

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Band 34

**Das System der abhängigen Schöpfungen
im digitalen Zeitalter – Eine Untersuchung
am Beispiel von Internet-Memen**

Von

Alexandra Wachtel



Duncker & Humblot · Berlin

ALEXANDRA WACHTEL

Das System der abhängigen Schöpfungen
im digitalen Zeitalter – Eine Untersuchung am Beispiel
von Internet-Memen

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Herausgegeben von
Dirk Heckmann

Band 34

Das System der abhängigen Schöpfungen im digitalen Zeitalter – Eine Untersuchung am Beispiel von Internet-Memen

Von

Alexandra Wachtel



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
hat diese Arbeit im Jahr 2021 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D 61

Alle Rechte vorbehalten

© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 2363-5479

ISBN 978-3-428-18569-6 (Print)

ISBN 978-3-428-58569-4 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Als ich Anfang 2017 mit dieser Arbeit begann, war der Begriff des Internet-Mems ein Terminus, der fast ausschließlicher Gegenstand der Kommunikationswissenschaften war. Inzwischen haben sich Internet-Meme zu einem massenkulturellen Phänomen entwickelt, das den Gesetzgeber und die Gerichte beschäftigt und in den Diskurs der Rechtswissenschaft eingegangen ist. Mit dieser Arbeit möchte ich zu der aktuellen und streitigen Diskussion beitragen.

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf im Sommersemester 2020 unter dem Titel „Das System der abhängigen Schöpfungen im digitalen Zeitalter – Eine Untersuchung am Beispiel von Internet-Memen“ als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum 6. Juli 2020, dem Tag der Einreichung der Dissertation, berücksichtigt. Die Disputation fand im November 2021 statt.

Mein herzlicher Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Jan Busche für die hervorragende Betreuung und Förderung bei der Anfertigung dieser Arbeit, die sich durch hilfreiche Anregungen und Ratschläge auszeichnete. Daneben danke ich ihm für die schöne und lehrreiche Zeit als studentische und wissenschaftliche Mitarbeiterin an seinem Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Gewerblichen Rechtsschutz. Während dieser Zeit hätte ich mir zudem keine netteren Kollegen und mittlerweile Freunde wünschen können.

Daneben danke ich Herrn Prof. Dr. Rupprecht Podszun für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Ein besonderer Dank gebührt zudem Ann-Malin Brune, die in der Endphase der Anfertigung dieser Arbeit die Mühen des Korrekturlesens auf sich genommen hat, und mir seit Studienbeginn stets mit freundschaftlichem Rat und Tat zur Seite steht. Auch danke ich Benedikt Walesch für seine unermüdliche technische Unterstützung bei der Anfertigung dieser Arbeit.

Nicht zuletzt trägt auch meine Familie einen großen Anteil an dem Gelingen dieser Arbeit. Meinen Eltern danke ich für die sorgfältige Durchsicht der Arbeit, ihre aufmunternde Art und insbesondere für den bedingungslosen Rückhalt, auf den ich mich in allen Lebenslagen verlassen kann. Ihnen ist diese Arbeit daher gewidmet.

Düsseldorf, den 09.05.2022

Alexandra Wachtel

Inhaltsverzeichnis

Teil I

Einführung und Grundlage	29
§ 1 Einleitung	31
A. Abhängige Schöpfungen und Internet-Meme	31
I. Wiederverwertung vorbestehender Werke	31
II. Internet-Meme	32
B. Gang der Untersuchung und Methodisches	32
§ 2 Eingrenzung des Forschungsgegenstandes	34
A. Begriffsbestimmung – Was ist ein Mem?	34
I. Begriffsbiographie	34
II. Meme im Zeitalter des Internets	35
1. Internet: Das World Wide Web	36
2. Memetik unter neuen Bedingungen	37
3. Memetische Diffusion	37
a) Virale Verbreitung	37
b) Memetische Verbreitung	38
4. Nutzergenerierte Inhalte	39
5. Funktionen der Internet-Memetik	39
a) Stärkung von Gruppenidentitäten	39
b) Selbstdarstellung im Internet	40
c) Einflussnahme auf öffentliche Meinungen	41
B. Multimodalität	42
I. Akustisch und optisch operierende Modalitäten	42
II. Sprachmemetik	43
III. Bild-Memetik	43
IV. Multimodale Memetik	44
C. Entstehung memetischer Variationen	45
I. Inhalt und Form	45
II. Haltung	46
D. Klassifizierung	47
I. Gründerbasierte und egalitäre Meme	48

II. Fallgruppen	48
1. Dokumentation realer Augenblicke	48
a) Fototrend	49
b) Flashmob	49
2. Entwicklung einer „Memesubkultur“	49
a) Stock Character Makros	50
b) Classical Art-Mem	51
c) Flash-Meme	51
d) Schrifttext-Meme	51
aa) Emoticons	52
bb) Schablonensätze	52
cc) Microblogging-Memetik	52
3. Ausdrückliche Auseinandersetzung mit massenmedialen Inhalten	53
a) Photoshopreaktion	53
b) Reaktionsvideos	54
c) Remix multimedialer Inhalte	54
E. Arbeitsdefinition	55

Teil 2

Meme als Schutzgegenstand des Urheberrechtsgesetzes	56
§ 1 Das urheberrechtsschutzfähige Werk im digitalen Zeitalter	56
A. Persönliche geistige Schöpfung	56
I. Rechtliche Vorgaben	56
II. Schöpfungsqualität von Memen	57
1. Persönliche Schöpfung	57
2. Geistiger Gehalt	58
3. Individuelle Gestaltung	59
a) Die Ebene des Inhalts	59
b) Die Ebene der Form	60
c) Die Verbindung von Form und Inhalt	61
4. Zwischenergebnis	62
B. Schutzuntergrenze	62
I. Herleitung des Begriffs der „kleinen Münze“	63
II. Schutz der kleinen Münze	63
1. Nationale Schutzdiskussion	63
a) Rechtsprechung	63
b) Literatur	66

aa) Kein Schutz der kleinen Münze	66
(1) Kritik: Keine Gleichstellung banaler Erzeugnisse mit Werken der Hochkultur	66
(2) Anhebung der Schutzuntergrenze	67
bb) Schutz der kleinen Münze	68
(1) Kritik: Einheitliche Schutzuntergrenze	68
(2) Lösungsansätze	69
(a) Beurteilung auf Grundlage des Gestaltungsspielraums ..	69
(b) Absenkung der Schutzuntergrenze	69
(c) Verzicht auf das Kriterium der Schöpfungshöhe	70
2. Europäischer Werkbegriff	70
a) Herleitung einheitlicher Geltungskraft	70
b) Inhalt des europäischen Werkbegriffs	72
c) Einfluss des europäischen Werkbegriffs auf das deutsche Urheber- recht	73
aa) Gegner eines einheitlichen europäischen Werkbegriffs	73
(1) Literatur	73
(2) Bundesgerichtshof	74
bb) Befürworter eines einheitlichen europäischen Werkbegriffs	75
3. Stellungnahme	76
a) Einheitlicher Schutz der kleinen Münze	76
b) Wortlaut von § 2 Abs. 2 UrhG	77
c) Urheberrechtlicher Schutzgegenstand	78
aa) Gesetzssystematik	78
bb) Gegenüberstellung mit dem Leistungsschutz, Design- und Lauter- keitsrecht	79
cc) Wertung von Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	80
(1) Veränderte Rezeption von Kunst	80
(2) Extensive Auslegung von § 2 Abs. 2 UrhG	81
dd) Zwischenergebnis	82
III. Konsequenzen aus den Grundsätzen für Meme	82
IV. Zwischenergebnis	83
§ 2 Zuordnung zu einer Werkart	84
A. Werkartenkatalog in § 2 Abs. 1 UrhG	84
B. Zuordnung zu einer bestehenden Werkart	85
I. Schöpfungsqualität der einzelnen Bestandteile	85
1. Sprache	86
a) Allgemeines zum Schutz von Sprachwerken	86

b) Schrifttext-Meme	87
aa) Emoticons	87
bb) Schablonensätze	87
cc) Hashtags	88
c) Schrifttext als eine Modalität von Vielen	90
2. Bilder	91
a) Fotografien	91
aa) Allgemeines zum Schutz von Lichtbildern	91
bb) Fotografienbasierte Meme	92
b) Computergrafiken	93
aa) Grafische Designs und Zeichnungen	93
bb) Computerbilder	94
3. Multimedia-Elemente	95
a) Videosequenzen	95
aa) Allgemeines zum Schutz von Filmwerken	95
bb) Heimvideos	96
cc) Animationen	97
b) Audiodateien	98
aa) Melodien	98
bb) Neuvertonung	99
4. Dokumentierte Inhalte	99
5. Zwischenergebnis	100
II. Schwerpunkttheorie	101
1. Zuordnung zu einer Werkart	101
2. Werkgesamtheit: Problemstellung bei Memen	101
a) Schöpfungsqualität der Werkkomponenten	101
b) Bestimmung des Schwerpunktes	101
III. Mischtheorie	102
1. Zuordnungen zu mehreren Werkarten	102
2. Mischwerk: Problemstellung bei Memen	103
C. Eigenständige Werkart	104
I. Rechtlicher Rahmen	104
II. Beispiel einer neuen Werkart	104
1. Multimediawerke	104
2. Rechtliche Einordnung	105
III. Übertragbarkeit der Grundsätze auf Meme	106
1. Meme als Multimediawerke	106
2. Eigene Werkart	106

a) Doppelnatur	106
b) Rechtsfolge	107
aa) Parallele Anwendbarkeit	107
bb) Anwendung der strengeren Sondervorschriften	108
(1) Geringer Schutzzumfang	108
(2) Keine Benachteiligung Dritter	109
cc) Prüfungsgang	109
IV. Zwischenergebnis	110
§ 3 Die Rechteinhaberschaft im digitalen Umfeld	110
A. Schöpferprinzip	111
B. Vorüberlegungen	111
C. Miturheberschaft	112
I. Schaffung eines einheitlichen Werkes	112
II. Schöpferische Leistungen mehrerer	113
III. Gemeinschaftlichkeit der Werkschöpfung	113
IV. Zwischenergebnis	114
§ 4 Zusammenfassung	115

Teil 3

Meme im System der abhängigen Schöpfungen	117
§ 1 Rahmenbedingungen der Untersuchung	117
A. Nähere Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	117
I. Urheberrechtsrelevante Nutzungen	117
II. Verletzung von Verwertungsrechten	118
B. Verfassungsrechtliche Einbettung des Urheberrechts	119
§ 2 Vervielfältigungen und Umgestaltungen	120
A. Vervielfältigungsrecht	120
I. Rechtliche Vorgaben	120
II. Vervielfältigungshandlung	121
B. Umgestaltungsrecht	122
I. Rechtliche Vorgaben	122
II. Veränderungen am Originalwerk	123
C. Abgrenzung zwischen dem Vervielfältigungs- und Umgestaltungsrecht	123
I. Bedeutung der Abgrenzung	123
II. Normverhältnis der §§ 16, 23 UrhG	124

1. Vertretene Ansichten	124
2. Argumentationslinien zur dogmatischen Einordnung des § 23 UrhG	125
a) Gesetzesstellung und Wortlaut	125
aa) Gesetzlicher Rahmen	125
bb) Inhaltsbestimmung des Schutzzumfangs	125
b) Eigenständiges Verwertungsrecht	126
c) Ausschließlichkeitsrechte des Urhebers	127
aa) Positive und negative Befugnisse	127
bb) Differenzhypothese	128
(1) Inhalt	128
(2) Folge für die dogmatische Einordnung des § 23 UrhG	128
cc) Deckungsgleichheit	129
(1) Inhalt	129
(2) Folge für die dogmatische Einordnung des § 23 UrhG	129
dd) Zweikreisfigur	130
d) Regelungszweck	131
aa) Schutz der Werkintegrität	131
bb) Erhalt der verwertungsrechtlichen Werkherrschaft	132
e) Normcharakter	133
aa) Vollständige und unvollständige Rechtssätze	133
bb) Unvollständiger Rechtssatz	134
cc) Vollständiger Rechtssatz	134
(1) Konstitutive Schutzzumfangregelung	135
(2) Eigenständiges Verwertungsrecht	135
f) Zusammenfassung und Auswirkung auf das Normverhältnis	136
aa) Inklusionsverhältnis	136
bb) Exklusivitätsverhältnis	136
3. Stellungnahme	137
a) Schutz der verwertungsrechtlichen Werkherrschaft	137
aa) Konsequenz der monistischen Theorie	137
bb) Vermögensrechtlicher Schwerpunkt	138
b) Einheitliches Verwertungsrechtssystem	138
aa) Deckungsgleichheit positiver und negativer Befugnisse	138
(1) Weiter Schutzgegenstand	139
(2) Folgebetrachtung	139
bb) § 15 UrhG als einheitlicher Anknüpfungspunkt	140
(1) Verwertungsbegriff	140
(2) Historische Betrachtung	141

cc) Einwilligungserfordernis	142
(1) Rechtliche Vorgaben	142
(2) Vertragsrechtlicher Aspekt	142
(3) Berücksichtigung der Interessenlage	143
c) Bestimmungssatz konstitutiver Wirkung	145
d) Nationaler und internationaler Rechtsrahmen	146
aa) Gesetzssystematik im nationalen Recht	146
bb) Internationaler Kontext	146
(1) Völkerrecht	146
(2) Unionsrecht	147
(a) Computerprogramm- und Datenbank-Richtlinie	147
(b) InfoSoc-Richtlinie	147
e) Zwischenergebnis	148
III. Abgrenzung der Anwendungsbereiche	149
1. Grad der Veränderung: Vervielfältigung oder Umgestaltung	149
2. Terminologie: Bearbeitung und andere Umgestaltung	150
a) Begriffsverwendung	150
aa) Urheberrechtsgesetz	150
bb) Gesetzesmaterialien	151
b) Lösungsansätze	151
aa) Unterordnungsfunktion einer Bearbeitung	152
bb) Objektive Bestimmung der Werkeigenschaft einer Bearbeitung ..	153
c) Stellungnahme	153
aa) Eigener Regelungsgehalt des § 3 UrhG	154
bb) Zweckrichtung als untaugliches Unterscheidungskriterium	154
(1) Rechtsunsicherheit	154
(2) Einsatz von Vermutungen	155
cc) Folgebetrachtung	156
d) Zwischenergebnis	157
3. Zwischenergebnis	157
IV. Einordnung von Memen in das System der abhängigen Schöpfungen	158
1. Überblick über das Stufensystem	158
a) Stufe null: Vervielfältigungen	158
b) Stufe eins: Andere Umgestaltungen	159
c) Stufe zwei: Bearbeitungen	159
d) Stufe drei: Freie Benutzung	160
2. Einzelfragen	160
a) Stufe null: Identische Werkwiedergabe	160
b) Stufe eins: Veränderte Werkwiedergabe	161

c) Stufe zwei: Schöpferische Bearbeitung	162
aa) Formelle Werkumgestaltung	163
bb) Inhaltliche Werkumgestaltung	163
d) Abgrenzung zwischen Stufe zwei und drei: Bearbeitung oder freie Benutzung	164
aa) Dafür: Geringer Abstand	164
bb) Dagegen: Großer Abstand	165
cc) Zwischenergebnis	166
V. Zwischenergebnis	166
§ 3 Neuschöpfungen als das Resultat freier Benutzung	167
A. Ziel der Untersuchung	167
B. Die freie Benutzung gemäß § 24 Abs. 1 UrhG	168
I. Äußerer Abstand: Klassische Funktion von § 24 Abs. 1 UrhG	168
1. Regelungszweck	168
2. Abweichung der Schutzgegenstände	169
3. Dogmatische Einordnung des § 24 Abs. 1 UrhG	170
a) Vertretene Ansätze	170
aa) Schutzzumfangbestimmung	170
bb) Schrankenbestimmung	171
b) Stellungnahme	172
aa) Gesetzssystematik	172
bb) Funktionale Betrachtung von § 24 Abs. 1 UrhG und §§ 44a ff. UrhG	173
(1) Regelungszweck	173
(2) Funktionsweise	174
(a) §§ 44a ff. UrhG	174
(b) Mittel zur Erreichung des Regelungszweckes	174
(3) Regelungssystematik	175
(a) §§ 44a ff. UrhG	175
(b) § 24 Abs. 1 UrhG	176
cc) Normverhältnis der §§ 23, 24 UrhG	177
(1) Inklusionsverhältnis	178
(2) Exklusivitätsverhältnis von §§ 23, 24 UrhG	178
dd) Schutzzumfangbestimmung mit deklaratorischer Wirkung	180
c) Zwischenergebnis	181
II. Innerer Abstand: Erweiterte Funktion von § 24 Abs. 1 UrhG	181
1. Allgemeines zur Parodie	181
a) Begriff	181
b) Spannungsfeld im verfassungsrechtlichen Kontext	183

aa) Interessenlage	183
bb) Verfassungsrechtlicher Schutz	183
(1) Kunstfreiheit	183
(2) Meinungsfreiheit	184
2. Widersprüche der Verblässens-Formel	185
a) Kein eigenständiger Privilegierungstatbestand	185
b) Übertragbarkeit der Grundsätze zum äußeren Abstand	185
3. Nationale Rechtsprechung	186
a) Entwicklung	186
aa) LUG und KUG	186
bb) Nationale Rechtsprechung zu § 24 Abs. 1 UrhG	186
(1) Innerer Abstand	186
(2) Antithematische Behandlung	187
(3) Künstlerische Auseinandersetzung	188
cc) Zwischenergebnis	188
b) Kritik an der Rechtsprechung	189
aa) Fehlende Werkeigenschaft, Rechtsunsicherheit und Systembruch	189
bb) Alternative Lösungsansätze	190
(1) Forderung eines Sonderstatus	190
(a) Parodie als stets zulässige freie Benutzung i. S. d. § 24 Abs. 1 UrhG	190
(b) Parodie als nicht selbstständiges Werk i. S. d. § 24 Abs. 1 UrhG	190
(2) Analogie zu § 51 UrhG	191
c) Stellungnahme	192
aa) Kein Sonderstatus für Parodien	192
(1) Parodie als Vorfrage	192
(2) Werkqualität der Parodie	193
(a) Parodie als stets zulässige freie Benutzung i. S. d. § 24 Abs. 1 UrhG	193
(b) Parodie als unselbstständiges Werk i. S. d. § 23 S. 1 UrhG ..	193
bb) Parodie durch Veränderung der Vorlage	193
(1) Übertragbarkeit der Grundsätze	193
(2) Analogievoraussetzungen	194
cc) Übertragbarkeit der Verblässens-Formel	195
(1) Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung	196
(2) Systemkonformes Vorgehen des Bundesgerichtshofs	196
(a) Konkretisierung des Tatbestandes	196
(b) Kunstspezifische Betrachtung	197

dd) Zwischenergebnis	198
4. Dogmatische Einordnung	198
a) Parallele zur Schrankenbestimmung	199
b) Parallele zur Schutzzumfangbestimmung	199
c) Zwischenergebnis	200
III. Unionsrechtlicher Rahmen	201
1. InfoSoc-Richtlinie	202
2. Die freie Benutzung im europäischen Urheberrecht	202
a) InfoSoc-Richtlinie	202
b) Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union	204
aa) Hintergrund des Urteils	204
bb) Unvereinbarkeit mit Unionsrecht	205
cc) Stellungnahme	206
(1) Argumentationsstruktur	206
(2) Keine Vollharmonisierung des Instituts der freien Benutzung	207
(a) Systematische Einordnung als Schutzzumfangbestimmung	207
(b) Begrenzung des Bearbeitungsrechts	209
(3) Voreilige Lückenschließung durch den Gerichtshof der Europäischen Union	209
c) Zwischenergebnis	212
3. Die Parodie nach Art. 5 Abs. 3 lit. k InfoSoc-Richtlinie	212
a) InfoSoc-Richtlinie	212
b) Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union	213
aa) Weiter Parodiebegriff	214
bb) Interessenausgleich	215
c) Die Rolle von § 24 Abs. 1 UrhG im unionsrechtlichen Kontext	216
aa) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	217
bb) Meinungsstand in der Literatur	218
cc) Stellungnahme	219
(1) Dogmatische Einordnung von § 24 Abs. 1 UrhG (Ob der Umsetzung)	219
(2) Anforderungen des europäischen Rechts im Vergleich zur deutschen Rechtslage (Wie der Umsetzung)	220
(a) Weiter Parodiebegriff	221
(aa) Ausdruck von Humor und Verspottung	221
(bb) Werkeigenschaft als konstitutives Erfordernis von § 24 Abs. 1 UrhG	222
(b) Interessenausgleich	225
(aa) Zulässigkeit einer Interessenabwägung	225

(bb) Berücksichtigung urheberpersönlichkeitsrechtlicher Wertungen	226
(c) Zwischenergebnis	227
(3) Trend des Gerichtshofs der Europäischen Union zur Inhaltsbegrenzung	228
d) Zwischenergebnis	230
C. Die freie Benutzung im digitalen Zeitalter	231
I. Prüfungsgang	231
II. Verallgemeinerung der Parodierechtsprechung	232
1. Vergleichsgruppe: Meme	232
2. Gemeinsamkeiten und Unterschiede	232
3. Verfassungsrechtliche Einbettung von Memen	233
a) Kunstfreiheit	233
b) Meinungsfreiheit	234
c) Nebeneinander von Kunst- und Meinungsfreiheit	235
III. Untersuchung der Entscheidungen „Germania 3“, „Metall auf Metall“ und „Pelham u. a.“	236
1. Sachverhalt und Verfahrensgang	236
a) „Germania 3“	236
b) „Metall auf Metall“	237
c) Zusammenfassung der Entscheidungsgründe	239
2. Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – Metall auf Metall und Germania 5	240
a) Argumentationslinie	240
aa) Bedeutung der Kunstfreiheit	240
(1) Kultureller Fortschritt als Regelungszweck	240
(2) Vom analogen zum digitalen Urheberrecht	241
(3) Bewertung	242
(a) Zulässige Inanspruchnahme der Leistungen Dritter	242
(b) Berücksichtigung genrespezifischer Aspekte	244
(c) Gleichwertigkeit traditioneller und digitaler Kunstformen	245
bb) Erforderlichkeit der kunstspezifischen Betrachtung	246
(1) Quantität und Qualität der Elemente	246
(2) Eigenständige Reproduktion	247
(3) Lizenzierungsmöglichkeit als untaugliche Alternative	248
(4) Bewertung	249
(a) Keine Gleichstellung von Leistungsschutz- und Urheberrechten	249
(aa) Quantität und Qualität der entnommenen Sequenz ..	249

(bb) Entsprechende Anwendung von § 24 Abs. UrhG ...	250
(α) Revisionsurteil	250
(β) Urteil des Bundesverfassungsgerichts	252
(b) Unschärfen bei Beurteilung der Erforderlichkeit der Übernahme	253
(c) Gleichstellung des Verfügungsrechts mit weitreichender Verbotsmacht	255
cc) Rechtfertigung durch kollidierendes Verfassungsrecht	255
(1) Geringfügigkeit des Eingriffs	255
(2) Substitutionsgefahr	256
(3) Bewertung	257
(a) Sozialbindung des geistigen Eigentums	257
(b) Optionale Freistellung vom Verwertungsrecht	258
(aa) Beschränkung des Verfügungsrechts	258
(bb) Keine Freistellung vom Verwertungsrecht	258
(cc) Das Verhältnis von Leistungs- und Urheberrechtsschutz	259
b) Zusammenfassung der Leitgedanken	260
aa) Anerkennung digitaler Kulturtechniken	260
bb) Abwägung als Ordnungsprinzip	261
cc) Das Urheberpersönlichkeitsrecht als nicht zu berücksichtigender Faktor	263
(1) Nähe zur Fair-Use Doktrin	263
(2) Divergierende Ausgangspunkte bei der Bewertung	264
(3) Folge für die Rolle des Urheberpersönlichkeitsrechts	265
c) Zwischenergebnis	265
3. Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Europäischen Union – Pelham u. a.	265
a) Vorlagefragen	266
b) Argumentationslinie	266
aa) Bedeutung der Kunstfreiheit	266
bb) Vervielfältigungsbegriff aus Art. 2 InfoSoc-Richtlinie	267
c) Bewertung	268
aa) Durchführung einer Interessenabwägung	268
bb) Rechtsprechungsverwandtschaften	269
cc) Anerkennung der veränderten kultur-ästhetischen Rahmenbedingungen	270
dd) Nähe zum Institut der freien Benutzung	271
(1) Begrenzung des Schutzgegenstandes durch den Gerichtshof der Europäischen Union	271

(2) Parallelen zu § 24 Abs. 1 UrhG	272
(3) Widersprüchlichkeit des Vorgehens	273
ee) Bestimmung von Negativvoraussetzungen	274
ff) Zwischenergebnis und Ausblick	277
4. Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs – Metall auf Metall IV	278
a) Argumentationslinie	278
aa) Zeitraum vor Inkrafttreten der InfoSoc-Richtlinie	279
bb) Zeitraum nach Inkrafttreten der InfoSoc-Richtlinie	280
b) Bewertung	281
aa) Liberale Tendenz des Bundesgerichtshofs	281
bb) Untauglichkeit des Kriteriums der Wiedererkennbarkeit	283
c) Zwischenergebnis und Ausblick	285
aa) Rechtsstreit „Metall auf Metall“	285
bb) Unionsrechtswidrigkeit von § 24 Abs. 1 UrhG	285
cc) Auswirkung der Rechtsprechung auf das weitere Vorgehen in dieser Arbeit	286
5. Übertragbarkeit auf Meme	287
a) Kunstspezifische Betrachtung bei digitalen referenziellen Kunstwerken	287
aa) Digitale Gestaltungstechnik	287
bb) Re-Use als genrespezifischer Aspekt	288
b) Urheberrecht statt Leistungsschutzrecht	288
aa) Quantität und Qualität der entnommenen Elemente	289
bb) Eigene Reproduktion	290
cc) Eingriffsintensität in die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 GG	290
c) Zwischenergebnis	292
IV. Gesetzlicher Anknüpfungspunkt der kunstspezifischen Betrachtung	293
1. Begrenzung des Schutzbereichs	293
a) Orientierung am Nutzungszweck	294
b) Einschränkung des Urheberrechts	294
2. Anwendung des Zitatrechts	295
a) Unanwendbarkeit bei Zugrundelegung eines engen Vervielfältigungsbegriffs	296
b) Leistungsschutzrechte	297
c) Schutz von Werken	298
3. Eigenständiger Privilegierungstatbestand	300
a) Fehlende Regelungslücke	300
aa) Nationale Bestrebungen	301
(1) Judikative	301
(2) Legislative	302

bb) Europäische Bestrebungen	303
(1) Judikative	303
(2) Legislative: EU-Urheberrechtsreform	303
(a) Übereinstimmendes Regelungsziel	303
(b) Überholte Einschätzung	305
cc) Zwischenergebnis	306
b) Dichotomie von Rechtssicherheit und Inflexibilität	306
c) Technologieneutralität	307
4. Zwischenergebnis	308
V. Die zukünftige Rolle von § 24 Abs. 1 UrhG	309
1. Dogmatische Einordnung im Kontext digitaler referenzieller Benutzungsformen	309
2. Bedeutung der Kunstfreiheit	310
D. Zusammenfassung der Maßstäbe	311
I. Freie Benutzung aufgrund eines äußeren Abstandes	311
II. Freie Benutzung aufgrund eines inneren Abstandes	312
1. Inhaltliche Auseinandersetzung	313
2. Ästhetische Auseinandersetzung	313
3. Folge der kunstspezifischen Betrachtung von § 24 Abs. 1 UrhG	313
E. Einordnung von Memen in das System der abhängigen Schöpfungen	314
I. Neuschöpfung	314
II. Selbständigkeit des Werkes	315
1. Urheberrechtsrelevanz der Werknutzung	315
2. Hinreichender Abstand	316
a) Indizwirkung der memetischen Dimensionen	316
aa) Veränderung der Ebene der Form	317
bb) Veränderung der Ebene des Inhalts	317
cc) Veränderung der Ebene der Haltung	318
b) Untersuchung der memetischen Fallgruppen	318
aa) Entwicklung einer Subkultur	318
(1) Ästhetische Auseinandersetzung	319
(a) Keine inhaltliche Bezugnahme	319
(b) Kunstspezifische Betrachtung	320
(2) Distanzschaffende Elemente	321
(a) Schrifttext	321
(b) Collage und Bearbeitung	322
(3) Zwischenergebnis	323
bb) Auseinandersetzung mit massenmedialen Inhalten	323

(1) Inhaltliche Auseinandersetzung	324
(2) Bezugspunkte der Auseinandersetzung	324
(3) Distanzschaffendes Element	325
cc) Zwischenergebnis	325
III. Zweifelsregelung	326
1. Bedarf einer Zweifelsregelung	326
2. Folgebetrachtung	327
a) Einordnung als Bearbeitung	327
b) Einordnung als freie Benutzung	328
3. Ergänzender Schutz durch § 14 UrhG	329
a) Vermögensrechtlicher Charakter von § 23 UrhG	329
b) Schutz der Werkintegrität	330
aa) Normverhältnis zu §§ 23, 24 UrhG	330
(1) §§ 14, 23 UrhG	330
(2) §§ 14, 24 UrhG	331
bb) Relevanz bei Memen	332
(1) Inhaltliche Auseinandersetzung	332
(2) Ästhetische Auseinandersetzung	333
cc) Abgrenzung zum Allgemeinen Persönlichkeitsrecht	333
4. Schlussfolgerung	334
F. Flussdiagramm zur Einordnung von Memen	335
§ 4 Regelungsvorschlag für § 24 UrhG	336
A. Die gegenwärtige Ausgestaltung von § 24 Abs. 1 UrhG	336
I. Vorzüge von § 24 Abs. 1 UrhG	336
II. Regelungsdefizit von § 24 Abs. 1 UrhG	337
III. Interessenausgestaltung im Urheberrechtsgesetz	338
B. Ergänzung um Beispielkatalog	339
I. Status Quo: Leitlinien durch Rechtsprechung	339
II. Regelungsvorschlag: Leitlinien durch Gesetz	340
1. Vorzüge eines Beispielkatalogs	340
2. Inhaltliche Ausgestaltung der Regelbeispiele	341
a) Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs der „freien Benutzung“	341
b) Berücksichtigung digitaler referenzieller Kunstformen	342
aa) Inhaltliche Auseinandersetzung	342
bb) Ästhetische Auseinandersetzung	343
(1) Wesentliche Regelungsziele	343
(2) Abgrenzung zu kommerziell ausgerichteten Werknutzungen	344

cc) Zusammenfassung der Regelungsziele	345
III. Konkreter Regelungsvorschlag	345
C. Fazit	346
I. Bedeutung für den nationalen Rechtsrahmen	346
II. Regelungsoptionen im Unionsrecht	346
1. Einführung einer Schrankenbestimmung	347
2. Einführung einer Schutzzumfangbestimmung	348

Teil 4

Schlussbetrachtung	350
§ 1 Überblick über die wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung	350
A. Meme als digitale Schutzobjekte des Urheberrechts	350
B. Das System der abhängigen Schöpfungen im digitalen Zeitalter	351
§ 2 Ausblick	352
A. Meme und Art. 17 DSM-Richtlinie	352
B. Tätigwerden der Legislative	353
§ 3 Anhang	356
Literaturverzeichnis	359
Sachwortverzeichnis	373

Abkürzungsverzeichnis

§	Paragraf
§§	Paragrafen
a. A.	andere Ansicht
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften/ Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte (Zeitschrift)
Art.	Artikel
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BeckOK	Beck'scher Online Kommentar
Begr.	Begründer/Begründerin
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BR-Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundesrates
BT-Drucks.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
COM/KOM	Europäische Kommission
CR	Computer und Recht
d. h.	das heißt
Datenbank-RL	Richtlinie 96/9/EG zu Datenbanken
ders.	Derselbe
DesignG	Designgesetz
dies.	dieselbe/dieselben
Diss.	Dissertation
DSM-RL	Richtlinie (EU) 2019/790 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG
ECLI	European Case Law Identifier
Einl.	Einleitung

EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGH-Generalanwalt	Generalanwalt am Gerichtshof der Europäischen Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GeschMG	Geschmacksmustergesetz
GG	Grundgesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRUR-Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil (Zeitschrift)
GRUR Newsletter	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Newsletter (Zeitschrift)
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter und Wettbewerbsrecht (Zeitschrift)
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
h. M.	herrschende Meinung
HLR	Harvard Law Review (Zeitschrift)
Hrsg.	Herausgeber/Herausgeberin
Hs.	Halbsatz
i. S. d.	im Sinne der/des
i. V. m.	in Verbindung mit
IMAGE	Zeitschrift für interdisziplinäre Bildwissenschaft
InfoSoc-RL	Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft
IPQ	Intellectual Property Quaterly (Zeitschrift)
JAAC	Journal of Aesthetics and Art Criticism (Zeitschrift)
JIPITEC	Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (Zeitschrift)
JIPLP	Journal of Intellectual Property Law & Practice (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
K&R	Kommunikation und Recht (Zeitschrift)
LG	Landgericht
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung – in Fortführung der „Kommentierten BGH-Rechtsprechung Lindenmaier-Möhring
Min.	Minute
MMR	Multimedia und Recht (Zeitschrift)
MMR-Beil.	Multimedia und Recht – Beilage (Zeitschrift)
MüKo	Münchener Kommentar
n. F.	neue Fassung

NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NLW	A New Literaries Sampler (Zeitschrift)
NMS	New Media & Society (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
RBÜ	Revidiertes Berner Übereinkommen
RGZ	Entscheidungssammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
S.	Seite
s. o.	siehe oben
s. u.	siehe unten
Schutzdauer-RL	Richtlinie 93/98/EWG zu Fotografien mit dem Hauptregelungsbe- reich der Schutzdauer im Urheberrecht
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts Erster Instanz
SMR	The Social Media Reader (Zeitschrift)
Software-RL	Richtlinie 2009/24/EG zu Computerprogrammen
sog.	sogenannt
TRIPS	Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geis- tigen Eigentums
u. a.	unter anderem
UFITA	Archiv für Medienrecht und Medienwissenschaft (Zeitschrift)
URG	Schweizer Urheberrechtsgesetz
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
UrhG-E	Entwurf einesErsten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts (Diskussionsentwurf)
UrhR	Urheberrecht
Urt.	Urteil
v.	von/vom
Var.	Variante
Vermiet- und Verleih-RL	Richtlinie 2006/115/EG zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
WIPO	Weltorganisation für geistiges Eigentum
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
z. B.	zum Beispiel
ZGE	Zeitschrift für Geistiges Eigentum
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZUM-RD	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht, Rechtsprechungsdienst

Teil I

Einführung und Grundlage

Die vorliegende Dissertation beschäftigt sich mit dem System der abhängigen Schöpfungen im Urheberrecht. Im Vordergrund steht die Untersuchung des Normverhältnisses der §§ 16, 23 UrhG und § 24 Abs. 1 UrhG a.F. zueinander am Beispiel von Memen.

Die Arbeit wurde vor Einführung des Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des deutschen Binnenmarktes¹ eingereicht. Die in dieser Arbeit verwendeten Gesetzesbezeichnungen bezeichnen sich daher auf die Rechtslage vor Inkrafttreten des Gesetzes.

Das am 7. Juni 2021 in Kraft getretene Gesetz weist die Streichung von § 24 UrhG („Freie Benutzung“), die Modifikation und Ergänzung von § 23 UrhG („Bearbeitungen und Umgestaltungen“) sowie die Einführung der neuen Vorschrift § 51a UrhG („Karikatur, Parodie und Pastiche“) auf.

Das Gesetz setzt die Richtlinie (EU) 2019/790 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG (DSM-Richtlinie) um.

Weiter hat der Gesetzgeber das Urteil *Pelham u. a.* des Europäischen Gerichtshofs vom 29. Juli 2019 wesentlich in das neue Gesetz einfließen lassen. In diesem Urteil beschäftigte sich der EuGH mit der urheberrechtlichen Zulässigkeit digitaler, referenzieller Kunstformen am Beispiel des Musiksamplings, untersuchte mögliche Anknüpfungspunkte in der InfoSoc-RL für deren Herleitung und befand – infolge einer entsprechenden Vorlagefrage des Bundesgerichtshofs –, dass das im deutschen Urheberrecht verankerte Institut der freien Benutzung (§ 24 UrhG a.F.) mit dem unionsrechtlichen Rahmen unvereinbar sei.

Mit den Veränderungen durch das Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des deutschen Binnenmarktes sind zentrale Vorschriften des Systems der abhängigen Schöpfungen, anhand derer die urheberrechtliche Zulässigkeit von Memen in dieser Arbeit beurteilt wird, modifiziert worden bzw. weggefallen.

Ungeachtet dessen bleibt die Arbeit zukünftig bei der Auslegung des Urheberrechtsgesetzes von Bedeutung:

- Der EuGH setzte sich wie zuvor das Bundesverfassungsgericht und der Bundesgerichtshof in den Entscheidungen *Metall I* bis *Metall IV* in *Pelham u. a.* erstmals

¹ BGBl. 2021 I S. 1204.

mit der urheberrechtlichen Beurteilung von Remixes auseinander, den popkulturellen Phänomenen des 21. Jahrhunderts.

Die dabei entwickelten Maßstäbe sind auch grundlegend für die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzwürdigkeit von Memen. Die in diesem Zusammenhang in dieser Arbeit erfolgte Untersuchung von *Pelham u. a.* und *Metall I* bis *Metall IV* bleibt relevant.

- § 24 Abs. UrhG a.F. ist nicht ersatzlos weggefallen.

Der in dem Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des deutschen Binnenmarktes gewählte Ansatz besteht vielmehr darin, den Regelungsgehalt von § 23 UrhG a.F. zu ergänzen. Wie der Wortlaut von § 23 Abs. 1 S. 2 UrhG n.F. zeigt, hat der Gesetzgeber das Bearbeitungsrecht um die schutzumfangbegrenzende Funktion der freien Benutzung ergänzt.

Vor diesem Hintergrund sind gewonnene Erkenntnisse zur Funktionsweise von § 24 Abs. 1 UrhG im Vergleich zu Schrankenregelungen im europäischen (insbesondere Art. 5 InfoSoc-RL) und nationalen Kontext (§§ 45 ff. UrhG) weiterhin bei der Auslegung von § 23 Abs. 1 S. 2 UrhG heranzuziehen.

- Gleiches gilt für die Ausfüllung des Werkbegriffs nach § 2 UrhG aufgrund des vormals deklaratorischen Charakters von § 24 UrhG.

Die Vorschrift stellte klar, dass ein in freier Benutzung eines fremden Werkes geschaffenes, neues Werk von diesem selbständiges Schutzobjekt des Urheberrechts ist. Als immanente Schutzzumfangbegrenzung sorgte § 24 Abs. 1 UrhG bei transformativen Werknutzungen für ein erhöhtes Maß an Rechtssicherheit.

- Die Frage, ob Elemente vorbestehender Werke herangezogen werden dürfen, um Neue zu erzeugen, bleibt unabhängig von der veränderten gesetzlichen Grundlage – auch über Deutschlands Grenzen hinaus – relevant.

Wie die Diskussionen im Zusammenhang mit der Urheberrechtsreform gezeigt haben, fragen sich Urheber, Verlage, „Netzaktivisten“ und User, ob digitale referenzielle Erzeugnisse wie Meme, Remixes und Mashups ausschließlich fremde Rechte verletzen, oder aber ihrerseits urheberrechtlichen Schutz genießen.

Die Gewichtung der Interessen digitaler Kunstschaffender und dem Interesse der Allgemeinheit an einem reichen kulturellen und künstlerischen Kreislauf einerseits sowie der oftmals wirtschaftlich geprägten Interesse der Urheber andererseits ist Kernbestandteil dieser Arbeit.

§ 1 Einleitung

A. Abhängige Schöpfungen und Internet-Meme

I. Wiederverwertung vorbestehender Werke

Es gibt nur wenige Werke, die absolut neu sind. Regelmäßig bauen Urheber² auf fremde Ideen auf und greifen gezielt oder intuitiv auf bereits bestehende Arbeiten zurück – etwa durch Übernahme ihres Gedankenkonzepts und verwendete Ausdrucksmittel.

„Die unablässige Verwandlung, das Weiterführen und Wetteifern [von] Werken“³ ist kein Phänomen des digitalen Zeitalters, sondern reicht lange zurück. Früher mussten Künstler jedoch zunächst den Entwurf eines Bildes, den sie modifizieren und weiterentwickeln wollten, selbst unter Einsetzung ihres eigenen künstlerischen Vermögens zu Papier bringen. Albrecht Dürer etwa übersetzte einen von Andrea Mantegnas Kupferstichen, die gemeinhin als Himmelsleiter interpretiert werden, in eine Federzeichnung.⁴ Er modifizierte mithin die Formsprache und ergänzte das Werk um eine neue Interpretation. Rubens verfuhr ähnlich mit einem Werk Tizians: Er modifizierte Details eines Gemäldes von Adam und Eva.⁵

Was in der analogen Welt einer zeitaufwendigen, mühseligen Herstellung bedurfte, erfolgt heutzutage durch wenige Mausklicks. Die Weiterentwicklung fremder Motive wird damit einerseits vereinfacht, andererseits sinkt die Hemmschwelle, mit dem Material Dritter zu verfahren. Hinzu kommt, dass das Internet als „kostenlose[s], globales[s] Publikationsmedium“⁶ einen zusätzlichen Anreiz setzt, das Ergebnis des kreativen Prozesses mit Gleichgesinnten zu teilen.

An dieser Stelle kommt der für diese Untersuchung relevante Begriff des *Re-Use*⁷ ins Spiel. Die Wiederverwertung fremder Inhalte ist ein beliebtes Stilmittel im digitalen Zeitalter und Ausdruck einer neuen, auf rasantem Informationsaustausch basierenden Gesellschaft, die in einen künstlerischen Dialog tritt. Remixe, Mashups, Meme und andere digitale referenzielle Kunstformen sind das Resultat einer „Demokratisierung der Kreativmittel“⁸ durch das Internet.⁹ Sie vermischen

² Die hier verwendete grammatische Form des Urhebers, Nutzers und Weitere erfasst m/w/d.

³ Ullrich, Das Wetteifern der Bilder: Eine Archäologie der Mem-Kultur, abrufbar unter: <https://irights.info> (vollständiger Pfad im LitVZ).

⁴ Ullrich, Das Wetteifern der Bilder: Eine Archäologie der Mem-Kultur, abrufbar unter: <https://irights.info> (vollständiger Pfad im LitVZ).

⁵ Vgl. dazu Sachs, Er wollte ein besserer Tizian sein, abrufbar unter: <http://www.faz.net> (vollständiger Pfad im LitVZ).

⁶ <https://juliareda.eu/reda-bericht-erklaert/#parody>, Nr. 12: Transformative Nutzung ermöglichen.

⁷ Klass, ZUM 2016, 801, 801; Pfeifer, ZUM 2016, 805, 805.

⁸ Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 882.

⁹ Pötzlberger, GRUR 2018, 675, 679.