

Verbandsklage im Urheberrecht

Gerechtigkeit für alle einfach machen

Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich,
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg:

Gutachten zu möglichen Instrumenten des kollektiven
Rechtsschutzes im Urheberrecht. Zur Einführung einer
Verbandsklage bei Verstößen gegen das Gebot der
angemessenen Vergütung des Urhebers nach §§ 32 ff. UrhG

Gesetzesentwurf einer Verbandsklage mit Kurzbegründung



**Bildende Kunst
Darstellende Kunst
FilmUnion
Musik**

„Urheber haben regelmäßig Schwierigkeiten, ihre gesetzlichen Ansprüche auf angemessene Vergütung aus §§ 32-32e UrhG durchzusetzen. **Oft werden den Kreativen auf Basis standardisierter Vereinbarungen Honorare unterhalb des Angemessenen gezahlt.** Das besagt nicht nur eine aktuelle Stellungnahme der „Initiative Urheberrecht“, ein Zusammenschluss von Verbänden und Gewerkschaften, die die Interessen von Urhebern und ausübenden Künstlern vertreten. Es ist auch **vom deutschen Gesetzgeber schon erkannt und oftmals benannt** worden“*.

Frau Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich macht in zwei – von DJV und ver.di – ergebnisoffen beauftragten Gutachten auf die strukturelle Unterlegenheit der Kreativen und das damit verbundene Rechtsdurchsetzungsdefizit aufmerksam, das dem Gesetzgeber seit Einführung des Urheberrechtsgesetzes bekannt ist. Zugleich zeigt die Professorin für Zivilprozessrecht einen Weg auf, wie der Gesetzgeber mehr **Gerechtigkeit im Urheberrecht** schaffen könnte:

1. Es ist geboten und rechtlich möglich, den bestehenden rechtlichen Regelungen ein kollektives Rechtsdurchsetzungsinstrument hinzuzufügen, um Verstöße gegen das Gebot der angemessenen Vergütung einzudämmen.
2. Konkret wird ein Verbandsklagerecht vorgeschlagen, das auf Unterlassung, Feststellung und Beseitigung von Verstößen gegen das Gebot der angemessenen Vergütung abzielt.

Bisher unterstützen Gewerkschaften und Verbände ihre Mitglieder individuell beim (Rechts)Streit um angemessene Vergütungen. Eine effektive Verbandsklage würde die Wirkung von Verfahren und Urteilen in die Breite tragen und Verhandlungen auf Augenhöhe ermöglichen.



und



fordern: **einfach machen!**

* Vgl. Meller-Hannich, Gutachten zu möglichen Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes im Urheberrecht, S. 2.



Der DJV vertritt mehr als 30.000 hauptberufliche Journalist*innen und Fotograf*innen.



Urheber*innen sowie ausübende Künstler*innen sind in ver.di in den Bereichen Autor*innen (VS in ver.di), Übersetzung literarischer und wissenschaftlicher Werke (VdÜ), der Deutschen Journalistinnen- und Journalisten-Union (dju) sowie in den Bereichen Rundfunk, Film, AV-Medien (RFAV/ver.di FilmUnion), Musik, Darstellende und Bildende Kunst organisiert. Insgesamt vertritt ver.di über 45.000 Mitglieder aus den genannten Bereichen.



**Gutachten zu möglichen Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes im Urheberrecht.
Zur Einführung einer Verbandsklage bei Verstößen gegen das Gebot der angemessenen
Vergütung des Urhebers nach §§ 32 ff. UrhG**

1. Betroffene Personengruppe	2
2. Vorhandene Abhilfemöglichkeiten	6
a) Unterlassungsanspruch bei Verstoß gegen gemeinsame Vergütungsregeln	6
b) Unterlassungs- und Widerrufsanspruch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB).....	6
c) Strategische Begleitung von individuellen Prozessen durch Verbände	7
3. Zur Umsetzung der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM- Richtlinie) geplante Abhilfemöglichkeiten	7
a) Unterlassungsanspruch bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht	7
b) Mediation und außergerichtliche Konfliktbeilegung	8
c) Vertretung durch Vereinigungen	8
4. Zwischenfazit zu fortbestehenden Rechtsschutzdefiziten	9
5. Notwendige weitere Rechtsschutzinstrumente	9
a) Vorbildcharakter des Verbraucherrechts und anderer Rechtsgebiete mit ausgeprägten kollektiven Rechtsschutzbehelfen	9
b) Zusätzliche Verbandsunterlassungsklagen	9
c) Musterfeststellungsklage im Urhebervertragsrecht	10
d) Gewinn- und Vorteilsabschöpfung im Urhebervertragsrecht.....	10
e) Zwischenfazit zu Gunsten einer neuen Verbandsklage gerichtet auf Feststellung, Unterlassung und Beseitigung von Verstößen gegen das Gebot der angemessenen Vergütung von Urhebern.....	11
6. Ausgestaltung der vorgeschlagenen neuen Verbandsklage	12
a) Klagebefugnis.....	12
b) Maßstab und Gegenstand der Klage.....	13
c) Verjährungshemmende Wirkung	15
d) Unterlassung, Feststellung und Beseitigung	16
e) Missbrauch des Rechtswegs durch organisierte Interessenverbände?	17
7. Vorteile des neuen Modells	18
a) Parallelen des Urheberrechts zu denjenigen Rechtsgebieten, in denen es bereits kollektive Rechtsschutzinstrumente gibt, insbesondere zum Verbraucherrecht.....	18
b) Originäres Klagerecht des Verbandes.....	18
c) Etabliertes Modell der Verbandsunterlassungsklage	19
d) Aktuelle europäische Entwicklungen, insbes. die Verbandsklagen-Richtlinie	19
8. Zusammenfassung und Ergebnis	20

1. Betroffene Personengruppe

Urheber¹ haben regelmäßig Schwierigkeiten, ihre gesetzlichen Ansprüche auf angemessene Vergütung aus §§ 32-32e UrhG durchzusetzen. Oft werden den Kreativen auf Basis **standardisierter Vereinbarungen Honorare unterhalb des Angemessenen** gezahlt. Das besagt nicht nur eine aktuelle Stellungnahme der „Initiative Urheberrecht“², ein Zusammenschluss von Verbänden und Gewerkschaften, die die Interessen von Urhebern und ausübenden Künstlern vertreten.³ Es ist auch vom deutschen Gesetzgeber schon erkannt und oftmals benannt worden: Mit dem „Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern“ aus dem Jahr 2002⁴ sowie dem „Gesetz zur verbesserten Durchsetzung des Anspruchs der Urheber und ausübenden Künstler auf angemessene Vergütung und zur Regelung von Fragen der Verlegerbeteiligung“ aus dem Jahr 2016⁵ bekannte sich der deutsche Gesetzgeber nämlich in den letzten zwei Dekaden mehrfach zu einer auch **sozialen Funktion des Urheberrechts**, und zwar in Form eines Urhebertvertragsrechts, welches auf die typischerweise gestörte Vertragsparität zwischen dem Werknutzer und dem Kreativen sowie auf die fehlende Markt- und Verhandlungsmacht der Urheber und ausübenden Künstler reagiert.⁶ Geregelt wurde insoweit auch ein Anspruch auf angemessene Vergütung und Folgevergütung.

Mit diesen Gesetzen⁷ sollte auch der Abschluss von **Gemeinsamen Vergütungsregeln** (GVR) gefördert werden. Diese dienen vor allem dazu, die Rechtsunsicherheit bei der Bestimmung

¹ m/w/d; der Begriff des Urhebers meint mit §§ 1, 2 UrhG alle persönlichen geistigen Schöpfungen in Literatur, Wissenschaft und Kunst (ausübende Künstler). Dieses Gutachten betrifft diejenigen Urheber, die an ihrem Werk Nutzungsrechte nach §§ 31 ff. UrhG erteilt haben, und damit insbesondere das gesetzlich überformte *Urhebertvertragsrecht*.

² Stellungnahme der Initiative Urheberrecht zum Diskussionsentwurf des BMJV vom 24.6.2020 (Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts), abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/073120_Stellungnahme_Initiative-Urheberrecht_RefE_Urheberrecht-II.pdf;jsessionid=1AC00078F7F4FC11BBA6C76B461C6BD2.1_cid297?__blob=publicationFile&v=2 (21.12.2020) sowie zum Referentenentwurf des BMJV vom 13.10.2020 (Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts), abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/110620_Stellungnahme_Initiative-Urheberrecht_RefE_Urheberrecht-ges.pdf;jsessionid=642C9A73AF1F70AEE51C3C9118FB36D0.1_cid289?__blob=publicationFile&v=2 (21.12.2020); Weitere Stellungnahmen abrufbar unter: https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html.

³ S. auch www.urheberinfo.de.

⁴ G. vom 22. März 2002, BGBl. I, 1155. Einführung u.a. von § 32 (angemessene Vergütung), § 32a (weitere Beteiligung); § 32b (zwingende Anwendung), § 36 (gemeinsame Vergütungsregeln).

⁵ G. vom 20. Dezember 2016, BGBl. I 3037. Einführung u.a. von § 32d (Anspruch auf Auskunft und Rechenschaft), § 32b (Verbandsklage auf Unterlassung bei Verstoß gegen gemeinsame Vergütungsregeln).

⁶ Vgl. *Czychowski* in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 12. Aufl. 2018, § 36, Rn 31, 34.

⁷ S. Fn 4 und 5.

einer angemessenen Vergütung zu beseitigen, was einen zulässigen Eingriff in die Privatautonomie darstellt.⁸ Trotz der gesetzgeberischen Eingriffe, die auch durch eine entsprechende Rechtsprechung⁹ flankiert wurden, gibt es aber nach wie vor keine flächen- und branchendeckende Verwendung gemeinsamer Vergütungsregeln. Die Reform von 2016 war sogar Anlass dafür, dass die wichtige GVR Tageszeitungen gekündigt wurde.¹⁰

Nach wie vor kommt es nicht zu einer fairen Beteiligung der Kreativen an den Erlösen der Verwertung, was den Gesetzgeber durchaus auch zu der weiteren Reform von 2016 bewegte.¹¹ Auch durch diese Reformgesetzgebung hat sich aber das Problem bislang nicht erledigt. Die 2019 verabschiedete **Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt**¹² (DSM-Richtlinie) greift sie vielmehr erneut auf¹³ und sieht vor, dass Urheber und ausübende Künstler unaufgefordert, regelmäßig und mindestens einmal jährlich Informationen über die Verwertung, deren Art und die erzielten Einnahmen erhalten, damit die Kreativen überhaupt bewerten können, wie sich der wirtschaftliche Wert ihrer Rechte im Vergleich zu der vertraglich vereinbarten Vergütung darstellt.¹⁴ Auch der im Oktober 2020 veröffentlichte Referentenentwurf¹⁵ des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (RefE) zur Umsetzung der Richtlinie erkennt die Problematik der gestörten Vertragsparität im Hinblick auf die Vereinbarung einer angemessenen Vergütung an.¹⁶ Es handelt sich also um ein vom Gesetzgeber als solches erkanntes strukturelles und nicht (nur) um ein individuelles Problem persönlichen wirtschaftlichen Risikos.

⁸ Exemplarisch insoweit BVerfGE 134, 204 (insbes. zur Vereinbarkeit mit Art. 12 GG); BGH v. 15.9.2016 I ZR 20/15 = NJW 2017, 819 (GVR Tageszeitungen III); BGH v. 23.7.2020 I ZR 114/19 = WRP 2020, 1443 (Fotopool), zur Indizwirkung von GVR auch außerhalb deren Anwendungsbereichs; *Ory*, NJW 2017, 753, 754.

⁹ S. o. Fn 8 sowie sogleich Fn 17 & 18.

¹⁰ S. Pressemitteilung des BDZV vom 21. Februar 2017, abrufbar unter https://www.bdzv.de/nachrichten-und-service/presse/pressemitteilungen/artikel/detail/bdzv_kuendigung_der_gemeinsamen_verguetungsregeln_zwingend_geboten/ (22.10.2020); dazu *Wandtke/Leidl*, ZUM 2017, 609.

¹¹ Vgl. BT-Drucksache 18/8625, S. 12 ff.

¹² Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG, Abl. EU L 130/92 vom 17.5.2019.

¹³ S. Art. 18 ff. DSM-Richtlinie, viele Regelungen des deutschen Rechts waren Vorbild für die Harmonisierung auf EU-Ebene (s. *Peifer*, GRUR 2020, 14; *Schulze*, GRUR 2019, 682), gerade im Bereich der Rechtsdurchsetzung gibt es aber auch eine Reihe von Neuerungen, insbesondere im Hinblick auf Auskunftspflichten (s. 3a) und Rechtsdurchsetzung (s. 3b, c, 7b).

¹⁴ Art. 19 DSM-Richtlinie sowie ErwG 75.

¹⁵ Entwurf eines Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes (Stand: 2.9.2020), abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_Urheberrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=7 (21.12.2020).

¹⁶ Art. 1, §§ 32a, 32 b, 32d-32g, 35a, 36d RefE sowie S. 51, 90 RefE.

Dass die vertraglichen Vereinbarungen mit den Kreativen häufig keine angemessene Vergütung vorsehen, zeigt im Übrigen ein Blick sowohl in die höchstrichterliche **Rechtsprechung**¹⁷ wie auch in diejenige der Instanzgerichte.¹⁸ Seit Einführung des Anspruchs auf eine angemessene Vergütung in § 32 UrhG¹⁹ gibt es eine Vielzahl von Urteilen, die klagenden Autoren, Fotografen und (sonstigen) Kreativen eine Vertragsanpassung auf die Höhe des Angemessenen und entsprechende Ausgleichszahlungen zubilligen. Orientierungspunkt für die Angemessenheit sind dabei – über eine direkte Anwendung der §§ 32 Abs. 2, 36 UrhG – die GVR oder Regelungen eines Tarifvertrags (TV). Die Rechtsprechung geht zudem seit Jahren in die Richtung, dass auch außerhalb des direkten (sachlichen, persönlichen und/oder regionalen) Anwendungsbereichs einer GVR deren Inhalt entscheidende Indizwirkung hat.²⁰ Abweichende Instanzrechtsprechung wurde insoweit nicht weitergeführt.²¹ Hervorzuheben ist hier zudem, dass weder die Vereinbarung eines Pauschalhonorars noch die Tatsache, dass eine entsprechend niedrige Bezahlung *üblich* ist, per se dazu führt, dass es sich um eine redliche, dh angemessene Vergütung handelt.²²

Auch wenn die entsprechenden Klagen insoweit gute Erfolgsaussichten betreffend die materielle Rechtslage haben, bergen sie – wenn es bei der individuellen Rechtsdurchsetzung bleibt – dennoch eine Reihe von Risiken. Dies hat verschiedene Gründe: Die **prozessuale Durchsetzung** des gesetzlichen Anspruchs auf angemessene Vergütung ist im überwiegenden Teil der Fälle mit mehr Mühen und Kosten verbunden als sie – selbst im Erfolgsfall – einbringt. Der Einzelne kann und will keinen Prozess führen, weil es zu mühsam, zu teuer oder aussichtslos ist und eine Klage sogar wirtschaftlich oder persönlich nachteilige Folgen mit sich trägt, so dass Betroffene von der Offenlegung ihrer Identität und der Klageerhebung absehen (Stichwort: Blacklisting).²³ Urheber verzichten in einem von Medienkonzentration geprägten Umfeld darauf, ihre Rechte individuell geltend zu machen, weil daraus der Entzug von Folgeaufträgen

¹⁷ S. nur BGH Urte. v. 21.5.2015 – I ZR 62/14 (GVR Tageszeitungen I) = WRP 2016, 354; BGH Urte. v. 21.5.2015 – I ZR 39/14 (GVR Tageszeitungen II) = WRP 2016, 360; BGH Urte. v. 15.9.2016 – I ZR 20/15 (GVR Tageszeitungen III) = NJW 2017, 819; zuletzt etwa BGH Urte. v. 20.2.2020 – I ZR 176/18 (Das Boot II) = WRP 2020, 591; BGH Urte. v. 23.7.2020 – I ZR 114/19 (Fotopool) = MDR 2021, 48.

¹⁸ S. nur OLG Düsseldorf Urte. v. 17.1.2019 – 20 U 166/17; OLG Hamm Urte. v. 1.3.2018 – 4 U 98/15 = ZUM 2018, 788; OLG Karlsruhe Urte. v. 11.2.2015 – 6 U 115/13 (Freier Journalist) = GRUR-RR 2015, 365; OLG Köln Urte. v. 17.1.2014 – 1-6 U 86/13 (Alarm für Cobra 11) = GRUR-RR 2014, 323, I 6 U 145/13 (Lokalreporter) = GRUR-RR 2014, 321; LG Köln Urte. v. 7.5.2013 sowie vom 16.5.2018 – 33 O 836/11.

¹⁹ S. Fn 4.

²⁰ S. Nachweise Fn 17 und 18; betreffend Tarifverträge s. LG Stuttgart Urte. v. 28.10.2008 – 17 O 710/06 = ZUM 2009, 77; OLG Celle Beschl. v. 27.4.2016 – 13 W 27/16 (Onlinezeitschrift) = GRUR-RR 2016, 267.

²¹ S. LG Potsdam Urte. v. 13.2.2013 – 2 O 181/12; OLG Potsdam Urte. v. 22.12.2014 – 6 U 30/13 (Vergütungsregeln) = ZUM 2015, 253; BGH Urte. v. 15.9.2016 – I ZR 20/15 (GVR Tageszeitungen III) = NJW 2017, 819.

²² S. etwa LG Köln Urte. v. 17.7.2013 – 28 O 695/11; LG Düsseldorf Urte. v. 20.7.2016 – 12 O 531/13.

²³ S. auch S. 91 RefE.

resultieren kann. Es besteht insofern ein Defizit im Individualrechtsschutz und damit ein Hindernis im Zugang zum Recht an sich.²⁴ Dabei werden nicht nur die Urheber geschädigt, sondern auch die Werknutzer, die GVR abgeschlossen haben und sich daran halten.

Von der Effektivität der Rechtsdurchsetzung hängt darüber hinaus ganz entscheidend die Rechtstreue ab. Auch insofern handelt es sich um ein strukturelles Problem, welches von überindividuellem Interesse ist und der Allgemeinheit aus Eigennutz am Beitrag der Kreativen nicht gleichgültig sein kann. Fehlt es an Rechtsdurchsetzung, folgt daraus ein **Rechtsschutzdefizit in präventiver Hinsicht**. In diesen Fällen gibt es ein Allgemeininteresse an der Sanktionierung und Abschreckung gegenüber weiteren Rechtsbrüchen.²⁵ Dies dient nicht nur dem individuellen Interessenausgleich und der Kompensation, sondern auch und vor allem der Prävention. „Wo kein Kläger, da kein Richter“ kann hier nicht gelten. Vielmehr geht es darum auszuschließen, dass Rechtsbruch sich deshalb lohnt, weil die individuelle Rechtsdurchsetzung ausbleibt. Um effektive gesetzliche Lösungen zu schaffen, bedarf es folglich der **Ergänzung der individuellen Rechtsdurchsetzung durch kollektivrechtliche Instrumente**.

Auf nationaler wie auf EU-Ebene wird über kollektiven Rechtsschutz vor allem im Bereich des Verbraucherrechts, des Kapitalanlegerrechts, des Lauterkeitsrechts und des Kartellrechts diskutiert.²⁶ Diese Rechtsgebiete regeln Großteils **Rechtsverhältnisse in sog. Ungleichgewichts-lagen**, wofür etwa das Verhältnis Verbraucher/Unternehmer, (Klein-)Anleger/Emittent, Kartellgeschädigter/Kartellant exemplarisch benannt werden kann. Ungleichgewichte können sich dabei aus sozialer Abhängigkeit, wirtschaftlicher Unterlegenheit, Informationsdefiziten und/oder unterschiedlicher Geschäftserfahrung ergeben. Es handelt sich sämtlich um Rechtsgebiete, bei denen Defizite im Individualrechtsschutz und damit Hindernisse im Zugang zum Recht bestehen. Es geht um Ansprüche, deren gerichtliche Geltendmachung wegen der sog. rationalen Apathie der Betroffenen nicht stattfindet. Es ist auf Basis einer Kosten-Nutzen-Überlegung rational, nicht zu Gericht zu gehen. Das jedoch schadet dem Allgemeininteresse, etwa an fairem Wettbewerb und Verbraucherschutz. Abhilfe kann hier durch die Einräumung lohnender Sank-

²⁴ *Roos*, Die AGB-Verbandsklage im Urhebervertragsrecht, Baden-Baden 2016, S. 331; Stellungnahme des Deutschen Journalisten-Verbandes e.V. vom 31. Juli 2020 zum Diskussionsentwurf des BMJV für ein Zweites Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts, S. 19 abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/073120_Stellungnahme_DJV_RefE_Urheberrecht-II.pdf;jsessionid=DE4F33546931C46D5486302CD90EC248.1_cid289?__blob=publicationFile&v=2 (22.12.2020).

²⁵ *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 26, 28 zu den durch kollektiven Rechtsschutz auszugleichenden Rechtsschutzdefiziten.

²⁶ Übersichten zum aktuellen Stand in Deutschland s. *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018.

tionen, die zugleich präventive Wirkung entfalten, geschaffen werden. Aber auch an die gebündelte Geltendmachung von Ansprüchen oder die einvernehmliche Streitbeilegung ist zu denken. Es gibt insofern eine Reihe von Parallelen zwischen dem Urhebervertragsrecht und den Rechtsgebieten, in denen kollektive Rechtsschutzinstrumente bereits (relativ) weit verbreitet sind. Jeweils besteht eine strukturelle Ungleichgewichtslage, an deren Vermeidung und Behebung die Allgemeinheit ein Interesse hat.

Dieses Gutachten soll die Frage nach **geeigneten Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes** im Urheberrecht beantworten. Es geht sowohl um die Darstellung und Bewertung vorhandener als auch noch zu schaffender Abhilfemöglichkeiten.

2. Vorhandene Abhilfemöglichkeiten

a) Unterlassungsanspruch bei Verstoß gegen gemeinsame Vergütungsregeln

Mit § 36b UrhG gibt es bereits einen **kollektiven Rechtsbehelf bei Verstößen gegen gemeinsame Vergütungsregeln**, welcher über § 36c UrhG auch mit dem Individualrechtsschutz verzahnt ist. Danach führt die Verwendung einer vertraglichen Bestimmung, die zum Nachteil des Kreativen von einer GVR abweicht dazu, dass Urhebervereinigungen ein (originärer) Verbandsunterlassungsanspruch zusteht, der im Falle der Zuwiderhandlung auch mittels Ordnungsgeld vollstreckt werden kann (s. § 890 ZPO).²⁷ Individualverträge werden insoweit am Maßstab der GVR überprüft und ein Verstoß mittels Verbandsklage verhindert. Der individuell betroffene Urheber muss dabei nicht gerichtlich aktiv werden. Soweit ersichtlich²⁸, gibt es aber bislang keinerlei Rechtsprechung, in der diese Norm zur Anwendung gekommen wäre. Das mag daran liegen, dass diese Regelung erst zum 1.3.2017 in Kraft getreten ist. Wahrscheinlicher ist allerdings, dass wegen der Kündigung von GVR für Tageszeitungen und der Tatsache, dass es diese ohnehin nie flächen- und branchendeckend gab, entsprechende Klagen von den insoweit befugten Verbänden nicht erhoben werden; zumal sogar vertreten wird, dass die Regelung nur auf GVR Anwendung findet, die *nach* dem Datum des Inkrafttretens des Gesetzes neu abgeschlossen wurden.²⁹

b) Unterlassungs- und Widerrufsanspruch bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)

Zudem gibt es eine längere durchaus erfolgreiche Tradition von AGB-Verbandsklagen im Urhebervertragsrecht, was freilich entsprechende AGB voraussetzt und im Hinblick auf Vergütungsfragen idR daran scheitert, dass **Preisabsprachen** nicht kontrollfähig sind.³⁰

²⁷ Zu dessen Einführung s. etwa *Berger/Freyer*, ZUM 2016, 569; *Roos*, Die AGB-Verbandsklage im Urhebervertragsrecht, Baden-Baden 2016, S. 327; *Nordemann et al.* in: *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht, 12. Aufl. 2018, § 36b, Rn 1 ff mwN.

²⁸ Entsprechende Abfragen auf den Datenbanken juris und beck.online ergaben keine Angaben zu gerichtlichen Verfahren.

²⁹ *Berger/Freyer*, ZUM 2016, 569, 579; aA *Nordemann et al.* in: *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht, 12. Aufl. 2018, § 36b, Rn 3.

³⁰ Dazu *Roos*, Die AGB-Verbandsklage im Urhebervertragsrecht, Baden-Baden 2016, S. 252, 326; differenzierend auch *Schulze*, GRUR 2012, 993, 995, der dem Prinzip der angemessenen Vergütung Leitbildcharakter im Urhebervertragsrecht zumisst und entsprechend zumindest die Vergütungsstruktur der AGB-Kontrolle öffnet.

c) Strategische Begleitung von individuellen Prozessen durch Verbände

Grundsätzlich ist es möglich, dass Vereinigungen von Urhebern oder Werknutzern für die Betroffenen gerichtlich aktiv werden. Das kann in Form von **Musterprozessen** geschehen, in denen die Vereinigung den Betroffenen finanziell unterstützt, oder in Form von **Abtretungslösungen** oder Einziehungsvereinbarungen, die die Vereinigung berechtigt, im Namen des Kreativen oder über dessen Recht einen Prozess zu führen. Ersteres, also die Begleitung von Musterprozessen, wird in der Praxis durchaus regelmäßig gewählt. Bei Letzterem ist zu beachten, dass eine dem § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 ZPO entsprechende Regelung, die Verbraucherverbände berechtigt, im Namen oder für Rechnung von Betroffenen zu klagen, sich vergleichbar auch auf Vereinigungen von Urhebern erstrecken soll, wie § 32g RefE es vorsieht. Derartige Klagen finden aber schon im Verbraucherrecht kaum statt.³¹ Die Vertreterorganisation macht zudem lediglich abgeleitete Rechte geltend, was kaum unter Wahrung der Anonymität der Betroffenen möglich ist.³² Beide Modelle haben insofern den entscheidenden Nachteil, dass sie nicht in der Lage sind, die Prozessscheu der Betroffenen zu überwinden, denn die für den Individualprozess identifizierten Risiken finden sich auch hier: Die Verfahren sind mühsam und sie fordern eine Offenlegung des individuellen Einzelfalls inklusive der Aufhebung der Anonymität des Betroffenen. Die Unterstützung von Musterprozessen findet ohnehin regelmäßig dort statt, wo keine originären Verbandsklagerechte existieren³³, scheint also eher ein Indiz insoweit fehlender kollektiver Klagerechte zu sein.

3. Zur Umsetzung der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-Richtlinie) geplante Abhilfemöglichkeiten

a) Unterlassungsanspruch bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht

§ 36d RefE führt eine weitere Verbandsunterlassungsklage ein und verknüpft die **Pflicht zu Transparenz und Auskunft** mit Anreizen zum Abschluss von GVR. Auf Funktionsweise, Vorteile und Risiken des Unterlassungsanspruchs bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht

³¹ *Meller-Hannich/Höland*, in: Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (Hrsg.), *Angewandte Wissenschaft Heft 523, Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente*, 2010, S. 31, 66, 150 f.

³² *Roos*, *Die AGB-Verbandsklage im Urhebervertragsrecht*, Baden-Baden 2016, S. 327; Stellungnahme des Deutschen Journalisten-Verbandes e.V. vom 31. Juli 2020 zum Diskussionsentwurf des BMJV für ein Zweites Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts, S. 30 abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/073120_Stellungnahme_DJV_RefE_Urheberrecht-II.pdf;jsessionid=DE4F33546931C46D5486302CD90EC248.1_cid289?__blob=publicationFile&v=2 (10.12.2020).

³³ Vgl. *Rehder/van Elten*, *Klagende Verbände. Drei Logiken des justiziellen kollektiven Handelns in Deutschland*, *dms – der moderne staat – Zeitschrift für Public Policy, Recht und Management*, 13. Jg. Heft 2/2020, S. 384, 386.

sind wir bereits an anderer Stelle eingegangen.³⁴ Ob der mit diesem Verbandsklagerecht verknüpfte Anreiz zum Abschluss von GVR sich verwirklichen wird, ist noch offen.³⁵ Zu Recht wird jedenfalls angemerkt, dass die Sanktionen bei Verletzungen der Auskunftspflicht nicht allein auf das allgemeine Schuldrecht des BGB verschoben werden sollten.³⁶

b) Mediation und außergerichtliche Konfliktbeilegung

§ 32f RefE versucht, die **einvernehmliche Streitbeilegung** im Bereich des Urhebervertragsrechts zu stärken. Zu verdeutlichen ist freilich, dass es sich hier lediglich um einen Hinweis auf ohnehin existierende Möglichkeiten handelt.³⁷ Im außergerichtlichen Verfahren ist auch eine Vertretung durch Urhebertvereinigungen möglich, wie § 32g RefE vorsieht. Ohne Schutzmechanismen haben derartige außergerichtliche Verfahren aber oft den Nachteil, dass sie den Rechtsweg eher erschweren, der insoweit nachgelagert und sogar ausgeschlossen erscheint. Der einzelne Kreative kann ein solches Verfahren zudem nicht anstrengen, ohne seine Anonymität aufzugeben. Daran ändert auch die Vertretung durch Vereinigungen nichts, da diese lediglich abgeleitete Rechte geltend machen können.³⁸

c) Vertretung durch Vereinigungen

Im Hinblick auf die Vertretung von Vereinigungen wurde bereits erwähnt³⁹, dass § 32g RefE die Verbände berechtigen soll, **im Namen von Betroffenen** Klage zu erheben. Insofern ist kein Verstoß gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG) zu befürchten. Diese Klagen führen freilich, wie ebenfalls erwähnt, notwendigerweise zur Offenlegung der Identität des/der Betroffenen. Sollen mit ihnen sogar mehrere Ansprüche gebündelt/gesammelt geltend gemacht werden, stellt dies die Verbände zudem vor hohe organisatorische und finanzielle Herausforderungen. Zudem können die Prozesse von Gerichten getrennt werden. Im Verbraucherrecht hat sich dies durchaus als Hindernis für entsprechende Prozesse erwiesen.⁴⁰

³⁴Teilgutachten *Meller-Hannich* als Anhang zur Stellungnahme des Deutschen Journalistenverbandes e.V. vom 6. November 2020 zum Referentenentwurf des Bundesministeriums zum Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes (Stand: 2. September 2020) abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/110620_Stellungnahme_DJV_RefE_Urheberrecht-ges.pdf;jsessionid=642C9A73AF1F70AEE51C3C9118FB36D0.1_cid289?__blob=publicationFile&v=2 (13.11.2020).

³⁵ Zum Teil wird dies wohl angenommen (s. *Peifer*, GRUR 2020, 14, 23), und die beratende Praxis empfiehlt durchaus den Abschluss von GVR und deren Beachtung, um die im Hinblick auf die Angemessenheit bestehende Unsicherheit zu beseitigen (s. etwa *Soppe*, NJW 2018, 729, 733 f.); dennoch gibt es sie nicht flächendeckend.

³⁶ Stellungnahme des GRUR Fachausschusses für Urheber- und Verlagsrecht zum Diskussionsentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts vom 24. Juni 2020, GRUR 2020, 1063, 1064.

³⁷ So auch der RefE, S. 87.

³⁸ Vgl. o. 2c und sogleich 3c.

³⁹ 2c.

⁴⁰ Gutachten *Meller-Hannich/Höland*, in: Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (Hrsg.), *Angewandte Wissenschaft Heft 523, Gutachten Evaluierung der Effektivität kollektiver Rechtsschutzinstrumente*, 2010, S. 150.

4. Zwischenfazit zu fortbestehenden Rechtsschutzdefiziten

Mit den bisher vorhandenen Möglichkeiten individueller und kollektiver Rechtsdurchsetzung sind den Kreativen also noch keine hinreichend effektiven rechtlichen Instrumentarien an die Hand gegeben.

5. Notwendige weitere Rechtsschutzinstrumente

Im Folgenden soll dasjenige Rechtsschutzinstrument identifiziert werden, welches für die spezifischen Anforderungen des Urhebervertragsrechts, was die Gewährleistung angemessener Vergütung angeht, am besten geeignet ist.

a) Vorbildcharakter des Verbraucherrechts und anderer Rechtsgebiete mit ausgeprägten kollektiven Rechtsschutzbehelfen

Es wurde bereits dargestellt, dass wir im Urhebervertragsrecht **vergleichbaren Ungleichgewichtslagen** wie im Verbraucher-, Kapitalanleger-, Lauterkeits- und Kartellrecht begegnen und dass dies inzwischen auch allgemein anerkannt ist.⁴¹ Es erscheint deshalb lohnenswert, vorrangig die Rechtsschutzinstrumente, mit denen in anderen Rechtsgebieten bereits Erfahrungen gemacht wurden, in den Blick zu nehmen.

b) Zusätzliche Verbandsunterlassungsklagen

Abhilfe kann die Einräumung von Sanktionen, die zugleich präventive Wirkung entfalten, schaffen. Hierbei ist für die oben beschriebenen Rechtsgebiete insbesondere das Gesetz über **Unterlassungsklagen** bei Verbraucherrechts- und anderen Verstößen (UKlaG) und das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) erwähnenswert. Diese Gesetze gewähren in §§ 1 und 2 UKlaG bzw. § 8 UWG Unterlassungsansprüche bei spezifischen Rechtsverletzungen, die Verbänden zustehen. Auf diese Gesetze beziehen sich auch die bereits vorhandenen Regelungen zu Verbandsklagen im Urheberrecht, wie etwa § 36b Abs. 2 UrhG und § 32b Abs. 2 RefE zeigen. Der Ansatz des § 36b UrhG kann dabei folgerichtig für Bereiche fortgeführt werden, in denen es keine GVR oder Tarifverträge gibt.

Unterlassungsklagen **verzichten auf ein individuelles Mandat** der von einem Rechtsverstoß Betroffenen. Ihr Vorteil liegt zudem in ihrem von individueller Fallprüfung und Beteiligung entlasteten, schlanken Verfahren. Es handelt sich um ein effektives Modell des vorbeugenden Rechtsschutzes. Eine kompensierende Funktion kommt der Unterlassungsklage allerdings regelmäßig⁴² nicht zu; sie ist nicht in der Lage, für die Durchsetzung der individuellen Rechte der Betroffenen, etwa in Form einer Entschädigung, Sorge zu tragen. Eine Feststellungswirkung hat sie nur in faktischer, nicht aber in rechtlicher Hinsicht. Zudem betrifft sie nur fortgesetzte, nicht aber abgeschlossene Verletzungshandlungen.

⁴¹ S. 1.

⁴² Zur Folgenbeseitigung s. etwa *Gsell/Rübbeck*, ZfPW 2018, 409; *Meller-Hannich*, JZ 2018, 623 sowie u. 6d.

c) Musterfeststellungsklage im Urhebervertragsrecht

Eine Alternative könnte ein Modell entsprechend der zivilprozessualen Musterfeststellungsklage gem. §§ 606 ff. ZPO darstellen. Der Vorteil der Musterfeststellungsklage liegt darin, dass sie die **Feststellung von Rechts- und Tatsachenfragen** zulässt, die **für eine Vielzahl von Betroffenen** von Relevanz sind. Es hat sich zudem gezeigt, dass sie die Bereitschaft zu und die Abwicklung von einer einvernehmlichen Streitbeendigung – zumindest außergerichtlich – erhöhen kann, wie der Verlauf des Prozesses um den „VW-Abgasskandal“ gezeigt hat.⁴³ Diese Vorteile wiegen allerdings im Urhebervertragsrecht nicht allzu schwer, denn ein massenhafter außergerichtlicher Vergleichsschluss infolge eines Musterverfahrens scheint hier eher unwahrscheinlich, wenn auch nicht ausgeschlossen. Die Musterfeststellungsklage fordert zudem ein frühes Opt-in, dh eine (nur eingeschränkt revidierbare und auch in negativer Hinsicht⁴⁴) bindende Anmeldung jedes Betroffenen, von der auch die Verjährungshemmung abhängt. Der Nachteil der Musterfeststellungsklage liegt zudem darin, dass sie für eine etwaige **Entschädigungsphase** keine Regelungen vorsieht. Die Betroffenen müssen sich also früh für eine bindende und ihre **Anonymität beendende** Verfahrensbeteiligung entscheiden, obwohl am Ende des Verfahrens kein individuelles Urteil steht. Das Konzept der Musterfeststellungsklage wird zudem demnächst erweitert werden müssen, da die „Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher“⁴⁵ (Verbandsklagen-Richtlinie) umzusetzen ist, und diese Richtlinie auch eine Abhilfeklage vorsieht, wodurch Verbände direkt auf Leistung, etwa in Form von Schadenersatz, an Betroffene klagen können. Die Musterfeststellungsklage ist aus diesen Gründen insgesamt für die spezifischen Probleme des Urheberrechts nicht der richtige Ansatz. Das schließt freilich nicht aus, in einer neu einzuführenden Klage *auch* auf Feststellung gerichtete Anträge⁴⁶ zuzulassen.

d) Gewinn- und Vorteilsabschöpfung im Urhebervertragsrecht

Die Einführung einer Gewinn-/Vorteilsabschöpfungsklage im Urheberrecht hätte sicherlich erhebliche präventive Wirkung. Dieses Instrument ist gerade **bei Streuschäden geeignet**, bei denen mit der rationalen Apathie der Betroffenen kalkuliert werden kann. Der Anreiz zum Rechtsbruch speist sich hier daraus, dass aller Voraussicht nach nur wenige Betroffene klagen, so dass jedenfalls ein Teil des Gewinns beim Schädiger verbleibt. Bislang gibt es verbandliche Gewinnabschöpfungsklagen nur im Lauterkeitsrecht (§ 10 UWG) und im Kartellrecht (§ 34a GWB). Falls dieses Instrument für das Urheberrecht eingeführt wird, müssten freilich **eine Reihe von Hürden** überwunden werden: Zum einen müsste das Allgemeininteresse an der Vermeidung und Sanktionierung eines Rechtsbruchs im Urhebervertragsrecht rechtspolitisch

⁴³ Dazu etwa *Gurkman/Jahn*, VuR 2020, 243 einerseits; *Stadler*, VuR 2020, 163 andererseits.

⁴⁴ Kritisch *Meller-Hannich*, Stellungnahme im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer zivilprozessualen Musterfeststellungsklage BT-Drucksache 19/2439 und 19/2507 sowie zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung von Gruppenverfahren BT-Drucksache 19/243, S. 11, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/558748/7fd3b668ffe333ea6512b5f9a3a320e4/meller-hannich-data.pdf>. (22.12.2020).

⁴⁵ Die Richtlinie wurde am 25.11.2020 erlassen und am 4.12.2020 im Abl. EU L 409/1 veröffentlicht. Sie ist von den Mitgliedstaaten bis zum 25.12.2022 umzusetzen; bis zum 24.5.2023 muss das Inkrafttreten in den Mitgliedstaaten erfolgen (Art. 24 Verbandsklagen-Richtlinie).

⁴⁶ S. u. 6d.

auf derselben Ebene angesiedelt werden, wie es derzeit der Rechtsbruch im Wettbewerbsrecht, dh Lauterkeits- und Kartellrecht, ist. Dies ist eine Entscheidung, die zumindest einen erheblichen Abstand des Urhebervertragsrechts vom sonstigen allgemeinen Vertragsrecht betreffend ihren Gerechtigkeitsgehalt und ihre wirtschaftslenkende Funktion voraussetzen würde. Selbst das Verbraucherrecht profitiert etwa von diesen Regelungen des Kartell- und Lauterkeitsrechts nur über einen Umweg, weil nämlich inzwischen eine auch verbraucherschützende Funktion dieser Rechtsgebiete anerkannt ist.⁴⁷ Außerdem ist zu bedenken, dass schon die vorhandenen Regeln zur Gewinnabschöpfung nicht sehr effektiv funktionieren. Das liegt an den hohen tatbestandlichen Voraussetzungen, die die Regelungen an den Anspruch anlegen.⁴⁸ Nur im Falle vorsätzlicher Rechtsverletzung besteht ein Anspruch, und die Bezifferung des Gewinns fällt den klagenden Verbänden nicht leicht. Häufig scheitert die klageweise Durchsetzung der Ansprüche an entsprechender Beweisnot. Der klagende Verband profitiert zudem nicht von gewonnenen Klagen, da der abgeschöpfte Gewinn in den Bundeshaushalt fließt; er trägt aber das Risiko des Prozessverlusts in vollem Umfang. Aus diesen Gründen die Regelungen zu den Gewinn-/Vorteilsabschöpfungsklagen zu ändern, wird für das Wettbewerbsrecht schon seit Jahren gefordert.⁴⁹ Die entsprechenden rechtspolitischen Entscheidungen können wir an dieser Stelle nicht im Einzelnen ausführen, sondern lediglich eine entsprechende Empfehlung aussprechen.

e) Zwischenfazit zu Gunsten einer neuen Verbandsklage gerichtet auf Feststellung, Unterlassung und Beseitigung von Verstößen gegen das Gebot der angemessenen Vergütung von Urhebern

Den oben beschriebenen⁵⁰ **Ansatz der Verbands-Unterlassungsklage für das Urheberrecht zu erweitern**, erscheint hingegen naheliegend und überzeugend; weder dogmatisch noch rechtspolitisch sind dafür hohe Hürden zu überwinden. Unterlassungsklagen gibt es im Urhebervertragsrecht schon in etablierter Tradition, nämlich in Form der erwähnten AGB-Unterlassungsklage sowie in Form der erwähnten Unterlassungsklage bei Verstoß gegen GVR (§§ 36b, 36c UrhG). Die Unterlassungsklage hat den Vorteil eines schlanken und effektiven Verfahrens, ein Opt-in der Betroffenen ist nicht erforderlich. Sie hat über die präventive Funktion hinaus

⁴⁷ S. nur *Mundt*, WuW 2019, 181; *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 45 f. mwN.

⁴⁸ Im Einzelnen *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 44 f.

⁴⁹ *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 44 f. mwN.

⁵⁰ 5b.

auch eine feststellende Wirkung⁵¹ und kann – vergleichbar § 11 UKlaG⁵² – mit dem Individualrechtsschutz verknüpft werden. Zudem kann eine Unterlassungsklage auch Folgenbeseitigungsansprüche evozieren, die der Verband geltend machen kann. Dies entspricht der Rechtslage im UKlaG und UWG und wird bereits in einigen Fällen von Gerichten anerkannt.⁵³ Mit Unterlassungsklagen hat die Rechtspraxis ohnehin gute Erfahrungen und als Verbandsklage gehören sie zu den bekanntesten und frühesten Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes in Deutschland und der EU.

Da es keine flächendeckenden GVR gibt, müsste eine Unterlassungsklage **drohende oder wiederholte Verletzungen des Rechts auf angemessene Vergütung in Individualverträgen** aufgreifen. Der Verband könnte deren Unterlassung verlangen, ohne dass die betroffenen Kreativen selbst aktiv werden oder auf ihre Anonymität verzichten müssten. Die Interessen der Urheber könnten durch Verbände im Wege eines anonymisierten Klageverfahrens geltend gemacht werden. Dadurch könnten über den Einzelfall hinaus bestimmte Vertragsstrukturen als solche überprüft werden. Der Vorteil der Unterlassungsklage liegt in ihrem von individueller Beteiligung entlasteten, schlanken Verfahren. Es handelt sich um ein mandatsunabhängiges Modell.

Auch diese Klagemöglichkeit hätte freilich einige Hürden zu überwinden. Dies ist bei ihrer **Ausgestaltung im Einzelnen** zu beachten, worauf im Folgenden eingegangen wird.

6. Ausgestaltung der vorgeschlagenen neuen Verbandsklage

a) Klagebefugnis

Die Klagebefugnis sollte entsprechend § 36b UrhG für anerkannte Vereinigungen von Urhebern ausgestaltet werden. Da die Klagebefugnis nicht – wie bei § 36b UrhG – auf diejenigen Verbände beschränkt werden kann, die die GVR aufgestellt haben, sollte ein Verweis auf § 36 Abs. 2 UrhG eingeführt werden. Klagebefugt sollten also diejenigen Verbände sein, die repräsentativ, unabhängig und zur Aufstellung von GVR ermächtigt sind, wobei eine **Vereinigung, die einen wesentlichen Teil der jeweiligen Urheber oder Werknutzer vertritt**, als ermächtigt gelten sollte. Eine solche Regelung orientiert sich an dem, was für den Unterlassungsanspruch bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht schon in § 36d Abs. 1 Satz 2 vorgesehen ist, so dass insoweit eine wünschenswerte Parallele besteht.

⁵¹ Als Vorfrage wird mit jedem Unterlassungsurteil auch eine tatsächliche oder rechtliche Feststellung eines Rechtsverstoßes getroffen, was faktische, wenn auch nicht rechtliche Bindungswirkung entfaltet. Die Verbandsklagen-Richtlinie fasst Feststellung und Unterlassung ohnehin in einer Klageart zusammen, s. u. 6d.

⁵² Es handelt sich um eine positive Bindungswirkung, welche für nicht am Verfahren Beteiligte wirkt.

⁵³ S. etwa BGH Urt. v. 14.12.2017 – I ZR 184/15 (Klauselersetzung) = ZIP 2018, 376; OLG Dresden Urt. v. 10.4.2018 – 14 U 82/16 (Kontobelastung bei Pfändung) = ZIP 2018, 1919; dazu *Gsell/Rübbeck*, ZfPW 2018, 409; *Kruis*, ZIP 2019, 393; *Meller-Hannich*, JZ 2018, 623; *dies.*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 56; 44 f.; *Stadler*, FS Schilken, München 2015, S. 481 f.

b) Maßstab und Gegenstand der Klage

Der bisherige Ansatz von § 36b UrhG bezieht sich auf überindividuelle Regulierungen, dh kollektivrechtliche Vereinbarungen in Form von GVR oder Tarifverträgen. Ebenso funktioniert der Ansatz der erwähnten Auskunftspflicht, die zumindest auf den Abschluss entsprechender Kollektivvereinbarungen abzielt. Kollektive Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten in Bereichen vorzusehen, in denen es keine entsprechenden Kollektivvereinbarungen gibt, begegnet demgegenüber Schwierigkeiten, da der Bezugspunkt einer solchen Klage erst noch zu finden ist.⁵⁴ Der **Überprüfungsmaßstab in Form einer Kollektivvereinbarung** entfällt.

Hinzu kommt folgendes: Die Feststellung eines Rechtsbruchs und das Gebot, diesen zu unterlassen, bezieht sich notwendigerweise zunächst auf einen oder mehrere individuelle Fälle, damit der **Streitgegenstand der Unterlassungsklage individualisierbar** ist und der Beklagte weiß, was ihm vorgeworfen wird und wogegen er sich verteidigen soll. Dies scheint mit einer mandatslosen Klage und der Anonymität der einzelnen Betroffenen schwerlich vereinbar.

Beide Probleme sind aber lösbar.

Zunächst zum ersten Problem, dh dem Bezugspunkt der Unterlassungsklage, wenn es keine Kollektivvereinbarung gibt: Auch in Bereichen, in denen es keine GVR gibt, hat die Praxis bislang keine Schwierigkeiten gehabt, zumindest **nachzuweisen, dass die Höhe einer bestimmten Vereinbarung unangemessen** ist. Dies lässt sich aus der oben erwähnten Rechtsprechung⁵⁵ ablesen, die insoweit auch außerhalb von GVR relativ klare Maßstäbe entwickelt hat, welche Honorare jedenfalls unangemessen sind. Im Einzelfall hatten die Kläger kein Problem, Honorarhöhen nachzuweisen.

Zum zweiten Problem: Auch die Kombination einer Kollektivklage (in Form einer mandatslosen Klage unter Wahrung der Anonymität der individuell Betroffenen) mit gleichzeitiger Anknüpfung an individuellen Rechtsbruch ist möglich. Die Klage wird ja auf ein **generelles Verbot** und nicht nur auf ein Verbot im Verhältnis zum einzelnen Betroffenen abzielen. Dafür ist zu erinnern, dass es bei einer Kollektivklage immer um die überindividuelle Rechtsdurchsetzung geht und zudem Unterlassungsklagen ohnehin auf ein zukünftiges, dh sich vom Gegenstand des konkreten Verfahrens unterscheidendes Verhalten bzw. Unterlassen abzielen.⁵⁶ Der Kläger hat bei jeder Unterlassungsklage eine in der Vergangenheit stattgefundene Verletzungshandlung konkret zu bezeichnen und zugleich deren charakteristischen Unrechtsgehalt herauszuarbeiten, der die in Zukunft zu unterlassenen Handlungen kennzeichnet.⁵⁷ **Verallgemeinerungen im Antrag** sind dabei erlaubt, genügen dem Bestimmtheitsgrundsatz und bringen das

⁵⁴ S. Roos, Die AGB-Verbandsklage im Urhebervertragsrecht, Baden-Baden 2016, S. 326 f.

⁵⁵ Oben Fn 8, 17, 18.

⁵⁶ Meller-Hannich, FS Schilken, München 2015, S. 719, 721 ff.

⁵⁷ Meller-Hannich, FS Schilken, München 2015, S. 719, 722 mwN.

Charakteristische der Verletzungshandlung zum Ausdruck.⁵⁸ Zu unterlassen ist also nicht lediglich die einzelne Zahlung eines unangemessen niedrigen Honorars, sondern umfasst ist die Gefahr, dass dies wiederholt, und – dem Charakter der Kollektivklage entsprechend – auch gegenüber anderen Kreativen geschieht. Dass Unterlassungsklagen sich – unabhängig vom konkreten Rechtsbruch - **auf zukünftiges inhaltsgleiches Verhalten** beziehen, gehört zu deren Eigenarten. In § 9 Nr. 3 UKlaG hat es seinen wohl nur klarstellenden gesetzlichen Niederschlag gefunden, wonach mit dem Verbot einer bestimmten Klausel auch inhaltsgleiche Bestimmungen nicht mehr verwendet oder empfohlen werden dürfen. Eine Begrenzung auf den einzelnen betroffenen Kreativen ist darüber hinaus schon deshalb nicht erforderlich, weil dieser nicht Partei des Verfahrens wird. Der klagende Verband ist vielmehr befugt, für das betroffene Kollektiv aktiv zu werden. Ein Urteil würde die Verwendung bestimmter Vertragsstrukturen durch den Beklagten generell verbieten.

Damit reduziert sich die Problematik auf ein **Beweisproblem**, wie nämlich die Verbände vortragen und nachweisen können, dass Kreative (generell und regelmäßig) von einem bestimmten Beklagten unangemessen niedrige Honorare gezahlt bekommen, ohne dafür deren Anonymität aufdecken zu müssen. Vorschläge zur Lösung dieses Problems liegen bereits auf dem Tisch, so könnten etwa über einen Urkundenbeweis Honorarabrechnungen anonymisiert vorgelegt werden.⁵⁹ Aber auch andere Beweismittel im Rahmen der allgemeinen Regeln sind hier geeignet. Zu denken ist etwa an den Zeugenbeweis durch andere Teilnehmer desselben Verkehrskreises (nicht konkret betroffene Kreative, Verbandsvertreter) sowie daran, dass bei Verkehrssitten und -gebräuchen, wozu auch die „übliche Vergütung“ gehören kann, der Übergang zur Ermittlung im Wege des Freibeweises möglich ist.⁶⁰ Das Gericht ist dann weder an die Beweismittel des Strengbeweises gebunden noch an ein förmliches Verfahren. Dabei ist auch zu bedenken, dass die Verbände Zugang zu den betroffenen Kreativen haben und ihnen aufgrund ihrer eigenen intensiven Marktbeobachtung die relevanten Sachverhalte bekannt und vertraut sind.

Eine Verbandsunterlassungsklage gegen bestimmte Vertragsstrukturen mit unangemessen niedriger Vergütung ist also in das **vorhandene prozessuale System** ohne größeren Aufwand einordbar. Insoweit etwaig noch bestehende Bedenken könnten durch ein bei Klageerhebung vorzutragendes geringes! Quorum betroffener Kreativer beseitigt werden. Wir freilich würden davon abraten, da weder § 36b UrhG noch das UKlaG bislang überhaupt ein Quorum fordern. Die Verbände werden ohnehin ihre Ressourcen nicht auf Einzelfälle, sondern nur auf charakteristisch betroffene Gruppen von Kreativen konzentrieren.

⁵⁸ BGH Beschl. v. 3.4.2014 – I ZB 42/11 (Reichweite des Unterlassungsgebots) = NJW 2014, 2870; BGH Urt. v. 20.6.2013 – I ZR 55/12 (Restwertbörse II) = GRUR 2013, 1235; BGH Urt. v. 5.10.2010 - I ZR 46/09 (Verbotsantrag bei Telefonwerbung) = GRUR 2011, 433; BGH Urt. v. 23.2.2006 – I ZR 272/02 (Markenparfümverkäufe) = BGHZ 166, 253.

⁵⁹ So etwa der Vorschlag in der Stellungnahme der Initiative Urheberrecht zum Diskussionsentwurf des BMJV vom 24.6.2020 (Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts), S. 28 abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/073120_Stellungnahme_Initiative-Urheberrecht_RefE_Urheberrecht-II.pdf;jsessionid=1AC00078F7F4FC11BBA6C76B461C6BD2.1_cid297?__blob=publicationFile&v=2.

⁶⁰ *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, Zivilprozessrecht, § 112 Rn 21.

c) Verjährungshemmende Wirkung

Die Frage der Verjährung ist eine für die **Verzahnung des kollektiven Rechtsschutzes mit dem Individualrechtsschutz** entscheidende Frage. Wenn während einer Unterlassungsklage die entsprechenden individuellen Ansprüche auf angemessene Vergütung verjähren, ist dies nämlich nicht nur für die Betroffenen von Nachteil, sondern die Unterlassungsklage selbst verliert auch an präventiver Wirkung.

Die Auswirkungen von Verbandsklagen auf die Verjährung individueller Ansprüche der Betroffenen sind in den einzelnen Rechtsgebieten unterschiedlich geregelt und das Thema erhält aktuell von EU-Seite neue Impulse: Während die Unterlassungsklage nach dem UKlaG keine verjährungshemmende Wirkung im Hinblick auf individuelle Verbraucheransprüche entfaltet, wird im Kartellrecht der Lauf der Verjährungsfrist nach § 33h Abs. 6 GWB durch Ermittlungen einer Kartellbehörde gehemmt, damit Kartellgeschädigte dem Kartellverbot auch auf privatrechtlichem Weg zur Durchsetzung verhelfen können. In der neuen Verbandsklagen-Richtlinie ist die Frage der Verjährung so geregelt, dass bereits die Erhebung der Klage den Lauf der Verjährung der Ansprüche der betroffenen Verbraucher aufhalten muss.⁶¹

Eine entsprechende Regelung sollte auch im Hinblick auf urheberrechtliche Unterlassungsklagen geschaffen werden. Wie bereits ausgeführt, stellt sich die Rechtslage derjenigen im Verbraucherrecht vergleichbar dar. Hier wird demnächst die Unterlassungsklagen-Richtlinie⁶², die entscheidende Grundlage für das UKlaG war, zu Gunsten der Verbandsklagen-Richtlinie aufgehoben. Die Unterlassungsklagen nach dem UKlaG werden dementsprechend in Zukunft verjährungshemmende Wirkung haben *müssen*. Die Verbandsklagen-Richtlinie bezieht sich zudem auch auf die UGP-Richtlinie⁶³, so dass insoweit auch das Lauterkeitsrecht von ihr betroffen sein wird.

Eine **Parallelität zwischen den Wirkungen von Unterlassungsklagen** herzustellen, liegt deshalb nahe. Es gibt ohnehin viele überzeugende Argumente dafür, den kollektiven Rechtsschutz nicht nur im Verbraucherrecht, sondern auch in anderen Rechtsgebieten und mit anderen Akteuren versehen, einzuführen. Die entsprechenden Vergleichspunkte wurden bereits oben dargestellt. So hat sich auch der Deutsche Juristentag 2018 mit deutlicher Mehrheit so positioniert,

⁶¹ Art. 16 Verbandsklagen-Richtlinie sowie ErwGr. 65.

⁶² Richtlinie 2009/22 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, Abl. EU L 110/30 v. 1.5.2009.

⁶³ Richtlinie 2005/29 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates, Abl. EU L 149/22 v. 11.6.2005; S. Anhang 1 (15) Verbandsklagen-Richtlinie.

dass kollektiver Rechtsschutz nicht auf Rechtsverhältnisse zwischen Verbrauchern und Unternehmern beschränkt sein sollte.⁶⁴

d) Unterlassung, Feststellung und Beseitigung

Die Klage sollte darauf gerichtet sein, den Kläger zu verurteilen,

es zu unterlassen, mit einem Urheber ein Honorar unterhalb des Angemessenen ...(Betrag X/Zeile/Seite/Std.)... zu vereinbaren oder an diesen zu zahlen, wie geschehen in der ... (anonymisierten) Geschäftsbeziehung ... (Vertrag Y).... .

Dass die **Antragstellung** in Unterlassungsklagen keine einfache Aufgabe ist, soll dabei nicht unerwähnt bleiben. Wie dargestellt⁶⁵, ist es aber möglich, mit Verallgemeinerungen und Vergleichen zu arbeiten. Das hier vorgeschlagene Modell wird, auch das sei offengelegt, nur in Fällen wiederholter und struktureller Verstöße geeignet sein. Es begegnet dann in unseren Augen im Hinblick auf die Antragstellung keinen größeren Schwierigkeiten als der bereits im RefE vorgesehene Unterlassungsanspruch bei Verstoß gegen die Auskunftspflicht.

Freilich hat eine Unterlassungsklage grundsätzlich keine kompensierende Funktion, indem sie dem Betroffenen etwa eine angemessene Vergütung oder Entschädigung zukommen lässt. Der Verband macht eigene Ansprüche im eigenen Namen geltend. Die Klage sollte deshalb darüber hinaus auf **Feststellung eines Rechtsverstoßes** gerichtet werden können. Zudem ist in der Rechtsprechung inzwischen vielfach auch ein dem Verbandsunterlassungsanspruch folgender originärer **Folgenbeseitigungsanspruch** klagender Verbände anerkannt worden⁶⁶, der sich im Lauterkeitsrecht aus § 8 Abs. 1 UWG und im Kartellrecht aus § 33 GWB ergibt. Auch im Rahmen von § 2 UKlaG wurde ein Folgenbeseitigungsanspruch aufgenommen, indem die Beseitigung neben der Unterlassung Eingang in den Gesetzestext gefunden hat. Zwar begegnet ein solcher Anspruch einer Reihe von rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten, die sich insbesondere aus der Konkretisierung von Antrag und Tenor, dem Verhältnis zu den konkurrierenden Individualrechten der Betroffenen sowie zur Gewinnabschöpfung und den konkreten Herausforderungen der Vollstreckung und Auszahlung an individuelle Betroffene seitens des Verbandes ergeben.⁶⁷ Nichtsdestotrotz hat die gerichtliche Praxis entsprechende Urteile erlassen⁶⁸, was nicht ignoriert werden kann. Zudem gibt es auch in der Wissenschaft hinreichend konkrete Überlegungen zu Tenorierung und Vollstreckung:⁶⁹ Anspruchsgläubiger ist der klagende Verband, in dessen Händen auch die Vollstreckung liegt. Es handelt sich nicht um die Vollstreckung einer Geldforderung, sondern um diejenige eines Anspruchs auf Vornahme einer

⁶⁴ Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band II/1 Sitzungsberichte (Referate und Beschlüsse), München 2019, S. K 69.

⁶⁵ S. o. 6b.

⁶⁶ S. o. Fn 53.

⁶⁷ Vgl. o. Fn 53 sowie *Schilken*, FS Carl Heymanns Verlag 2015, 125.

⁶⁸ S. o. Fn 53.

⁶⁹ *Stadler*, FS Schilken, München 2015, S. 481 f., 491; teils kritisch aber, wie erwähnt (Fn 67), *Schilken*, FS Carl Heymanns Verlag 2015, 125 sowie *Osburg*, ZBB 2019, 384; für das Lauterkeitsrecht: *Köhler*, WRP 2019, 269.

unvertretbaren Handlung (§ 888 ZPO). Folglich sollte auch in eine erweiterte Unterlassungsklage im Urheberrecht der Anspruch des Verbandes auf Beseitigung, nach dem Vorbild des UWG und UKlaG, aufgenommen werden. Immerhin fordert auch die neue Verbandsklagen-Richtlinie eine Abhilfemöglichkeit ohne anschließende individuelle Klageerhebung der Betroffenen.⁷⁰ Gemäß der Verbandsklagen-Richtlinie können dabei *nota bene* die Feststellung und die Unterlassung in ein Klagemodell zusammengefasst werden.⁷¹

Kombiniert werden kann die Unterlassungsklage betreffend Verstöße gegen das Gebot angemessener Vergütung mit dem Anspruch auf Unterlassung von Verstößen gegen die Auskunftspflicht.⁷² Es sind hierbei grundsätzlich die allgemeinen Regeln zur Klagehäufung, Klageänderung und Stufenklage einschlägig.

e) Missbrauch des Rechtswegs durch organisierte Interessenverbände?

Etwaige Befürchtungen, aus neuen kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten der Verbände könnte eine „Klageindustrie“ erwachsen, so ein klassischer Vorwurf gegen Verbandsklagerechte, ist zu entgegen, dass dieser inzwischen empirisch widerlegt ist: Nachgewiesen ist vielmehr, dass Verbände den Weg zu Gericht immer nur als den zweitbesten ansehen und nur nach intensiver Abwägung wählen.⁷³ Sie tragen auch durch neue Verbandsklagerechte nicht zu einer illegitimen Überlastung der Gerichte bei, sondern präsentieren sich politikfeldübergreifend eher als *one-shotter*.⁷⁴ Das gilt sogar für solche Verbände, die ansonsten keinen großen wirtschaftlichen oder sozialen Einfluss und entsprechende Sanktionsmöglichkeiten haben.⁷⁵ Auch der Rechtsvergleich⁷⁶ zeigt übrigens, dass sich in keinem EU-Mitgliedstaat aus erweiterten kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten ein Missbrauch entwickelt hat. Den letzten Beweis in dieser Hinsicht erbringt die im Jahr 2018 eingeführte Musterfeststellungsklage. Die dort klagebe-

⁷⁰ S. Art. 9 Abs. 6 Verbandsklagen-Richtlinie; auch *Osburg*, ZBB 2019, 384 sowie *Fritzsche*, WRP 2019, I, Nr. 03 weisen im Zusammenhang mit der Bewertung des Beseitigungsanspruchs darauf hin, dass die Verbandsklagen-Richtlinie eben einen solchen fordert.

⁷¹ S. Art. 8 Abs. 2 und ErwGr 40 Verbandsklagen-Richtlinie.

⁷² 3a.

⁷³ Vgl. *Rehder/van Elten*, Klagende Verbände. Drei Logiken des justiziellen kollektiven Handelns in Deutschland, dms – der moderne staat – Zeitschrift für Public Policy, Recht und Management, 13. Jg. Heft 2/2020, S. 386 ff., 396 f.

⁷⁴ Vgl. *Rehder/van Elten*, Klagende Verbände. Drei Logiken des justiziellen kollektiven Handelns in Deutschland, dms – der moderne staat – Zeitschrift für Public Policy, Recht und Management, 13. Jg. Heft 2/2020, S. 402, mit Verweis auf den bekannten Essay von Marc Galanter aus dem Jahr 1974, abrufbar unter <https://lawforlife.org.uk/wp-content/uploads/2013/05/whythehavescomeoutahead-33.pdf> (7.12.2020).

⁷⁵ Vgl. *Rehder/van Elten*, Klagende Verbände. Drei Logiken des justiziellen kollektiven Handelns in Deutschland, dms – der moderne staat – Zeitschrift für Public Policy, Recht und Management, 13. Jg. Heft 2/2020, 400 f.

⁷⁶ S. etwa *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 17-20; *Meller-Hannich/Krausbeck*, DAR 2018, 725.

fugten Verbände sind sicherlich breiter aufgestellt und vielfältiger als diejenigen, die im Bereich des Urheberrechts klagebefugt sind. Bei Einführung der Musterfeststellungsklage rechnete man mit 450 Verfahren jährlich.⁷⁷ Inzwischen ist es ein gutes Dutzend innerhalb von fast zwei Jahren.⁷⁸

7. Vorteile des neuen Modells

Zusammenfassend sollen noch einmal die entscheidenden Vorteile des vorgeschlagenen Modells fokussiert hervorgehoben werden.

a) Parallelen des Urheberrechts zu denjenigen Rechtsgebieten, in denen es bereits kollektive Rechtsschutzinstrumente gibt, insbesondere zum Verbraucherrecht

Kollektive Rechtsschutzinstrumente braucht es immer dann, wenn der Individualrechtsschutz an seine praktischen und rechtlichen Grenzen stößt und es in allgemeinem Interesse liegt, dennoch für Rechtsdurchsetzung Sorge zu tragen. Entsprechende Defizite sind im Bereich des Verbraucherrechts, Kapitalanlagerechts, Kartell- und Lauterkeitsrechts inzwischen anerkannt. Diese Rechtsgebiete sind durchgängig durch ein strukturelles Ungleichgewicht, relativ geringe Erfahrung mit Rechtsstreitigkeiten auf Seiten des Betroffenen und auch ein gewisses Desinteresse an individueller Rechtsdurchsetzung gekennzeichnet. Dieses Desinteresse speist sich aus einer Kosten-Nutzen-Abwägung zwischen dem Verzicht auf Rechte einerseits und dem Risiko und den Belastungen des Rechtsstreits andererseits und ist insofern rational; man spricht auch von rationaler Apathie.

Auch im Urhebervertragsrecht ist ein solches **Ungleichgewicht, gepaart mit einem Allgemeininteresse an seinem Ausgleich**, inzwischen in Rechtsprechung und Gesetzgebung anerkannt.⁷⁹ Hier kommt zu den allgemeinen Defiziten des Individualrechtsschutzes noch ein berechtigtes Bedürfnis des einzelnen Kreativen nach Anonymität hinzu. Aus diesen Gründen ist es angemessen und geboten, auch im Urhebervertragsrecht effektive kollektive Rechtsschutzinstrumente einzuführen.

b) Originäres Klagerecht des Verbandes

Unter den verschiedenen etablierten Modellen und Instrumenten empfiehlt sich dabei vor allem die Verbandsklage, weil sie ein schlankes und mandatsunabhängiges Verfahren zur Rechtsdurchsetzung im Allgemeininteresse bietet und dabei die Anonymität des einzelnen betroffenen Urhebers wahrt; die Klage kann im eigenen Namen und aus eigenem Recht des Verbandes erhoben werden. Eine solche Klage ist auch neben den bereits im Urheberrecht vorhandenen Klageinstrumenten, dh dem Unterlassungsanspruch bei Verletzungen der Auskunftspflicht und bei Verstößen gegen GVR, notwendig, und kann mit diesen und Feststellungs- sowie Beseitigungsanträgen kombiniert werden.

⁷⁷ BT-Drucksache 19/2507, S. 3.

⁷⁸ Klageregister abrufbar unter https://www.bundesjustizamt.de/DE/Themen/Buergerdienste/Klageregister/Bekanntmachungen/Klagen_node.html (Stand 10.12.2020: 13 erhobene Musterfeststellungsklagen).

⁷⁹ S. o. 1.

c) Etabliertes Modell der Verbandsunterlassungsklage

Das hier vorgeschlagene Modell hat den weiteren Vorteil, dass es sich in die Tradition der Verbandsunterlassungsklagen im Verbraucher-, Lauterkeits- und Kartellrecht ohne weiteres einfügen lässt. Die mit diesen Klagen zusammenhängenden zivilprozessualen Fragen und Rahmenbedingungen sind inzwischen dogmatisch und rechtspraktisch geklärt. Die Klagen sind für die Gerichte handhabbar und führen zu einer Justizentlastung, was einen entscheidenden Vorteil gegenüber gebündelten Individualklagen und Muster(feststellungs)klagen⁸⁰ darstellt.

d) Aktuelle europäische Entwicklungen, insbes. die Verbandsklagen-Richtlinie

Auch wenn die Verbandsklagen-Richtlinie sich nicht auf Ansprüche von Urhebern bezieht, verdeutlicht sie den massiven Ausbau des kollektiven Rechtsschutzes, der von EU-Seite seit einigen Jahren verfolgt wird.⁸¹ Auf die Details dieser Richtlinie und ihre Umsetzungsmöglichkeiten kann an dieser Stelle nicht im Einzelnen eingegangen werden.⁸² Auf eine Orientierung an ihren Zielen und Vorgaben wurde aber bereits mehrfach hingewiesen.⁸³ Kollektiver Rechtsschutz sollte nicht auf Verbraucher-Unternehmer-Beziehungen beschränkt sein.⁸⁴

Eine Erweiterung der kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten stimmt auch durchaus mit den Ansätzen der DSM-Richtlinie überein. Diese sieht nämlich mit Art. 21 DSM-Richtlinie ausdrücklich einen Streitbeilegungsmechanismus vor, durch den der einzelne Urheber seine Ansprüche im Wege verbandlicher Aktivität durchsetzen kann, um der Gefahr möglichen Blacklistings vorzubeugen. Auch deshalb wird für den einzelnen umsetzenden Mitgliedstaat der entsprechende Spielraum bestehen, eine *echte* Verbandsklagebefugnis im Urheberrecht einzufügen,⁸⁵ was zum *effet utile* der Richtlinie beiträgt.

⁸⁰ Dazu zuletzt *Meller-Hannich*, Stellungnahme im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Kapitalanlegermusterverfahrensgesetzes (KapMuG) – BT-Drucksache 19/20599 sowie zum Antrag Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz verlängern – Notwendige Reform angehen – BT-Drucksache 19/17751 abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/790474/9abba0491f68c5d0af27596eabed0427/meller-hannich-data.pdf>.

⁸¹ Zur Entwicklung, auch in den Mitgliedstaaten, s. etwa *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 14 ff., A 20 f.

⁸² S. etwa *Meller-Hannich*, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 72. Deutschen Juristentages Leipzig 2018, Band I Gutachten Teil A, Sammelklagen, Gruppenklagen, Verbandsklagen – Bedarf es neuer Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Zivilprozess?, München 2018, S. A 21; *dies.*, Editorial, DAR 9/2020, 481; *dies.*, Zeitschrift für Verbraucherrecht (VbR) 2021 – in Vorbereitung; *Domej* ZEUP 2019, 446; *Gsell/Meller-Hannich/Stadler*, NJW-aktuell 2016, 14 f

⁸³ S.o. 5c, 5d.

⁸⁴ S.o. Fn 64.

⁸⁵ So auch *Schulze*, GRUR 2019, 682, 685 sowie *Peifer*, GRUR 2020, 14, 18 f.

8. Zusammenfassung und Ergebnis

Nach den hier dargelegten Überlegungen erscheint ein Modell empfehlenswert, welches die Verbandsklagebefugnisse von anerkannten Urhebervereinigungen auf die Durchsetzung der angemessenen Vergütung nach den §§ 32 ff. UrhG erweitert; und zwar gerichtet auf Feststellung, Unterlassung und Beseitigung eines entsprechenden Verstoßes. Dieses Modell hat den Vorteil, dass der klagende Verband nicht auf gemeinsame Vergütungsregeln oder die Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen angewiesen ist, um eine effektive Sanktion und Prävention herbeizuführen. Ein solches Modell scheint dabei vorzugswürdig vor einer reinen Erledigung entsprechender Streitigkeiten in einem außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahren. Es erscheint – vor dem Hintergrund der Marktbereinigung und ggf. notwendigen Anonymisierung der Betroffenen – auch der gegenüber der gesammelten Geltendmachung von Vergütungsansprüchen (nach Abtretung oder Einziehungsermächtigung) vorzugswürdige Weg. Die Klage sollte verjährungshemmende Wirkung im Hinblick auf die individuellen Vergütungsansprüche einzelner Urheber gegen denselben Beklagten bei inhaltsgleichen Verstößen haben. Ein solches Klagerecht der Verbände ist auch eine wichtige Ergänzung für etwaige Unterlassungsansprüche bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht und kann mit diesen kombiniert werden.

28.12.2020 *Prof. Dr. Caroline Meller-Hannich*



28.2.2021

Gesetzesentwurf mit Kurzbegründung¹

Instrumente des kollektiven Rechtsschutzes im Urheberrecht

Einführung einer Verbandsklage bei Verstößen gegen das Gebot der angemessenen Vergütung des Urhebers im Rahmen der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/790 vom 17. April 2019 über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-Richtlinie)

Urheber² haben regelmäßig Schwierigkeiten, ihre gesetzlichen Ansprüche auf angemessene Vergütung durchzusetzen. Oft erhalten die Kreativen auf Basis standardisierter Vereinbarungen Honorare unterhalb des Angemessenen. In einem von Medienkonzentration geprägten Umfeld verzichten die Urheber darauf, ihre Rechte geltend zu machen, weil daraus der Entzug von Folgeaufträgen resultieren kann. Auch wegen der sozialen Funktion des Urhebervertragsrechts bedarf es deshalb einer Flankierung des Individualrechtsschutzes der Urheber durch kollektive Rechtsschutzinstrumente. Zwar sieht § 36b Urheberrechtsgesetz (UrhG) bereits einen kollektiven Rechtsbehelf bei Verstößen gegen gemeinsame Vergütungsregeln (GVR) vor, welcher über § 36c UrhG auch mit dem Individualrechtsschutz verzahnt ist. Eine flächen- und branchendeckende Aufstellung von GVR gibt es jedoch nicht. Ob die in § 36d des Regierungsentwurfs (RegE)³ zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/790 vom 17. April 2019 über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-Richtlinie) geplante 'Verbandsunterlassungsklage bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht' hinreichende Anreize zum Abschluss von GVR setzt, ist noch offen. Dabei fordert freilich der *effet utile* der DSM-Richtlinie, dass Urheber ihre Ansprüche auch im Wege verbandlicher Aktivität durchsetzen können. Aus diesen Gründen bedarf es jedenfalls weiterer kollektiver Rechtsschutzinstrumente, die einerseits den Urheber schützen (Stichwort „Blacklisting“), andererseits seinen gesetzlich anerkannten Anspruch auf angemessene Vergütung effektiv durchsetzen. Am geeignetsten erscheint dabei eine Verbandsklage, die auf Unterlassung, Feststellung und Beseitigung von Verstößen gegen das Gebot der

¹ Eine ausführliche Begründung findet sich bei *Meller-Hannich*, Gutachten zu möglichen Instrumenten des kollektiven Rechtsschutzes im Urheberrecht v. 28.12.2020, abrufbar unter www.djv.de – Themen, Medienpolitik (27.2.2021).

² m/w/d.

³ Regierungsentwurf vom 3.2.2021 abrufbar unter www.bmjv.de – Gesetzgebungsvorhaben (27.2.2021).

angemessenen Vergütung von Urhebern gerichtet ist. Folgende Änderungen des Urheberrechtsgesetzes (UrhG) sind dafür notwendig⁴:

⁴ Die Rechtsvorschriften können hier nur als – in diesem Format notwendig unvollständige – Skizze wesentlicher regelungsbedürftiger Gesichtspunkte formuliert werden.

1. Nach § 32g UrhG⁵ werden folgende §§ 32h und 32i eingefügt:

§ 32h Unterlassungsanspruch bei Verstößen gegen das Gebot der angemessenen Vergütung von Urhebern

- (1) Wer entgegen §§ 32 und 32c die angemessene Vergütung nicht oder nicht rechtzeitig zahlt, kann auf Unterlassung und Beseitigung in Anspruch genommen werden.
- (2) Die Ansprüche stehen den in § 36 Absatz 2 genannten Vereinigungen von Urhebern zu.
- (3) Das rechtskräftige Unterlassungsurteil bindet das zur Entscheidung eines Rechtsstreits zwischen einem Urheber und dem Beklagten berufene Gericht soweit sich der Urheber darauf beruft.
- (4) Die Regelung des § 36b bleibt unberührt.
- (5) Auf das Verfahren sind § 12 Absatz 1, 2, 4 und 5 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb anzuwenden. Für die Bekanntmachung des Urteils gilt § 103.

§ 32 i Feststellungsklage

- (1) Nach § 32 h klagebefugte Vereinigungen von Urhebern können die Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens von tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für das Bestehen oder Nichtbestehen von Ansprüchen zwischen einem Urheber und einem Werknutzer begehren.
- (2) Das rechtskräftige Feststellungsurteil bindet das zur Entscheidung eines Rechtsstreits zwischen einem Urheber und dem Beklagten berufene Gericht, soweit diese Entscheidung von den Feststellungen ganz oder um Teil abhängt.

2. § 102 UrhG wird wie folgt geändert:

a) Es wird folgender Absatz 1 eingefügt:

- (1) Die Verjährung wird durch die Erhebung einer Verbandsklage nach §§ 36 b, 36 d, 36 h und 36 i für alle betroffenen Urheber gehemmt.

b) Der bisherige Text wird Absatz 2.

⁵ In der Fassung des Regierungsentwurfs vom 3.2.2021.

3. Nach § 104a UrhG wird folgender § 104 b eingefügt.

§ 104b UrhG Zuständigkeit für Verbandsklagen

Für Verbandsklagen nach diesem Gesetz ist das Landgericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.

Zu Nummer 1 (Einfügung der §§ 32h und 36i UrhG)

a) Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch (§ 32h UrhG)

Der Ansatz des § 36b UrhG kann mit dieser Regelung folgerichtig für Bereiche fortgeführt werden, in denen es keine GVR oder Tarifverträge gibt. Die Regelung orientiert sich außerdem an §§ 1, 2 des Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG) sowie an §§ 20, 21 Absatz 1 Nr. 9 des Gesetzes zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (MiLoG). Die Unterlassungsklage hat den Vorteil eines schlanken, mandatslosen (ein Opt-in der Betroffenen ist nicht erforderlich) und erprobten sowie effektiven Verfahrens.

Betroffen sind Fälle, in denen die vertraglich vereinbarte angemessene Vergütung nicht gezahlt wird, als auch solche, in denen eine Vereinbarung unterhalb des Angemessenen vorliegt und insofern ein Vertragsanpassungsrecht besteht. Die Klage ist über die Unterlassung hinaus auch auf Beseitigung des Verstoßes, ggf. in Form der Zahlung bislang zu niedrig überwiesener Honorare, gerichtet (s. etwa BGH v. 14.12.2017 – I ZR 184/15; OLG Dresden v. 10.4.2018 – 14 U 82/16). Der Beseitigungsanspruch ist ein originärer Anspruch des klagenden Verbandes. Er besteht neben dem Erfüllungsanspruch des individuellen Urhebers, der freilich im Falle einer Auszahlung in Folge einer Folgenbeseitigung entsprechend gekürzt oder vollständig erfüllt wird.

Der Maßstab der Klage lässt sich sowohl aus – im konkreten Fall nicht sachlich, zeitlich oder personell anwendbaren – GVR oder Tarifverträgen als auch aus dem allgemeinen Angemessenheitspostulat des § 32 UrhG ableiten (übliche Zeilenhonorare o.ä.). Insofern ist der Freibeweis möglich. Auch außerhalb von GVR (s. etwa BGH v. 23.7.2020 – I ZR 114/19; BGH v. 15.9.2016 – I ZR 20/15) haben sich dabei inzwischen relativ klare Maßstäbe entwickelt, welche Honorare jedenfalls unangemessen sind. Der Anwendungsbereich der Klage wird sich dabei auf Fälle wiederholter und struktureller Verstöße, und damit auf charakteristisch betroffene Gruppen von Kreativen konzentrieren. Wo klare Maßstäbe noch nicht gegeben sind, könnten sie freilich über zukünftige Verfahren noch hergestellt werden. Die Unterlassungsklage ist bereits begründet, wenn die angemessene Vergütung unterschritten wurde.

Die Klagebefugnis ist entsprechend §§ 36 Absatz 2 sowie 36b Absatz 1 Satz 2 UrhG ausgestaltet. Klagebefugt sind also diejenigen Vereinigungen von Urhebern, die repräsentativ, unabhängig und zur Aufstellung von GVR ermächtigt sind, wobei eine Vereinigung, die einen wesentlichen Teil der jeweiligen Urheber vertritt, als ermächtigt gilt. Die Klagebefugnis orientiert sich auch an dem, was für den Unterlassungsanspruch bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht in § 36d Absatz 1 Satz 2 UrhG⁶ vorgesehen ist, so dass auch insoweit eine Parallele besteht.

Die Klage zielt auf ein generelles Verbot an den entsprechenden Beklagten ab und hat insoweit präventive Wirkung. Ein Urteil würde die Verwendung bestimmter Vertragsstrukturen durch

⁶ In der Fassung des Regierungsentwurfs vom 3.2.2021.

den Beklagten generell verbieten. Bei Zuwiderhandlung kann der Schuldner nach dem Verfahren des § 890 ZPO zu einem Ordnungsgeld verurteilt werden. Darüber hinaus hat das Urteil, vergleichbar § 11 UKlaG, positive Bindungswirkung für nachfolgende Individualprozesse.

Sind GVR aufgestellt, können diese durch den hiesigen Unterlassungsanspruch nicht ausgehebelt werden. Es gilt dann vielmehr § 36b UrhG.

Der Verweis auf das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) orientiert sich an § 36 b Absatz 2, wobei der Verweis auf § 8 Absatz 4 UWG entbehrlich erscheint. Auch bei § 5 UKlaG ist dieser im Übrigen nicht aufgeführt. Entsprechender Schutzvorschriften bedarf es im Falle der reinen Verbandsklage nicht.

b) Feststellungsklage (§ 32i)

Die Regelung ist zusätzlich zur Unterlassungs- und Beseitigungsklage notwendig, da diese nur andauernde, nicht aber abgeschlossene Lebenssachverhalte erfasst. Zudem können nur mit einer Feststellungsklage Vorfragen in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht mit rechtlicher Bindungswirkung beantwortet werden. Die Feststellungsklage bezieht sich außerdem auf das gesamte Rechtsverhältnis zwischen einem Urheber und einem Werknutzer und ist nicht auf die Vergütung beschränkt.

Die Regelung orientiert sich an der Zwischenfeststellungsklage des § 256 Absatz 2 ZPO, wobei auch tatsächliche Voraussetzungen und Rechtsfragen feststellungsfähig sind. Insoweit besteht eine Parallele zur Musterfeststellungsklage der §§ 606 ff. ZPO, ohne aber deren sonstige Verfahrensregeln zu übernehmen. Letzteres ist vornehmlich darin begründet, dass die Musterfeststellungsklage ein frühes, nur eingeschränkt revidierbares Opt-in vorsieht, was dem beschriebenen Schutzbedürfnis des Urhebers nicht gerecht wird. Das Konzept der Musterfeststellungsklage wird zudem demnächst ohnehin revidiert werden müssen, da die Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher (Verbandsklagen-Richtlinie) umzusetzen ist.

Zu Nummer 2 (Änderung des § 102 UrhG)

Grundsätzlich gelten im Urheberrecht dieselben Regelungen für die Verjährung wie im Allgemeinen Bürgerlichen Recht. Eine Verjährungshemmung durch Verbandsklagen gibt es dort bislang nicht. Selbst bei der Musterfeststellungsklage wirkt nur das Opt-in des betroffenen Verbrauchers verjährungshemmend, § 204 Absatz 1 Nr. 1a BGB. Die Verbandsklagen-Richtlinie sieht freilich eine verjährungshemmende Wirkung auch für Unterlassungs-, Feststellungs- und Abhilfeklagen vor, und zwar unabhängig von einem Opt-in der Betroffenen (Art. 16 sowie ErwG 65 Verbandsklagen-Richtlinie). Insofern wird demnächst eine Neuregelung im Hinblick auf die hemmende Wirkung von Verbandsklagen insbesondere im UKlaG und der ZPO notwendig werden. Da die AGB-Verbandsklagen nach dem UKlaG im Urheberrecht eine längere und erfolgreiche Tradition haben, werden auch sie davon betroffen sein. Insgesamt empfiehlt

sich also wegen des geschilderten Schutzbedürfnisses des betroffenen Urhebers und zur Steigerung der Effektivität des Verbandsklagenregimes im Urheberrecht, eine verjährungshemmende Wirkung von Verbandsklagen herbeizuführen.

Zu Nummer 3 (Einfügung des § 104b)

Es empfiehlt sich, Verbandsklagen am allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten zu konzentrieren, da bei den zuständigen Gerichten eine entsprechende Expertise vorhanden ist. Die Regelung orientiert sich an § 6 UKlaG sowie an § 32c ZPO.

Für Rückfragen stehen gerne zur Verfügung:



Hanna Möllers
moe@djv.de
Tel.: +49 30 72 62 79 20



Valentin Döring
valentin.doering@verdi.de
Tel.: + 49 30 6956 2327

V.i.S.d.P

für den DJV
Prof. Dr. Frank Überall
Bundsvorsitzender
Torstr. 49
10119 Berlin

Tel.: +49 (0)30/72 62 79 20
Fax: +49 (0)30/726 27 92 13
E-Mail: djv@djv.de

für ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft
Bundsvorstand, Christoph Schmitz,
Paula-Thiede-Ufer 10
10179 Berlin

Telefon (0 30) 69 56 - 0
Fax (0 30) 69 56 - 31 41
E-Mail: info@verdi.de
www.verdi.de