69
II. Geschäftsübernahme durch Unberechtigte .....	70
III. Haftungsfreistellung durch eine Versicherung .....	72
IV. Haftungsfreizeichnung durch disclaimer.....	73
<b>E. Parallele Rechtsprobleme und Lösungen .....</b>	<b>73</b>
I. Schutzvoraussetzungen des gewerblichen Rechtsschutzes .....	74
1. Registerpflichten.....	74
2. Benutzungszwang .....	74
II. Eigentumserwerb im Sachenrecht .....	75
1. Gutgläubiger Erwerb.....	76
2. Aneignung und Ersitzung .....	77
III. Kartellrechtliche Implikationen .....	78
<b>Kapitel 3: Anwendung der Grundlagen des Urheberschutzes... 80</b>	
<b>A. Rechtsphilosophische Herleitung des Urheberschutzes .....</b>	<b>80</b>
I. Individualistisches Verständnis als Schöpferrecht.....	81
1. Durch die Schöpfung verdientes Recht.....	81
2. Durch die Persönlichkeit geprägtes Recht .....	82
3. Verknüpfung im einheitlichen Urheberrecht.....	83
II. Utilitaristische Begründung mit der allgemeinen Nützlichkeit .....	84
1. Kulturelle Vielfalt als Zielbestimmung.....	85
2. Maxime der Wohlfahrtssteigerung .....	86
<b>B. Ökonomische Analyse .....</b>	<b>86</b>
I. Prinzip der rationalen Nutzenmaximierung.....	87
II. Urheberrecht als marktgängiges Verfügungsrecht.....	87
1. Marktversagen bei verwaisten Werken .....	89

2. Mangelnde Substituierbarkeit verwaister Werke.....	91
3. Ausbleibende positive externe Effekte als Konsequenz .....	91
<b>III. Regelungsalternativen aus ökonomischer Sicht.....</b>	<b>92</b>
1. Wegfall des Verbotsrechts.....	93
2. Umformung durch Entschädigungsregeln.....	94
<b>C. Verfassungsrechtliche Bindungen .....</b>	<b>96</b>
I. Urheberrecht als verfassungsrechtliches Eigentum .....	96
1. Sozialbindung des Urheberrechts .....	97
2. Kollidierende Grundrechtspositionen der Nutzer.....	99
3. Konsequenzen für das Verfügungs- und Verwertungsrecht....	100
II. Persönlichkeitsrecht als absolute Garantie .....	103
III. Weitere verfassungsrechtliche Implikationen.....	104
<b>D. Vorgaben durch europäisches Recht und Staatsverträge .....</b>	<b>106</b>
I. Bindungen des Gemeinschaftsrechts.....	106
II. Abschließender Schrankenkatalog der InfoSoc-Richtlinie.....	108
III. Beschränkung des Urheberrechts nach dem Drei-Stufen-Test .....	109
1. Sonderfall .....	110
2. Keine Beeinträchtigung der normalen Verwertung .....	111
3. Keine unangemessene Verletzung der Urheberinteressen .....	112
IV. Voraussetzungen der Schutzbegründung nach der RBÜ.....	112
<b>Kapitel 4: Konzeption des deutschen Urheberrechts .....</b>	<b>115</b>
<b>A. Urheberrecht als einheitliches Recht .....</b>	<b>116</b>
I. Ausschließliches Verwertungsrecht .....	116
II. Urheberpersönlichkeitsrecht .....	117
III. Wahrnehmung des Urheberrechts .....	118
<b>B. Begrenzung durch Schrankenregelungen .....</b>	<b>121</b>
I. Schrankenzwecke .....	121
1. Gewährleistung privilegierter Nutzungsinteressen .....	122
2. Umfassende Behebung eines Marktversagens.....	123
II. Bedingungen der zustimmungsfreien Nutzung .....	125
1. Vergütungspflicht bei gesetzlichen Lizenzen.....	126
2. Achtung des Urheberpersönlichkeitsrechts .....	128
<b>C. Umformung durch Ausübungsregeln.....</b>	<b>129</b>
I. Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit .....	129
II. Gesetzliche Fiktion der Wahrnehmungsberechtigung.....	131

<b>Kapitel 5: Auswirkungen einer grundsätzlichen Reform .....</b>	134
<b>A. Moderne Verwertungsmechanismen.....</b>	134
I. Digitales Rechtemanagement.....	134
II. Freie Inhalte .....	136
<b>B. Neue Formalitäten.....</b>	137
<b>C. Institutionen zur Rechteklärung .....</b>	139
<b>D. Neukonzeption des Urheberrechts .....</b>	141
I. Nutzungsbefugnis auf Grundlage einer Generalklausel .....	141
II. Opt out-Mechanismus.....	142
<b>Kapitel 6: Lösungen in anderen Rechtsordnungen.....</b>	145
<b>A. Erweiterte Kollektivlizenzen .....</b>	145
I. Umfassende Wahrnehmungsbefugnis .....	147
II. Mangelnde Eignung zur Lizenzierung verwaister Werke .....	148
<b>B. Treuhänderische Lizenzierung .....</b>	149
I. Entscheidung durch das Copyright Board in Kanada .....	150
II. Lizenzvergabe durch eine Behörde in Ungarn.....	151
III. Einzelwahrnehmung in der Schweiz .....	153
IV. Entwicklung im Vereinigten Königreich.....	154
V. Digitalisierungsinitiative in Frankreich.....	155
<b>C. Situation in den Vereinigten Staaten .....</b>	156
I. Einfluss des Google Book Settlement .....	156
II. Nutzung auf Grundlage der fair use-Doktrin .....	159
III. Gesetzesinitiativen zur Haftungserleichterung .....	161
<b>Kapitel 7: Anforderungen an eine Zugangsregel.....</b>	164
<b>A. Sorgfältige Suche.....</b>	164
I. Anforderungen an eine pflichtgemäße Suche .....	165
1. Bestimmung eines Standards.....	167
2. Formulierung der konkreten Anforderungen.....	168
3. Kopplung an Nutzungsumstände .....	169

4. Dokumentation und Bestätigung der Suche .....	171
5. Veröffentlichung der Nutzungsabsicht als Alternative.....	173
II. Verantwortlicher für die Suche .....	175
III. Behandlung teilverwaister Werke .....	175
<b>B. Vergütungspflicht .....</b>	<b>177</b>
I. Höhe der Vergütung .....	178
II. Zeitpunkt der Zahlung .....	179
III. Anspruchsinhaber .....	182
<b>C. Reichweite neuer Nutzungsbefugnisse.....</b>	<b>183</b>
I. Betroffene Schutzgegenstände .....	183
II. Begünstigte Nutzer .....	184
III. Qualität der Nutzungsrechte .....	184
1. Spezifizierung der Nutzungsarten.....	185
2. Einfache oder ausschließliche Nutzungsrechte .....	185
3. Nutzungen mit Bezug zum Urheberpersönlichkeitsrecht.....	188
a) Erstveröffentlichung verwaister Werke .....	188
b) Umgestaltung verwaister Werke .....	189
<b>D. Situation bei Auftauchen des Rechtsinhabers.....</b>	<b>190</b>
<b>E. Konkrete Regelungsvorschläge .....</b>	<b>191</b>
I. Vorschläge für eine Schrankenregelung.....	192
II. Wahrnehmungsrechtliche Lösung .....	194
III. Haftungsrechtliche Erleichterungen .....	196
1. Beschränkung der Rechtsfolgen .....	197
2. Erweiterung der Ablösungsbefugnis.....	198
3. Ausschluss der strafrechtlichen Verantwortlichkeit .....	200
 Kapitel 8: Europäische Richtlinie.....	202
<b>A. Verfahrensgang .....</b>	<b>202</b>
<b>B. Rechtstechnischer Ansatz.....</b>	<b>205</b>
I. Europäische Schrankenregel .....	206
II. Gegenseitige Anerkennung .....	207
<b>C. Regelungsbereich der Richtlinie .....</b>	<b>208</b>
I. Waisenstatus infolge erfolgloser Suche.....	209
1. Ort der Recherche .....	210
2. Sorgfaltsmaßstab und Verantwortlichkeit .....	211

3. Dokumentation und Information .....	212
<b>II. Digitalisierung öffentlicher Sammlungen .....</b>	<b>213</b>
1. Privilegierte Einrichtungen.....	213
a) Öffentliche Zugänglichkeit.....	213
b) Ausschluss anderer Nutzer .....	214
2. Erfasste Nutzungsobjekte .....	215
a) Katalog nutzbarer Schutzgegenstände .....	216
b) Beschränkung auf den jeweiligen Bestand.....	216
c) Bislang unveröffentlichte Werke .....	217
3. Vergütungspflicht .....	218
4. Keine kommerziellen Nutzungen .....	219
<b>D. Bewertung der Richtlinie .....</b>	<b>220</b>
<b>E. Umsetzung ins nationale Recht .....</b>	<b>223</b>
I. Neuregelung in §§ 61 ff. UrhG-E.....	224
II. Bewertung des Gesetzentwurfs .....	225
III. Regelung zur Nutzung vergriffener Werke .....	227
<b>Kapitel 9: Eigener Vorschlag .....</b>	<b>229</b>
<b>A. Wiederherstellung des Lizenzmarkts als Regelungsziel .....</b>	<b>229</b>
<b>B. Treuhänderische Ersetzung der individuellen Lizenzierung .....</b>	<b>232</b>
<b>C. Umsetzung im Einzelnen.....</b>	<b>233</b>
I. Suche anhand kollektiv erarbeiteter Standards .....	234
II. Abwicklung durch eine Zentralstelle .....	235
1. Bestätigung des Waisenstatus.....	236
2. Vergabe der Nutzungsbefugnis.....	236
III. Vergütungspflicht.....	237
1. Lizenzerteilung gehen Zahlung .....	237
2. Verwendung nicht auszukehrender Einnahmen .....	238
IV. Reichweite der Nutzungserlaubnis .....	239
1. Begünstigte .....	239
2. Nutzungsmöglichkeiten .....	240
a) Keine Einschränkung der Nutzungsbefugnisse .....	240
b) Bindung an den konkreten Nutzungszweck .....	241
c) Vorgaben des Urheberpersönlichkeitsrechts .....	241
d) Eingeschränktes Recht auf Nutzungseinstellung .....	243
<b>D. Verhältnis zum geltenden Recht.....</b>	<b>245</b>

I.	Qualität des Eingriffs in das Ausschließlichkeitsrecht.....	245
II.	Verhältnismäßigkeit des Eingriffs.....	247
III.	Kompatibilität mit der Richtlinie 2012/28/EU .....	248
<i>E. Formulierungsvorschlag</i> .....	249	
I.	Ergänzungen des fünften Abschnitts des UrhG .....	250
II.	Ergänzung des zweiten Abschnitts des UrhWG .....	251
<b>Kapitel 10: Ergebnis der Untersuchung</b> .....	252	
<i>A. Schlussbetrachtung</i> .....	252	
<i>B. Zusammenfassung in Thesen</i> .....	254	
I.	Beschreibung des Phänomens.....	254
II.	Gründe und Auswirkungen .....	254
III.	Zielbestimmung einer Neuregelung .....	255
IV.	Reichweite einer Zugangsregel.....	256
V.	Gesetzliche Lösungsalternativen.....	257
<b>Literatur- und Quellenverzeichnis</b> .....	259	
<b>Register</b> .....	279	