

26. Juni 2009

## **Stellungnahme des Deutschen Journalisten-Verbandes e. V. zum Fragebogen „Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“**

### **Vorbemerkung**

Der Deutsche Journalisten-Verband (DJV), der mehr als 38 000 hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten vertritt, bedankt sich für die ihm eingeräumte Möglichkeit, zu den vom Bundesministerium der Justiz aufgeworfenen Fragen zum weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarf im Bereich des Urheberrechts Stellung zu nehmen. Der DJV hält es für notwendig, die Stellung der Urheber zu stärken, soweit sie nur schwach ausgeprägt ist. Das gilt z.B. für die Stärkung der Rechte der Filmurheber im Bereich der Rechte an unbekanntem Nutzungsarten.

Insbesondere nimmt der DJV die Gelegenheit wahr, seine Position zu dem von den Presseverlagen geforderten Verlegerleistungsschutzrecht zu skizzieren. Eine abschließende Stellungnahme zu dieser Forderung ist noch nicht möglich, weil die Position der Tageszeitungs- und Zeitschriftenverlage im Einzelnen noch nicht konkret ausformuliert ist. Ein evtl. zu schaffendes Verlegerleistungsschutzrecht darf jedoch nicht dazu führen, dass insbesondere freie Journalistinnen und Journalisten nicht mehr gefragt werden müssten, ob und wie ihre Artikel vermarktet werden dürfen. Auch muss sichergestellt sein, dass die eigene Marktposition der Freien nicht weiter geschwächt wird. Die wirtschaftliche Stellung der freien Journalistinnen und Journalisten ist bereits heute sehr desolat<sup>1</sup>. Sinn eines Verlegerleistungsschutzrechtes darf es daher nicht sein, diese Lage zu Ungunsten der Freien weiter zu verschieben.

---

1 [www.djv.de/Freie](http://www.djv.de/Freie)

Seite 2

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Mindestens ist sicherzustellen, dass die Journalistinnen und Journalisten an zusätzlichen Erlösen, die mit Hilfe eines Verlegerleistungsschutzrechtes generiert werden würden, adäquat beteiligt werden.

Zu den einzelnen Fragen nimmt der DJV wie folgt Stellung:

### **Zu A I 1**

Die Beschränkung von zulässigen privaten Vervielfältigungen auf Kopien von einem Original wird nicht befürwortet. Für den Verbraucher ist beim gegenwärtigen Stand der Technik nicht nachprüfbar, ob die Kopiervorlage ein Original ist. Zudem wäre eine solche Beschränkung in der Praxis nicht durchsetzbar.

Die seit dem 1. Januar 2008 geltende Fassung des § 53 UrhG ist Resultat der Gesetzgebung zum sog. Zweiten Korb der Umsetzung der EU-Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft. Im Rahmen der Gesetzgebungsdebatte zum Zweiten Korb wurde die Beschränkung auf Vervielfältigungen nur vom eigenen Original diskutiert, vom Gesetzgeber aber zu Recht verworfen. Bei Offline-Medien sei der Träger selbst ungeeignet, die Originalität der Vorlage zu belegen. Lediglich das Booklet weise auf die Originalität hin.<sup>2</sup> An der Richtigkeit dieser Einschätzung hat sich nach Auffassung des DJV in den letzten drei Jahren nichts geändert. Zwar ist der Träger CD-ROM mittlerweile durch die DVD fast vollständig abgelöst worden, der seinerseits durch die Blue-Ray Disk zunehmend ersetzt wird. Jedoch ist auch bei diesen Offline-Speichermedien das Original von der Kopie nicht unterscheidbar. Der für die Blue-Ray Disk vorgesehene Kopierschutz kann durch entsprechende Programme technisch umgangen werden. Wie soll der Verbraucher, der zudem i.d.R. die notwendigen technischen Kenntnisse nicht hat, in einer solchen Situation feststellen, ob er ein Original oder eine Kopie vor sich hat? Wenn nicht besondere Umstände auf die Tatsache einer bereits kopierten Vorlage hinweisen oder die offensichtliche Rechtswidrigkeit der Vorlagen-Kopie bekannt ist, ist den Trägermedien selbst oder dem kopierten Werk i.d.R. nicht anzusehen, ob es sich dabei um eine Original-(Kopie!) als Vorlage handelt.

Die Annahme, eine Beschränkung von zulässigen privaten Vervielfältigungen auf Kopien von einem Original sei in der Praxis durchsetzbar, entbehrt jeder Grundlage.

---

2 BT-Drs. 16/1828, S. 19

Seite 3

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Ebenso wie beim diskutierten Verbot der digitalen Vervielfältigung durch Dritte ist es praktisch unmöglich, eine solche Beschränkung zu überwachen, wenn Freiheitsrechte nicht gleichzeitig in unangemessener und wohl verfassungswidriger Weise beschränkt werden sollen.

Nach Auffassung des DJV sollte die erst zum 1. Januar 2008 in Kraft getretene Regelung zur Privatkopie nicht in absehbarer Zeit erneut geändert werden. Jedenfalls solange nicht, wie technischen Gegebenheiten sich nicht grundlegend und für den Verbraucher leicht nachvollziehbar geändert haben.

## **Zu A I 2**

Die Vervielfältigung einer privaten Kopie durch Dritte sollte weiterhin nicht verboten werden. Insbesondere sollte ein solches eventuell einzuführendes Verbot nicht auf für die mit dem Nutzer persönlich verbundenen Personen ausgedehnt werden. Das Verbot einer Vervielfältigung durch Dritte oder gar das Verbot einer Vervielfältigung durch mit dem Nutzer persönlich verbundene Personen ist in der Praxis nicht durchsetzbar.

Im Rahmen der Vorbereitung der Gesetzgebung zum Zweiten Korb wurde das von Vertretern der Aufnahmemedien, des Multimediaverbandes, dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels und der Phonografischen Wirtschaft geforderte Verbot der Vervielfältigung durch Dritte ebenfalls diskutiert und für nicht sachgerecht gehalten. Zu Recht wurde im Gesetzentwurf darauf hingewiesen, dass ein Verbot der digitalen Vervielfältigung durch Dritte in der Praxis nicht durchsetzbar ist. Die Überwachung des Verbots wäre praktisch unmöglich.<sup>3</sup>

Auch an der Richtigkeit dieser Einschätzung hat sich nach Auffassung des DJV seit Vorlage des Gesetzes-Entwurfs zum 2. Korb im Juni 2006 nichts geändert. Insbesondere die Überlegung, ein solches Verbot ggf. auf mit dem Nutzer persönlich verbundene Personen auszudehnen, wäre mit einem tief greifenden Einschnitt in das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art. 2 GG und dem besonderen Schutz von Ehe und Familie nach Art. 6 GG verbunden. Zwar findet das Grundrecht nach Art. 2 in den Rechten anderer seine Grenzen, die ihrerseits verfassungsgemäß gewährleistet sind. Das Urheberrecht ist durch Art. 14 GG gewährleistet, seine Verletzung insbesondere dann, wenn sie zur Aushöhlung der

---

3 BT-Drs. 16/1828, aaO.

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

grundrechtlichen Gewährleistung führt, verstößt gegen die verfassungsmäßige Ordnung. Allerdings ist das Eigentum der Sozialbindung unterworfen. Andererseits stellt die Privilegierung in § 53 Abs. 1 UrhG lediglich eine im Interesse der Allgemeinheit geschaffene Schrankenregelung dar und kein subjektives Recht auf Privatkopie. Allerdings sind die mit der Vorschrift verfolgten Allgemeininteressen, nämlich der einfache Zugang zu Informationen gerade auch in der Informationsgesellschaft von erheblichem Gewicht. Hinzu kommt, dass staatliche Institutionen zur Überwachung eines Verbots der Herstellung einer Kopie durch Dritte umfassende Kontrollrechte erhalten müssten und damit tief in die Privatsphäre (insbesondere der Familie bei mit dem Nutzer persönlich verbundenen Personen) eindringen könnten. Bereits die Kontrolle eines Verbots von Vervielfältigungen durch mit dem Nutzer persönlich verbundene Personen dürfte daher für sich betrachtet gegen Art. 2 und Art. 6 GG verstoßen.

Soweit Dritte „Kopier“-Dienste wie z.B. so genannte internetbasierte Videorekorder oder vergleichbare Dienstleistungen anbieten, sind das Ausschließlichkeitsrecht der Urheber, aber auch Leistungsschutzrechte der Verwerter hinreichend<sup>4</sup> geschützt.

### **Zu A 13**

Die Gefahr, dass die Höhe der nach §§ 54, 54 a UrhG zu zahlenden Pauschalvergütung für die gesetzlich zulässigen Vervielfältigungshandlungen sinken wird, wenn die Zulässigkeit von Privatkopien weiter beschränkt wird, ist nicht von der Hand zu weisen. Bereits deswegen empfiehlt sich eine Beschränkung der zulässigen Privatkopie nicht, weil die Urheber weniger an der Nutzung ihrer Werke partizipieren würden, ohne dass gewährleistet ist, dass sie ihr Ausschließlichkeitsrecht effektiv wahrnehmen können. Das zeigt sich hinsichtlich der Überlegungen zur Beschränkung der privaten Vervielfältigung auf Kopien von einem (eigenen) Original wie bei der Überlegung, Vervielfältigungen von privaten Kopien durch Dritte zu verbieten. Schon wegen der praktischen Schwierigkeiten, solche Verbote effektiv überwachen zu können, wäre eine Absenkung der Höhe der Pauschalvergütung nicht angezeigt. Es zeigt sich aber auch an weiteren Überlegungen zu Beschränkungen, die im Rahmen der Arbeiten zum Zweiten Korb angestellt, aber ebenfalls als nicht sachgerecht abgelehnt wurden.<sup>5</sup>

---

4 Vgl. BGH, Urteil vom 22. April 2009 – I ZR 216/06 – Internet-Videorecorder

5 vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 18 ff

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

## Zu A II 1

Sog. intelligente Aufnahmesoftware ist (derzeit) in der Lage, verschiedene Quellen des Internets zu verbinden, bestimmte Inhalte herauszufiltern, mitzuschneiden und ggf. mit anderen dazugehörigen Informationen zu verknüpfen. Zudem kann sog. intelligente Aufnahmesoftware weitere mit den verknüpften Informationen zusammenhängende Informationen zuordnen. Schließlich kann die Software die gefilterten und geordneten Informationen auf jedes beliebige Endgerät kopieren.

In der Musik ist diese Art der Aufnahmesoftware z.B. in der Lage, aus einer Vielzahl von Internet-Radiosendern bestimmte gesuchte Musikstücke herauszufiltern, mitzuschneiden und zu ordnen. Darüber hinaus können zu dem jeweiligen Musikstück Texte, Videos, Daten über den Künstler und geplante Konzerte zusammengestellt werden. Musikstücke können auf entsprechende Endgeräte kopiert werden.

Das Forum der Rechteinhaber (u.a. GEMA, GVL, IFPEI) hat in ihrer Stellungnahme vom 9. Juni 2006 zum Zweiten Korb das Verbot sog. intelligenter Aufnahmesoftware gefordert und die Forderung damit begründet, die Rechteinhaber seien der Ausbeutung ihrer Leistungen durch den Einsatz solcher Software schutzlos ausgesetzt. Die Privatkopie werde von der Ausnahme zur Regel. Die Ausbreitung der digitalen Technik führe zu einer deutlichen Ausweitung der Herstellung von Privatkopien insbesondere bei Musiktiteln. Die Folge sei eine ernste Bedrohung der Erstverwertung. Durch intelligente Aufnahmesoftware werde eine Substitution der Erstverwertung geradezu begünstigt.<sup>6</sup>

Ein Bedarf für ein Verbot intelligenter Aufnahmesoftware besteht nach Auffassung des DJV nicht. Nach einer Meldung von m&c (Computer und Internet) vom 2. Januar 2009 sind im Jahr 2008 die digitalen Musikverkäufe erheblich gestiegen. So sind in den USA 27 Prozent mehr digitale Musikstücke verkauft worden als 2007. m&c beruft sich auf eine Untersuchung des Medienunternehmens Nielsen, wonach sowohl die Verkaufszahlen für digitale Einzelstücke wie digitale Alben, als auch die Verkaufszahlen für Vinylschallplatten deutlich gestiegen sind. Es ist daher nicht

---

6 vgl. [www.bundestag.de/auschuesse/a06/anhoerungen/archiv/08\\_4urheberrecht2\\_IV/04\\_StN/IFPI\\_Hr\\_ZOMBIK\\_.pdf](http://www.bundestag.de/auschuesse/a06/anhoerungen/archiv/08_4urheberrecht2_IV/04_StN/IFPI_Hr_ZOMBIK_.pdf), S. 4

Seite 6

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

erkennbar, dass die Nutzung intelligenter Aufnahmesoftware die Befürchtung bestätigt, die die Musikindustrie in ihrer Stellungnahme im Jahr 2006 geäußert hat.

## **Zu A II 2**

Es steht zu erwarten, dass bei einem Verbot so genannter intelligenter Aufnahmesoftware die Auswirkungen auf die Softwareindustrie schon deswegen gravierend wären, weil sie mit dem Phänomen eines nicht justiziablen Begriffs zu kämpfen hätte. Zwar könnte der Begriff der Aufnahmesoftware noch dergestalt umrissen werden, dass damit Software gemeint ist, die für das Kopieren eines bereits vorhandenen, digital abrufbaren Inhalts entwickelt und zur Verfügung gestellt wird. Dagegen ist der Begriff "intelligent" zur Abgrenzung von Aufnahmesoftware von sonstiger Software nicht geeignet. Das gilt zum einen aus grundsätzlichen Erwägungen, weil der Begriff "intelligent" als Sammelbegriff für sehr unterschiedliche menschliche Fähigkeiten verwendet wird. Schon in der Psychologie kann der Begriff nicht genau definiert werden. Umso weniger ist eine Definition möglich, die bestimmen könnte, wann eine Software intelligent ist und wann nicht. Der Begriff würde aber vor allem schon deswegen untauglich sein, weil die intelligente Aufnahmesoftware von heute die technisch überholte, einfache, intelligente Funktionen nicht erfüllende Software von morgen ist.

Ob und ggf. welche Auswirkungen bei einem Verbot intelligenter Aufnahmesoftware auf Anbieter von Audioinhalten (z.B. Webradios) zu erwarten sind, kann vom DJV derzeit nicht prognostiziert werden. Sollten allerdings Auswirkungen dergestalt zu gewärtigen sein, dass die Tätigkeit von Webradios eingeschränkt oder gar zum Erliegen gebracht werden würde, könnte die Rundfunkfreiheit berührt sein. Das müsste bei der Abschätzung der Auswirkungen berücksichtigt werden.

Auf Verbraucherkreise würde sich ein Verbot intelligenter Aufnahmesoftware dergestalt auswirken, dass die Akzeptanz des Urheberrechts eher sinken als steigen würde. Zudem steht zu erwarten, dass Umgehungsstrategien eingesetzt werden, um die begehrten Inhalte aus dem Internet trotzdem kopieren zu können. Da – wie dargelegt – sog. intelligente Aufnahmesoftware nicht justiziable beschränkt werden kann, würde ein Verbot solcher Software zu endlosen und überflüssigen Streitigkeiten auch zwischen Verbrauchern und Rechteinhabern führen. Beide Seiten könnten aufgrund der Unschärfe der Begrifflichkeit nicht wissen, ob sie im Recht sind. Aufgrund dieser mit dem Begriff verbundenen Rechtsunsicherheit würde der

Seite 7

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Rechtsfriede gefährdet. Dementsprechend würde die Akzeptanz eines solchen Rechts sinken.

### **Zu A II 3**

Ob die Entwicklung neuer Technologien über den betroffenen Bereich der so genannten intelligenten Aufnahmesoftware hinaus durch ein Verbot behindert werden würde, kann technisch nicht beurteilt werden. Da diese Art der Aufnahmesoftware jedoch in ihrer Suchfunktion mit bestimmten Schlüsselbegriffen arbeiten muss, ist nicht ausgeschlossen, dass auch vergleichbare Software einem entsprechenden Verbot unterfallen würde, weil sie nach denselben Prinzipien arbeitet, wie die sog. intelligente Aufnahmesoftware und daher leicht umfunktioniert werden könnte. Damit ist aber grundsätzlich leicht vorstellbar, dass die Entwicklung neuer Technologien mindestens behindert werden würde, wenn Software, die nach den denselben Prinzipien arbeitet, wie die sog. intelligente Aufnahmesoftware ebenfalls einem Verbot unterfallen würde. So arbeitet z.B. auch die Software, die Urheberrechtsverletzungen im Netz aufspürt und damit zu Gunsten der Urheber eingesetzt wird, nach denselben Prinzipien. Bereits diese zu befürchtende Behinderung technologischer Entwicklungen spricht ebenfalls gegen ein Verbot der sog. intelligenten Aufnahmesoftware.

### **Zu A II 4**

Möglichkeiten, das Verbot intelligenter Aufnahmesoftware zu kontrollieren und durchzusetzen, werden seitens des DJV nicht gesehen. Zwar wäre es möglich, nach dem „Vorbild“ Frankreichs und dem dortigen Gesetz "zur Verbreitung und zum Schutz kreativer Inhalte im Internet" z.B. eine Behörde zu errichten, die Hinweisen auf dann illegale Downloads mittels sog. intelligenter Aufnahmesoftware nachgeht und im Wiederholungsfall sogar eine Netzsperrung verhängen könnte. Gegen solche oder vergleichbare Ansätze spricht sich der DJV jedoch aus Gründen des Datenschutzes, vor allem aber auch aus Gründen der sonst zu befürchtenden Behinderung der journalistischen Arbeit auf Grund solcher Sperren aus. Andere, theoretisch denkbare Kontroll- und Durchsetzungsmöglichkeiten eines Verbots sog. intelligenter Aufnahmesoftware sind ebenfalls aus Gründen des Datenschutzes abzulehnen. Mit dem Gesetz zur Durchsetzung des Rechts am geistigen Eigentum ist zudem die Möglichkeit geschaffen worden, einen Anspruch auf Auskunft auch in den



DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Fällen geltend zu machen, in denen die Rechtsverletzung im Internet stattfindet. Zwar ist nach § 101 Abs. 9 UrhG für die Erteilung der Auskunft eine vorherige richterliche Anordnung über die Zulässigkeit der Verwendung von Verkehrsdaten erforderlich, jedoch ist diese Hürde nicht eine unüberwindbare. Auch aus diesen Gründen kann ein Verbot sog. intelligenter Aufnahmesoftware nicht befürwortet werden.

### **Zu A III 1 bis 3**

Zu den Fragen, die sich ausschließlich auf Urheber von wissenschaftlichen Beiträgen beziehen, die überwiegend im Rahmen einer mit öffentlichen Mitteln finanzierten Lehr- und Forschungstätigkeit entstanden sind, nimmt der DJV nicht Stellung. Er nimmt jedoch die Fragen zum Anlass, darauf hinzuweisen, dass § 38 Abs.1 UrhG aus journalistischer Sicht eine ohnehin zu lange Frist für das ausschließliche Recht der Vervielfältigung und Verbreitung für Verlage beinhaltet. Journalistinnen und Journalisten sind, wenn sie frei für Verlage arbeiten, oftmals daran gehindert, ihre Beiträge weiter zu verwerten, weil sich Zeitschriftenverlage auf die Jahresfrist des § 38 Abs. 1 UrhG berufen. Insbesondere im Bereich der Publikumszeitschriften mit Erscheinungsintervallen von einer Woche bzw. vierzehn Tagen ist diese Einjahresfrist, die im Zweifel gilt, viel zu lang.

Nach Auffassung des DJV würde es bei vielen Zeitschriften ausreichen, wenn sie vor unliebsamer Konkurrenz wie Tageszeitungen geschützt wären, also § 38 Abs. 3 S. 2 UrhG auf sie anwendbar wäre. Es erscheint daher sinnvoll zu sein, zu prüfen, ob nicht die gesamte periodische Presse der Regelung des § 38 Abs. 3 UrhG zugeordnet werden kann. Ggf. würden sich dann auch unterschiedliche Rechte von Urhebern im Rahmen des § 38 UrhG erübrigen.

### **Zu A IV 1**

Die geltende Rechtslage zu § 20 b Abs. 1 UrhG, wonach eine Kabelweiterleitung vorliegt, wenn ein gesendetes Werk im Rahmen eines zeitgleich, unverändert und vollständig weiter übertragenen Programms durch Kabelsysteme oder Mikrowellensysteme weiter gesendet wird, reicht nach Auffassung des DJV auch angesichts des technischen Fortschritts noch aus. Allerdings kann durchaus überlegt werden, die Norm technologieneutral zu formulieren.



DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Zwar waren bei Schaffung des § 20 b UrhG im Jahr 1998 Mikrowellensysteme für Sendezwecke in Deutschland ungebräuchlich.<sup>7</sup> Allerdings werden Mikrowellen sowohl im Mobilfunk wie auch in der Satellitentechnik verwendet. Da diese Techniken insbesondere für Kabelweitersendungen in Betracht kommen, ist die derzeit geltende Regelung ausreichend.

Eine technologie neutrale Ausgestaltung der Kabelweitersendung könnte so formuliert werden, dass statt des Hinweises auf die Übertragung des Signals durch Kabelsysteme oder Mikrowellensysteme der Hinweis erfolgt, dass eine Kabelweitersendung dann vorliegt, wenn ein gesendetes Werk im Rahmen eines zeitgleich, unverändert und vollständig weiter übertragenen Programms durch kabelgebundene oder kabellose Systeme weiter gesendet wird<sup>8</sup>.

#### **Zu A IV 2**

Nach Auffassung des DJV gibt es keinen Bedarf für eine gesetzliche Abgrenzung zwischen der Kabelweitersendung und dem Empfang durch Gemeinschaftsantennen. Insoweit wird auf die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages vom 11. Februar 1998 zu dem Entwurf des Vierten UrhÄndG<sup>9</sup> verwiesen. Danach ist eine ausdrückliche gesetzliche Freistellungsregelung zu Gemeinschaftsantennenanlagen nicht notwendig. Unter Hinweis auf die zu Art. 11<sup>bis</sup> der revidierten Berner Übereinkunft und den insoweit von der WIPO erarbeiteten Annotated Principles ist der Betrieb von Gemeinschaftsantennenanlagen unter der Voraussetzung, dass diese Anlagen auf nachbarschaftliche Verhältnisse beschränkt sind, erlaubnis- und vergütungsfrei. Nach Auffassung des DJV kann es dabei bleiben.

#### **Zu A IV 3**

Tarifverträge mit den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gewährleisten eine angemessene Vergütung des Urhebers i.S.d. § 20 b Abs. 2 S. 4. Allerdings ist es bisher nicht gelungen, entsprechende Tarifverträge mit privaten Rundfunkunternehmen abzuschließen.

---

7 vgl. Schricker/v. Ungern-Sternberg, § 20 b, Rz. 9, 3. Aufl.

8 vgl. den Vorschlag der ZPÜ: [http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/anhoerungen/Archiv/08\\_2Urheberrecht2\\_II/04\\_StN/Prof\\_\\_Becker.pdf](http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/anhoerungen/Archiv/08_2Urheberrecht2_II/04_StN/Prof__Becker.pdf)

9 BT-Drs. 13/9856, S. 3 f

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Dagegen spielen Betriebsvereinbarungen und gemeinsame Vergütungsregeln im Anwendungsbereich des § 20 b Abs. 2 UrhG – wie vom DJV in seinen bisherigen Stellungnahmen zu § 20 b UrhG erwartet – keine Rolle. Schon die Gleichstellung von Tarifverträgen und Betriebsvereinbarungen in der Norm ist problematisch, weil insoweit die arbeitsrechtliche Dogmatik zur Zulässigkeit und zum Umfang von Betriebs- und Dienstvereinbarungen in ihr nicht berücksichtigt wird. Insbesondere ist aber die Gleichstellung von Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen und gemeinsame Vergütungsregeln in § 20 b Abs. 2 S. 4 UrhG verfehlt. Gemeinsame Vergütungsregeln bieten keinen unmittelbaren Anspruch. Im Gegensatz dazu können sich den Tarifverträgen unterworfenen Gewerkschaftsmitglieder unmittelbar auf den Tarifvertrag berufen und ihren Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die Kabelweitersendung geltend machen. Dasselbe gilt für Beschäftigte eines Betriebes, sofern die angemessene Vergütung für die Kabelweitersendung in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung eines Sendunternehmens oder einer Sendeanstalt enthalten sein sollte. Ein solcher Anspruch ist aus einer gemeinsamen Vergütungsregel nicht herzuleiten.

Der DJV plädiert daher dafür, die Regelung des § 20 b Abs. 2 S. 4 auf Tarifverträge zu beschränken.

### **Zu A V 1 bis 3**

Zu den Fragen, ob der Handel mit gebrauchter Software gesetzlich und ggf. unter Berücksichtigung des Erschöpfungsgrundsatzes neu geregelt werden soll, weil Software zunehmend online, also ohne physischen Datenträger vertrieben wird, will sich der DJV nicht äußern. Der DJV ist jedoch der Auffassung, dass sich der Grundsatz der Erschöpfung nicht auf Rechte der öffentlichen Wiedergabe erstrecken kann. Das gilt auch für das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung von geschützten Werken. Allerdings wird davon ausgegangen, dass eine solche Erstreckung auch nicht beabsichtigt ist.

### **Zu A VI 1**

Mit der Einfügung des Satzes "§ 31 a Absatz 1 Satz 3 und 4 und Absatz 2 bis 4 findet keine Anwendung" in die §§ 88 und 89 UrhG wurde eine Sonderregelung für die Filmwirtschaft, genauer für die Filmhersteller geschaffen. Diese Regelung bedeutet für die Urheber vorbestehender Werke und die Filmurheber im Ergebnis eine

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

ersatzlose Streichung von § 31 Abs. 4 UrhG. Begründet wurde diese Regelung damit, dass gerade im Filmbereich der Nacherwerb von Rechten an unbekanntem Nutzungsarten praktisch besonders schwierig sei. Der Filmhersteller müsse für jeden möglicherweise Beteiligten prüfen, ob dieser überhaupt als Urheber in Betracht komme. Er müsse die Urheber ausfindig machen und mit ihnen über die Einräumung der Rechte verhandeln. Die Verwertung von Filmproduktionen in einer neuen Nutzungsart sei für den Filmhersteller deswegen mit einer Reihe von finanziellen und rechtlichen Risiken sowie der Gefahr der Obstruktion Einzelner verbunden.<sup>10</sup>

Nach Auffassung des DJV ist diese Bevorzugung der Interessen des Filmherstellers gegenüber den Interessen der Filmurheber nicht gerechtfertigt. Dies gilt insbesondere deswegen, weil das fehlende Widerrufsrecht sich als nicht hinnehmbarer Eingriff in das Urheberpersönlichkeitsrecht der Urheber auswirken kann. So kann z.B. die Online-Nutzung eines Filmes zu einer Bearbeitung führen, die in die Integrität des Werkes in einer das Persönlichkeitsrecht verletzenden Weise eingreift. Hier hätte der Urheber die Möglichkeit, durch einen Widerruf diese Art der Bearbeitung zu unterbinden. Dieser wird ihm jedoch durch die derzeit geltende Regelung genommen.

Das in der Begründung zu den derzeitigen §§ 88 und 89 UrhG vorgebrachte Argument, an einem Filmwerk seien typischerweise eine Vielzahl von Urhebern beteiligt, ist gemessen an anderen Verwertungsvorgängen außerhalb des Films nicht stichhaltig. Sowohl in der Musik, als auch in der Literatur (z.B. Lexika) als auch in der periodischen Presse können Verwerter es mit einer Vielzahl von Urhebern zu tun haben, ohne dass den Urhebern in diesen Fällen der Widerruf nach § 31 a Abs. 1 S. 3 UrhG versagt werden würde. Der Gesetzgeber hat vielmehr in § 31 a Abs. 3 UrhG die notwendige Regelung geschaffen, um die Obstruktion Einzelner zu verhindern. Danach kann der Urheber das Widerrufsrecht nicht wider Treu und Glauben ausüben, wenn mehrere Werke oder Werkbeiträge zu einer Gesamtheit zusammengefasst sind, die sich in der neuen Nutzungsart in angemessener Weise nur unter Verwendung sämtlicher Werke oder Werkbeiträge verwerten lässt. Es ist nicht ersichtlich, dass eine solche Regelung im Bereich der Filmherstellung und -nutzung nicht zum gewünschten Erfolg führen könnte.

---

<sup>10</sup> vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 32 f

Seite 12

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Es ist ebenfalls nicht erkennbar, dass Filmproduzenten ein höheres wirtschaftliches Risiko als andere Verwerter tragen. Jedenfalls fehlen insoweit belastbare Daten bereits in der Gesetzesbegründung.

### **Zu A VI 2**

Der DJV hält es für notwendig, in § 88 Abs. 1 und § 89 Abs. 1 UrhG die jeweiligen Sätze 2, die die Anwendung der Widerrufsregelung des § 31 a UrhG im Bereich der Filmherstellung ausschließen, zu streichen. Mit der Streichung wäre § 31 a UrhG und damit auch dessen Abs. 3 anwendbar. Auf diese Regelung und ihre Wirkung wurde bereits hingewiesen. Der DJV hält diese Regelung für ausreichend, um sicherzustellen, dass mit dem Widerrufsrecht keine Obstruktion betrieben werden kann. Es ist nicht ersichtlich, dass ein Filmhersteller auf der Grundlage dieser Regelung nicht in die Lage versetzt werden könnte, ein Filmwerk in einer neuen bis dahin unbekanntem Nutzungsart zu nutzen.

Die Regelung mag – wie in anderen Verwertungsfällen auch – Recherche- und damit Kostenaufwand auslösen. Dieser Aufwand wird allerdings als nicht sehr hoch eingeschätzt, weil ein Filmhersteller sich z.B. zur Ermittlung von Namen und Anschriften von Urhebern an die Verwertungsgesellschaften wenden kann, die nicht nur die Daten mehrerer Hunderttausend Urheber vorhalten, sondern auch ggf. die Daten von Erben.

### **Zu B I 1**

Die Europäische Kommission hat im Juli 2008 das Grünbuch "Urheberrechte in der wissensbestimmten Wirtschaft" veröffentlicht und zur Stellungnahme aufgefordert. Im Grünbuch kommt die Auffassung zum Ausdruck, dass ein hohes Maß an Urheberrechtsschutz für geistiges Schaffen von grundlegender Bedeutung ist. Insbesondere sei eine rigorose und wirksame Regelung zum Schutz von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten erforderlich, damit Urheber für ihre schöpferischen Leistungen die angemessene Vergütung erhalten. Ohne solchen wirksamen Schutz des Urheberrechts würden die notwendigen Innovationen, der darauf beruhende Fortschritt und die künftige Verbreitung von Wissensinhalten in einer digitalen Welt nicht im erforderlichen Umfang erfolgen.

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Nicht nur diese Kernsätze aus dem Grundbuch sind bei der Frage mit zu berücksichtigen, ob und ggf. wie im Urheberrechtsgesetz Besonderheiten von Open-Access- und Open-Source-Verwertungsmodellen Rechnung getragen werden könnte. Es stellt sich vor allem auch die Frage, ob es nicht sinnvoll wäre, dass der Deutsche Gesetzgeber zunächst den Konsultationsprozess im Rahmen des Grundbuchs und die eventuell von der Kommission zu unterbreitenden Gesetzgebungsvorschläge abwartete, bevor er weitere lediglich national wirkende Regelungen vornimmt.

Das Bundesjustizministerium weist selbst darauf hin, dass mit § 31 a Abs. 1 S. 2 und mit § 32 Abs. 3 S. 3 UrhG Vorschriften existieren, wonach ein Urheber unentgeltlich einfache Nutzungsrechte für jedermann einräumen kann, ohne dass die in diesen Vorschriften zum Ausdruck kommenden Grundregeln (Schriftform bzw. angemessene Vergütung) zur Anwendung kämen. Beide Regelungen sind so formuliert, dass sie auf die bekannten wesentlichen Formen der Open-Access-Nutzung bzw. Open-Source-Nutzung anwendbar sind. Sowohl der sog. goldene Weg (Open-Access-Zeitschriften), wie auch der grüne Weg (Parallelveröffentlichung oder Selbstarchivierung) können (ggf. zeitversetzt beim grünen Weg) mit der Maßgabe beschriftet werden, dass ein einfaches Nutzungsrecht für jedermann eingeräumt wird. Erst recht gilt dies für die Open-Source-Software, weil diese beliebig kopiert, verbreitet und genutzt werden darf. Es ist daher nach Auffassung des DJV nicht notwendig, insoweit weitere Regelungen zu schaffen. Dies gilt sowohl für den Vorschlag zu § 38 UrhG, wonach dem wissenschaftlichen Urheber ein Recht zukommen soll, sein Werk sechs Monate nach der Erstveröffentlichung anderweitig öffentlich zugänglich zu machen. Das gilt auch für den Vorschlag zu § 43 Abs. 2 UrhG, wonach der wissenschaftliche Urheber einer Anbietungspflicht gegenüber seiner Hochschule unterliegen soll.

Beide vorgeschlagenen Regelungen dürften zudem inhaltlich als Schrankenregelung anzusehen sein, die auf Grund des abschließenden Charakters des Schranken catalogs der Richtlinie 2001/29/EG europarechtlich wohl nicht zulässig wären.

### **Zu B II 1**

Eine Ausweitung der in § 52 b UrhG enthaltenen Regelung auf so genannte Bildungseinrichtungen außerhalb der öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Museen oder Archive wird vom DJV für nicht sachgerecht gehalten.

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

§ 52 b UrhG soll sicherstellen, dass eine Nutzung veröffentlichter Werke aus dem Bestand der in Abs. 1 genannten öffentlichen Einrichtungen in elektronischer Form ebenso genutzt werden können, wie in analoger Form. Das Allgemeininteresse, das die Grundlage für § 52 b UrhG bildet, ist in der Förderung der Medienkompetenz der Bevölkerung zu sehen<sup>11</sup>. Dieses Allgemeininteresse spricht zunächst dafür, den Geltungsbereich des § 52 b UrhG auf andere Bildungseinrichtungen auszuweiten. Jedoch unterfallen dem Begriff Bildungseinrichtungen im Sinne des UrhG, nicht nur öffentlich zugängliche Einrichtungen, sondern auch private Bildungsstätten, wie z.B. Privatschulungen, Fortbildungsstätten der gewerblichen Wirtschaft, der Gewerkschaften, Kirchen usw.<sup>12</sup>. Gemessen an dieser Begriffsdefinition kann das von § 52 b UrhG verfolgte Ziel der Förderung der Medienkompetenz der Bevölkerung nicht erreicht werden, da die als Beispiele genannten Einrichtungen häufig nicht der Öffentlichkeit zugänglich sind. Die Verwirklichung des mit § 52 b UrhG angestrebten Allgemeininteresses lässt sich dem entsprechend nicht erreichen. Der Grund der Privilegierung für die Einschränkung des Ausschließlichkeitsrechts durch die Schrankenregelung entfällt insoweit. Deswegen wird eine Ausweitung des Anwendungsbereichs von § 52 b UrhG auf Bildungseinrichtungen außerhalb öffentlich zugänglicher Bildungseinrichtungen für nicht sachgerecht gehalten.

## **Zu B II 2**

Der Begriff der „Bildungseinrichtung“ ist legal definiert in § 54 c UrhG. Danach unterfallen diesem Begriff Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder sonstigen Aus- und Weiterbildung. Einige Beispiele für Bildungseinrichtungen in diesem Sinn wurden soeben genannt. Der Begriff ist als solcher damit nicht hinreichend abgrenzbar, weil jede Institution, die in irgendeiner Weise Aus- und Weiterbildung betreibt, unter den Begriff subsumiert werden kann. Selbst Institutionen, die nur mit Hilfe des Internet Aus- und Weiterbildung betreiben, können unter den Begriff gefasst werden. Dies wird deutlich an dem Beispiel der digitalen europäischen Bibliothek<sup>13</sup>, die als mögliches Objekt für den Anwendungsbereich des § 52 b UrhG genannt wird<sup>14</sup>. Über diese Internetplattform kann jeder auf die dort enthaltenen Werke zurückgreifen und sie am Bildschirm lesen. Wäre § 52 b UrhG auf diese Plattform anwendbar, würde sich das Verhältnis der

---

11 Bundestagsdrucksache 16/1828 S. 26

12 vgl. Wandtke / Bullinger, § 54 c, Rn. 3, 3. Aufl

13 <http://www.europeana.eu>

14 Spindler / Heckmann, GRUR Int 2008, 271 (275)

Seite 15

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Schrankenregelung § 52 b UrhG zur Primärverwertung eines Werkes vollständig umdrehen. Die Primärverwertung würde die Ausnahme, die Inanspruchnahme der Schrankenregelung die Regel.

Wenn das Verständnis des Begriffes „Bildungseinrichtung“ dasjenige ist, wie es in § 54 c UrhG legal definiert ist, dürfte sich der Begriff zudem mit der weiteren Voraussetzung in § 52 b UrhG nicht vereinbaren lassen, wonach die privilegierten Einrichtungen keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgen dürfen. Private Institutionen der Aus- und Weiterbildung verfolgen i. d. R. solche Zwecke, so dass auch deswegen der Begriff „Bildungseinrichtung“ nicht für eine Privilegierung nach § 52 b UrhG in Betracht kommt.

Da der Begriff der „Bildungseinrichtung“ nach der legalen Definition in § 54 c UrhG auch privat betriebene Institutionen der Aus- und Weiterbildung umfasst und diese i. d. R. unmittelbar oder mittelbar wirtschaftliche oder Erwerbszwecke verfolgen, ist die Ausweitung des § 52 b UrhG auf alle Einrichtungen, die unter diesen Begriff subsumiert werden können, mit dem 3-Stufen-Test im Sinne des Artikel 5 Abs. 5 der Richtlinie 2001 / 29 / EG nicht vereinbar. Zum einen droht die Gefahr, dass mit der Aufnahme des Begriffs in § 52 b UrhG der Anwendungsbereich dieser Regelung über den Sonderfall der öffentlich zugänglichen Einrichtungen hinaus ausgedehnt werden würde. Zum Weiteren würde die normale Verwertung des Werkes jedenfalls dann beeinträchtigt, wenn eine zu weite Fassung des Begriffs die Primärverwertung nachhaltig stören würde. Schließlich wären in einem solchen Fall die berechtigten Interessen der Rechteinhaber dadurch verletzt, dass sie an der Primärverwertung gehindert wären.

### **Zu B III und IV**

Zu den in B III und IV angesprochenen Fragen nach der Begrenzung des elektronischen Kopieversands durch Bibliotheken bzw. den Auswirkungen der neu eingeführten Bereichsausnahme für Schulbücher bei der Schrankenregelung des § 53 Abs. 3 UrhG nimmt der DJV nicht Stellung.

### **Zu C I 1**



DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

In ihrem Schlussbericht „Kultur in Deutschland“<sup>15</sup> gibt die Enquete-Kommission „Kultur in Deutschland“ die in der Frage C I enthaltene Empfehlung ab, weil sie die Auffassung vertritt, dass die Umstände die zur Einführung der Vorläuferregelung in § 20 KUG führten, heute nicht mehr gegeben seien<sup>16</sup>.

Die Erwägung, dass das im Rahmen des § 59 Abs. 1 UrhG genutzte Werk durch seine Aufstellung an öffentlichen Plätzen der Allgemeinheit nicht nur zugänglich gemacht, sondern auch gewidmet wird, ist nach Auffassung des DJV nach wie vor zutreffend.

Mit der Aufstellung eines Kunstwerkes im öffentlichen Raum wird eine besondere Beziehung zwischen dem Werk und der Öffentlichkeit hergestellt, die entweder thematisch bedingt ist (z.B. Micha Ullman, Denkmal zur Bücherverbrennung, Bebel-Platz, Berlin) oder das Schaffen des Künstlers der Öffentlichkeit deutlich machen soll (z.B. Henry Moore, Large Two Forms, ehemaliges Bundeskanzleramt, Bonn). In beiden Fällen wird mit der Ausstellung des Kunstwerks am öffentlichen Platz die Eigenschaft dieses Werks als öffentliche Sache begründet. Es wird dergestalt gewidmet.

Die von der Enquete-Kommission empfohlene Vergütungspflicht im Falle der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe eines solchen Werkes steht nicht im Widerspruch zu dieser Intention des Gesetzgebers. Mit der Widmung mag der Urheber zwar sein Eigentum an der Sache verlieren, sein Urheberrecht verliert er dadurch nicht. Anknüpfungspunkt einer eventuellen Vergütungspflicht wäre jedoch das UrhG, nicht das Sacheigentum. Da mit der Vervielfältigung, der Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe des am öffentlichen Platz aufgestellten Kunstwerks eine weitere (i. d. R. durch Dritte) vorgenommene Nutzung außerhalb des Widmungszwecks durch die gewerbliche Verwertung stattfindet, wäre die Intention des Gesetzgebers nicht einmal berührt.

## **Zu C I 2**

Die von der Enquete-Kommission vorgeschlagene Regelung, eine Vergütungspflicht einzuführen, wenn die Abbildung eines am öffentlichen Ort aufgestellten Werkes gewerblich verwertet wird und die Darstellungsabsicht sich auf das jeweilige Werk richtet, würde den Anforderungen der Praxis nicht gerecht.

---

15 BT-Drs. 16/7000, S. 267

16 BT-Drs. 16/7000, S. 264

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Der Begriff des Gewerbes umfasst jede erlaubte, auf Gewinn gerichtete und auf gewisse Dauer angelegte selbständige Tätigkeit. Davon ist der Begriff des freien Berufs zu unterscheiden, der die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art im Interesse der Auftraggeber und der Allgemeinheit auf der Grundlage besonderer beruflicher Qualifikation oder schöpferischer Begabung zum Inhalt hat (§ 1 Abs. 2 PartGG). Bereits die Begriffsdefinitionen machen deutlich, dass eine eindeutige Trennung zwischen einer gewerblichen Nutzung und einer freiberuflichen Nutzung, wie sie insbesondere durch Fotojournalisten erfolgt, nicht möglich ist. Insbesondere können aber auch freiberufliche Tätigkeiten zum Gewerbe werden, wenn wesentliche Teile der Tätigkeit auf Leistungen qualifizierter Mitarbeiter beruhen, wie dies z.B. in Journalistenbüros oder Fotoagenturen häufig der Fall sein dürfte. Zu dem kennt zumindest das europäische Recht die Unterscheidung zwischen Gewerbe und freiem Beruf i. d. R. nicht. Wenn daher in diesem Zusammenhang von einer Vergütungspflicht bei gewerblicher Verwertung die Rede ist, steht zu befürchten, dass auch die journalistisch begründete Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe von Werken an öffentlichen Plätzen dieser Vergütungspflicht unterfallen soll. Diese wird vom DJV abgelehnt.

Bereits bei der Eröffnung bzw. Enthüllung eines Kunstwerks am öffentlichen Platz wird über dieses Ereignis journalistisch berichtet. Zwar wäre diese Berichterstattung auch nach § 50 UrhG zulässig und ohne Vergütungspflicht möglich. Gleichzeitig würde aber nach dem Vorschlag der Enquete-Kommission der ebenfalls anwendbare § 59 UrhG zu einer Vergütungspflicht führen. Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 50 UrhG würde jede Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe durch die Presse oder den Rundfunk nach dem Vorschlag der Enquete-Kommission der Vergütungspflicht unterliegen, obwohl Presse und Rundfunk in solchen Fällen nichts anderes als ihre öffentliche Aufgabe wahrnehmen. Die Erfüllung dieser öffentlichen Aufgabe ist von besonderem allgemeinen Interesse und durch die Presse- bzw. Rundfunkfreiheit geschützt. Die Erfüllung dieser öffentlichen Aufgabe mit einer Vergütungspflicht zu belegen, hält der DJV für nicht angemessen.

Der Vorschlag der Enquete-Kommission, eine Abbildung nach § 59 Abs. 1 UrhG immer dann einer Vergütungspflicht zu unterwerfen, wenn die Darstellungsabsicht sich auf das jeweilige Werk richtet, wird vom DJV ebenfalls nicht für praxisgerecht angesehen. Ob sich die Darstellungsabsicht auf das jeweilige Werk oder auf ein anderes Motiv richtet, das in der Darstellung vom in Rede stehenden Werk nicht zu

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

trennen ist, ist vielfach objektiv nicht festzustellen. So müsste z.B. ein Foto des ehemaligen Bundeskanzleramtes in Bonn in vielen Fällen auch die Darstellung der o. a. Skulptur von Henry Moore enthalten, ohne dass sich objektiv feststellen ließe, ob sich die Darstellungsabsicht auf die Skulptur oder das dahinter liegende ehemalige Bundeskanzleramt richtet. Dasselbe gilt für eine Vielzahl von Werken hinter denen oder um die herum Bauwerke gruppiert sind, die ebenfalls Motiv für eine Darstellung sein können.

Schließlich ist die von der Enquete-Kommission vorgeschlagene Regelung aber auch deswegen nicht praxismäßig, weil der Darstellende häufig nicht treffsicher entscheiden kann, ob das Urheberrecht des an öffentlichem Platz aufgestellten Werks nicht bereits erloschen ist. In vielen Fällen müssten zeitintensive Recherchen angestellt werden, ob das Urheberrecht noch andauert. Zumindest im journalistischen Alltag sind diese Recherchen den Fotojournalisten nicht zuzumuten.

Die Annahme der Enquete-Kommission, die für die Einführung des § 20 KUG abgegebene Begründung habe heute keine Grundlage mehr, ist nach Auffassung des DJV nur zum Teil zutreffend. Richtig ist sicherlich, dass die damalige Gesetzesbegründung, wonach „die Abbildung von Denkmälern etc. patriotischen und ähnlichen Zwecken diene“ heute überholt sein dürfte. Die weitere damalige Gesetzesbegründung ist es jedoch nicht. Danach knüpfen sich „an den freien Verkehr, namentlich mit Ansichtspostkarten und fotografischen Abbildungen, die Interessen zahlreicher kleiner Gewerbetreibender“<sup>17</sup>. Diese Begründung trifft gerade auf Fotojournalisten auch heute noch zu. Ganz überwiegend arbeiten Fotojournalisten nach wie vor entweder freiberuflich als „Einzelkämpfer“ oder in kleinen Agenturen. Die hauptberuflich tätigen Fotojournalisten bestreiten ihren Lebensunterhalt ganz überwiegend mit fotografischen Abbildungen, die sie zu journalistischen Zwecken verwerten. Daneben sind aber auch nebenberufliche Fotojournalisten zu berücksichtigen, die ihre Fotos nicht nur als Pressefotos vermarkten, sondern auch zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts zu anderen Zwecken. All diese freiberuflich (und z. Teil gewerblich) arbeitenden Personen würden durch eine Vergütungspflicht nach § 59 UrhG empfindlich getroffen. Die Annahme der Enquete-Kommission, dieser Teil der Gesetzesbegründung habe heute keine Grundlage mehr, wird von ihr mit keinem Wort durch Tatsachen untermauert und trifft nach den dem DJV vorliegenden Erkenntnissen nicht zu. Allein der DJV organisiert über 2000 Fotojournalistinnen und -journalisten, die zu diesem Personenkreis der „kleinen Gewerbetreibenden“ gehören.

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

### **Zu C I 3**

Wie dargelegt, spricht sich der DJV gegen eine Vergütungspflicht für die Abbildung von Werken im öffentlichen Raum auf der Grundlage des § 59 UrhG aus. Wenn jedoch eine solche Vergütungspflicht trotz aller Bedenken eingeführt werden sollte, wäre eine Verwertungsgesellschaftspflicht nicht sinnvoll. Die Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe eines am öffentlichen Platz aufgestellten Werkes kann ohne weiteres zwischen dem Urheber des aufgestellten Werkes und dem Urheber des Lichtbildes, des Filmes oder des darstellenden Kunstwerkes ebenso vereinbart werden, wie sonstige Konditionen. Zur Realisierung einer solchen Vereinbarung bedarf es der Hilfe einer Verwertungsgesellschaft nicht.

### **Zu C I 4**

Vorhandene Publikationen, die unter der Geltung des § 20 KUG bzw. des § 59 UrhG hergestellt worden sind, sind im Falle ihrer Einführung von der Vergütungspflicht vollständig frei zu halten. Das gilt jedenfalls dann, wenn die Herstellung der Publikation abgeschlossen und allenfalls die Verbreitung bzw. öffentliche Wiedergabe dieser auf der Grundlage der bisherigen Regelung hergestellten Publikation in Rede steht. Insoweit dürfte es sich um einen Fall einer unzulässigen Rückwirkung handeln, wenn eine nach dem Vorschlag der Enquete-Kommission geänderter § 59 UrhG auf die Verbreitung bzw. öffentliche Wiedergabe der hergestellten Publikation angewandt wird. Etwas anderes könnte gelten, wenn eine (Neu-)Herstellung einer Publikation nach Inkrafttreten eines geänderten § 59 UrhG erfolgt.

### **Zu C II 5**

Zur Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften hat das Bundesministerium der Justiz einen sog. runden Tisch eingerichtet, dessen Ergebnisse noch nicht bekannt sind. Die Enquete-Kommission hat in ihrem Schlussbericht dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung empfohlen, das System der kollektiven Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften als wichtiges Element auch zur Sicherung der kulturellen

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Vielfalt aufrecht zu erhalten und zu verteidigen<sup>18</sup>. Dem kann sich der DJV uneingeschränkt anschließen.

Soweit die Enquete-Kommission die Einhaltung des Transparenzgebotes durch die Verwertungsgesellschaften insbesondere im Hinblick auf die öffentliche Zugänglichmachung der Gegenseitigkeitsverträge der Verwertungsgesellschaften geltend macht, hat der DJV nichts gegen eine solche Verpflichtung einzuwenden. Die Veröffentlichung der Gegenseitigkeitsverträge z.B. auf den Homepages der Verwertungsgesellschaften, um deren Inhalt der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, dient sicherlich der Transparenz der Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften. Allerdings ist die weitere Aussage der Enquete-Kommission, auch die Durchführung sei nicht ausreichend der Öffentlichkeit zugänglich gemacht, nach Beobachtung des DJV nicht zutreffend. Die Geschäftsberichte der Verwertungsgesellschaften Bild, Kunst und Wort enthalten die insoweit notwendigen und erforderlichen Angaben, um sich ein Bild über die mit den Gegenseitigkeitsverträgen zu erzielenden Erlöse zu verschaffen.

### **Zu C III 1 und 2**

Fälle der in diesen Fragen genannten Art, dass z.B. die zuständige Verwertungsgesellschaft einer Einrichtung der Jugendhilfe etc. trotz Verweises dieser Einrichtung auf § 52 UrhG eine Vergütung gefordert hat, sind dem DJV nicht bekannt.

### **Zu C IV 1**

Fälle, in denen sich das Insolvenzrisiko von Nutzern bei Streitigkeiten von Verwertungsgesellschaften mit diesen über die Urhebervergütung verwirklicht hat, sind dem DJV durch Hinweise insbesondere der VG Wort bekannt. Einzelheiten dazu werden die Verwertungsgesellschaften darlegen.

### **Zu C IV 2**

Der DJV teilt die Auffassung der Enquete-Kommission<sup>19</sup>, dass für gesetzliche Vergütungsansprüche der Verwertungsgesellschaften eine Hinterlegungspflicht der

---

18 Schlussbericht, S. 284

19 Schlussbericht, S. 282

Seite 21

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Importeure und Hersteller eingeführt werden sollte. Derzeit haben Verwertungsgesellschaften bei Streitigkeiten mit diesen Nutzern keine Möglichkeit, ihre gesetzlichen Vergütungsansprüche zu sichern. Sie sind vielmehr darauf angewiesen, ihre Ansprüche zunächst im Schiedsstellenverfahren und sodann im gerichtlichen Verfahren mit der häufigen Folge geltend zu machen, dass nach dem für die Verwertungsgesellschaften erfolgreichen Abschluss der Verfahrens die Insolvenz des Nutzers angemeldet wird. Um diesen misslichen Umständen vorzubeugen, ist eine Hinterlegungspflicht entsprechend der Regelung im § 11 Abs. 2 UrhWG sinnvoll.

### **Zu C IV 3**

Die Höhe der Hinterlegung auf der Grundlage einer gesetzlichen Hinterlegungspflicht, wenn gesetzliche Vergütungsansprüche zwischen Verwertungsgesellschaften und Importeuren bzw. Herstellern streitig sind, sollte sich nach denselben Kriterien richten, die für diejenigen Hersteller und Importeure gelten, die die Vergütungspflicht nicht (mehr) bestreiten. In der Regel ergibt sich die Höhe danach aus gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüchen oder Gesamtverträgen. Sind weder Entscheidungen noch Verträge vorhanden, sollte sich die Höhe der Hinterlegung nach den Tarifen der Verwertungsgesellschaften richten.

### **Zu D 1 bis 3**

Der Umgang mit „verwaisten Werken“, deren Urheber nicht (mehr) bekannt oder auffindbar sind, sollte nach Auffassung des DJV nach dem von der VG Wort und der Deutschen Literaturkonferenz vorgelegten Lizenzierungsmodell erfolgen. Danach beabsichtigt die VG Wort, verwaiste Werke zukünftig für eine digitale Nutzung zu lizenzieren, wenn die Nutzer entsprechend dem diesem Modell zur Grunde liegenden Plan nach dem Urheber bzw. dem Rechteinhaber gesucht haben und diese Suche ergebnislos verlaufen ist. Die Lizenzierungsvergütung wird dem Urheber bzw. Rechteinhaber zur Verfügung gestellt, wenn er zu einem späteren Zeitpunkt bekannt wird. Dieses Modell sollte zum Gegenstand einer gesetzlichen Regelung gemacht werden, damit insbesondere die VG Wort zukünftig eine Rechtsgrundlage für die Lizenzierung hat und damit eine rechtssichere Vorgehensweise hinsichtlich der Digitalisierung von verwaisten Werken geschaffen ist.

### **Zu E II**

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Nach Auffassung des DJV spricht nichts dagegen, § 9 UrhWG so zu gestalten, dass Verwertungsgesellschaften ungeachtet ihrer Rechtsform einen Jahresabschluss und einen Lagebericht nach den für große Kapitalgesellschaften geltenden Vorschriften des HGB aufzustellen, prüfen zu lassen und offen zu legen haben. Soweit ersichtlich, entsprechen die vorgelegten Jahresabschlüsse und Lageberichte der VG Bild Kunst und der VG Wort bereits seit längerem diesen Anforderungen.

### **Zu E III**

Soweit dem DJV bekannt ist, gibt es einen Verbesserungsvorschlag zur Rechtsdurchsetzung hinsichtlich der Kontrollrechte, der von der VG Wort und der ZPÜ unterbreitet wurde. Der DJV schließt sich diesem Vorschlag an.

### **Zu weiterem Gesetzgebungsbedarf**

#### **1) zum Verlegerleistungsschutzrecht**

- 1) Die Presseverlage vertreten seit einiger Zeit die Ansicht, sie seien mangels ausreichender Rechte an ihren Presseerzeugnissen in weiten Teilen der Verwertungskette nicht in der Lage, ihre rechtlichen Interessen angemessen zu schützen. Dies gelte insbesondere im Verhältnis zu Google und anderen Kopierern und gewerblichen Nutzern von digitalen Presseinhalten. Deswegen sei die Einführung eines Leistungsschutzrechts für (Presse-)Verlage dringlich. Neben dem Investitionsschutz machen die Verleger geltend, dass sie mit anderen Unternehmen, die ein eigenes Leistungsschutzrecht haben, gleichgestellt werden müssten, weil sie auf den Schutz ihrer organisatorischen und wirtschaftlichen Leistung angewiesen seien. Ferner sei die Schutzbedürftigkeit auf Grund der technischen Möglichkeiten, die insbesondere das elektronische Vervielfältigen und die öffentliche Zugänglichmachung der Werke ermöglichen, gegeben. Schließlich führen die Verleger an, das Leistungsschutzrecht der (Presse-) Verlage sei zur Sicherung der Meinungsvielfalt, zur Sicherung der Pressefreiheit, zur Sicherung der Qualität und zum Schutz der Ausbeutung der eigenen publizistischen Leistung notwendig.
- 2) Sog. Leistungsschutzrechte oder dem Urheberrecht „verwandte Schutzrechte“ sind in §§ 70 ff UrhG geregelt. Hierzu gehören auch Unternehmens-



DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Leistungsschutzrechte, wie z.B. der Schutz des Tonträgerherstellers nach § 85 UrhG, der Schutz des Sendeunternehmens nach § 87 UrhG, der Schutz des Datenbankherstellers nach § 87 a ff UrhG und der Schutz des Filmherstellers nach § 94 UrhG. Diese Unternehmensschutzrechte haben den gesetzlichen Zweck, die Investitionen der Unternehmen in die körperliche und unkörperliche Wiedergabe der Werke der Urheber zu schützen und es ihnen zu ermöglichen, diese Investitionen zu refinanzieren. Vielfach wurden diese Leistungsschutzrechte geschaffen, nachdem sich gezeigt hatte, dass auf Grund technischer Neuerungen die Gefahr drohte, dass Dritte die jeweiligen Investitionen auszubeuten drohten. Ein Beispiel dafür ist die Einführung des Leistungsschutzrechts der Datenbankhersteller auf Grund der EU-Richtlinie zum rechtlichen Schutz von Datenbanken vom 11. März 1996, die mit Wirkung ab dem 1. Januar 1998 in deutsches Recht implementiert wurde.

- 3) Soweit es um die digitalisierte Fassung einer vollständigen, unveränderten Tageszeitung oder Zeitschrift geht (z.B. Spiegel, Rhein-Zeitung in Form eines E-Papers), sind die Verlage nach Meinung des DJV durch § 4 UrhG hinreichend geschützt. Danach werden Sammelwerke und Datenbankwerke, die auf Grund der Auswahl oder Anordnung der Elemente eine persönliche geistige Schöpfung sind, unbeschadet eines an den einzelnen Elementen ggf. bestehenden Urheberrechts oder verwandten Schutzrechts geschützt. Zeitungen und Zeitschriften gehören zu den Sammelwerken. Das gilt i.d.R. bereits für jede in sich abgeschlossene Ausgabe oder Nummer<sup>20</sup>. Freilich ist für jeden Einzelfall gesondert zu prüfen, ob eine persönliche geistige Schöpfung i.S.d. § 2 Abs. 2 UrhG bei der Zusammenstellung der Elemente gegeben ist<sup>21</sup>. Davon kann nach Meinung des DJV bei jeder einzelnen abgeschlossenen Nummer einer Zeitschrift oder einer Tageszeitung i.d.R. ausgegangen werden. Allerdings schützt die Verlage das Recht am Sammelwerk nach § 4 UrhG nicht davor, dass eine elektronische Entnahme erfolgt, die keinerlei Bezug zu Auswahl und Anordnung des Sammelwerks hat und unabhängig davon lediglich wegen des eigenständigen Inhalts des Beitrags vorgenommen wird.

Soweit die Verlage eigenständige Online-Auftritte anbieten, unterfallen diese ebenfalls dem Schutz als Datenbankwerk oder sie unterfallen dem

---

20 Schricker/Loewenheim, § 4 Rz. 16, 3. Aufl.

21 OLG München, MMR 2007, 525 (526)

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Leistungsschutzrecht als Datenbank i.S.d. § 87 a UrhG. Die wesentlichen, den Datenbankhersteller schützenden Rechte sind das der Vervielfältigung, der Verbreitung und der öffentlichen Wiedergabe der Gesamtheit oder eines wesentlichen Teils des Inhalts der Datenbank. Sie haben das Recht, auf diese Rechte fußende Nutzungsmöglichkeiten zu verbieten oder zu erlauben.

Schließlich haben die Verlage das Recht am Sammelwerk als Unternehmen<sup>22</sup>, das die wirtschaftlich-organisatorische Leistung des Unternehmens schützt und die Möglichkeit der gewinnbringenden Fortführung des Sammelwerkes bietet. Es besteht als selbstständiges Recht neben dem Recht am Sammelwerk.

- 4) Soweit es um Rechte der Verleger an einzelnen journalistischen Beiträgen, seien es Wort- oder Bildbeiträge geht, haben sich Verlage vielfach die Nutzungsrechte umfassend einräumen lassen, sodass sie aus abgeleitetem Recht ihre Rechtsposition wahrnehmen können. Das gilt insbesondere im Hinblick auf die (tarifgebundenen) Arbeitsverhältnisse der Redakteurinnen und Redakteure, die nach den Manteltarifverträgen der Tageszeitungen<sup>23</sup> und Zeitschriften<sup>24</sup> jedenfalls die hier in Rede stehenden Rechte den Verlagen ausschließlich eingeräumt haben.

Allerdings akzeptieren insbesondere freie Journalisten diese umfassenden Abtretungskataloge nicht immer, sodass zumindest im Bereich der freien Journalisten einzelne Verlage auf das Vervielfältigungsrecht und das Verbreitungsrecht in den Druckmedien beschränkt sind. Zu berücksichtigen ist auf der anderen Seite aber, dass es heute kaum einen Verlag gibt, der nicht im Internet mit eigenem Auftritt vertreten ist, so dass auch in diesen Fällen aus dem Vertragszweck das Recht nach § 19a (beschränkt auf die Nutzung durch und für den Verlag) grundsätzlich ableitbar wäre.

Die Verlage haben zudem über die Pressemonitor GmbH und andere verlagseigene Unternehmen (z.B. gbi/Genios) die Möglichkeit der Vermarktung der digitalisierten Artikel. An der Presse-Monitor GmbH sind alle großen Verlage und die weiteren über Gesellschaftsanteile des BDZV

---

22 Schricker/Loewenheim, § 4 Rz. 24 ff

23 § 18 MTV TZ, vgl. Beck-Texte, UrhG, Nr. 10c

24 § 12 MTV ZS, vgl. Beck-Texte, UrhG, Nr. 10b

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

bzw. des VDZ beteiligt. In den Diensten der Presse-Monitor GmbH sind alle relevanten Verlage mit ihren Tageszeitungen und Zeitschriften vertreten<sup>25</sup>.

- 5) Die Verlage monieren, dass z.B. Google, aber auch andere kommerzielle Nutzer die von ihnen erstellten Inhalte für eigene Zwecke verwenden, ohne dass sie an der Nutzung partizipieren. Die Verlage arbeiten bis heute nicht Systemen, die es ihnen erlauben, ihre Inhalte im Netz gegen Geld anzubieten. Die täglichen Tageszeitungs- und Zeitschrifteninhalte werden fast durchgängig für den Nutzer kostenlos angeboten. Solange die Verlage dieses Angebot weiterhin so handhaben, ist für einen Schutzbereich eines Verlegerleistungsschutzrechtes kein Raum.

Ein Berechtigter, der ein urheberrechtlich geschütztes Werk ohne technische Schutzmaßnahmen im Internet öffentlich zugänglich macht, ermöglicht dadurch bereits selbst die Nutzungen, die ein Abrufender vornehmen kann. Es wird deshalb grundsätzlich kein urheberrechtlicher Störungszustand geschaffen, wenn der Zugang zu dem Werk durch das Setzen von Hyperlinks (auch in der Form von Deep-Links) erleichtert wird<sup>26</sup>.

Werden dagegen durch einen kommerziellen Nutzer Artikel aus Tageszeitungen und Zeitschriften im Rahmen eines Informationsdienstes verwertet, ist bereits die Vervielfältigung des Artikels dem ausschließlichen Recht unterworfen und keine im Rahmen des § 53 Abs. 2 UrhG erlaubte Nutzung<sup>27</sup>.

Werden Inhalte der verlinkten Seite auf einer Seite des verlinkenden Anbieters wiedergegeben, ist eine Vervielfältigung und das Bereithalten zum Abruf anzunehmen<sup>28</sup> bzw. eine unfreie Bearbeitung, wenn der Inhalt verändert wird<sup>29</sup>. Auch die Verwertung mittels so genannter Abstracts führt nicht in jedem Fall zu einer erlaubnisfreien Nutzung von Artikeln<sup>30</sup>

---

25 <http://www.presse-monitor.de/pmgk/publications/publicationsearch.jsp>

26 BGH NJW 2003, 3406 ff - Paperboy-, Leitsatz 3

27 BGH NJW 1997, 1363 (1365) – CB-Infobank I

28 vgl. Wandtke/Heerma, § 16, Rz. 21 m.w.N. aus der Rechtsprechung

29 OLG Jena, GRUR-RR 2008, 223 (224)

30 OLG Frankfurt, ZUM-RD 2008, 121 (125)

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen

„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

- 6) Es kann aus den angeführten Gründen nicht ohne weiteres angenommen werden, dass Verlage insbesondere im Hinblick auf die digitale Nutzungen der Inhalte von Tageszeitungen und Zeitschriften durch das UrhG nicht oder nur unzureichend geschützt wären. Allerdings sind sie jedenfalls derzeit nicht geschützt, wenn sie selbst den Inhalt ungeschützt ins Netz stellen.
- 7) Ein eigenes Leistungsschutzrecht der Verleger muss nicht dieselben Probleme aufwerfen, wie sie in anderen Bereichen, z.B. dem Film, zu beobachten sind bzw. geschildert werden. Allerdings besteht die Gefahr, dass die Verlage auf Kosten der von ihnen beschäftigten Urheber versuchen, ihre Rechtsposition auch gegenüber den Urhebern zu stärken. Dafür spricht insbesondere das bisherige Verhalten vieler Verlage, wenn es darum geht, einen angemessenen Ausgleich zwischen der Position der Verlage und der Urheber zu erzielen. Ganz überwiegend versuchen die Verlage, sich alle Rechte, auch die zur Drittvermarktung, zu sichern, ohne die Urheber (angemessen) zu beteiligen<sup>31</sup>. Auch in Tarifverhandlungen und Verhandlungen zu gemeinsamen Vergütungsregeln sowie in individuellen Vertragsverhandlungen zeigen sich die Verlage und ihre Verbände ausgesprochen zugeknöpft. Trotz nunmehr sechs Jahre andauernder Verhandlungen mit dem BDZV und dem VDZ sind gemeinsame Vergütungsregeln mit den Zeitschriftenverlegern noch nicht einmal in Sicht, für die Tageszeitungsverlage jedenfalls noch nicht abgeschlossen und insbesondere hinsichtlich der Honorare für Pressefotografien streitig.

Ob das geforderte Leistungsschutzrecht vergleichbare Probleme aufwirft, wie z.B. im Verhältnis der Filmhersteller zu den Filmurhebern, kann mangels eines konkreten Vorschlags seitens der Verleger nicht prognostiziert werden. Der Aufsatz von Hegemann in der FAZ vom 09.04.2009 (der im Übrigen nur gegen Entgelt bei FAZ.net abrufbar ist), hilft nicht weiter, weil er zwar die Richtung der Überlegungen der Verlage weist, aber einen konkreten Regelungsvorschlag nicht enthält. Aus diesen Überlegungen können jedoch folgende Schlüsse gezogen werden:

- es soll ein Verbot von so genannten rip-offs erreicht werden

---

31 vgl. z.B. die allgemeine Honorarbedingungen von WAZ, Tagesspiegel, FAZ, SZ und Handelsblatt, Springer AG, Nordkurier

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

- einzelne Beiträge in Tageszeitungen und Zeitschriften sollen (prinzipiell) vergütungspflichtig werden,
- die gewerbliche Übernahme und Ausbeutung der Artikel soll vergütungspflichtig werden und
- der Zugriff auf Inhalte der Presseverlage soll in jedem Fall erlaubnispflichtig werden.

Rip-offs oder aus Sammelwerken wahllos herausgenommene Beiträge sind nach Auffassung des DJV urheberrechtlich nicht zulässig und können von den Verlagen mittels der ihnen zustehenden Rechte bereits heute verfolgt werden. Das Beispiel der Nachrichtenagentur AP<sup>32</sup> zeigt, dass selbst unter den Bedingungen eines „fair use“ eine Verfolgung der Verletzung des Urheberrechts nicht aussichtslos sein muss.

Um in jedem Fall den Zugriff auf Inhalte der Verlage der Erlaubnispflicht zu unterwerfen, müsste die Rechtsprechung zu dem Fall Paperboy korrigiert werden, wenn nicht der Zugang zu den entsprechenden Seiten von Anfang an vergütungspflichtig gemacht wird.

Soll das Verlegerleistungsschutzrecht als ein auf die einzelnen Beiträge der Journalistinnen und Journalisten bezogenes Recht ausgestaltet werden, erhebt sich die Frage, wie diese ihre Rechte noch wahren können. Das gilt insbesondere für die freien Mitarbeiter der Verlage. Hier stehen starke Interessen an der Selbstvermarktung der eigenen Beiträge (auch in der Zweitverwertung) und an der Wahrung der Persönlichkeitsrechte den Forderungen der Verlage gegenüber. Eine Ausgestaltung des Verlegerleistungsschutzrechts hat diese Interessen der Urheber effektiv zu sichern. Nicht eintreten darf eine Situation, in der insbesondere freie Journalistinnen und Journalisten nicht mehr gefragt werden müssten, ob und wie ihre Artikel vermarktet werden dürfen. Auch muss sichergestellt sein, dass die eigene Marktposition der Freien nicht weiter geschwächt wird. Die wirtschaftliche Stellung der freien Journalistinnen und Journalisten ist bereits heute so desolat<sup>33</sup>, dass immer mehr zum Aufgeben gezwungen sind. Sinn

---

32 <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/0,1518,617837,00.html#ref=rss>

33 [www.djv.de/Freie](http://www.djv.de/Freie)

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

eines Verlegerleistungsschutzrechtes darf es daher nicht sein, diese Lage zu Ungunsten der Freien weiter zu verschieben. Mindestens ist sicherzustellen, dass die Journalistinnen und Journalisten an zusätzlichen Erlösen, die mit Hilfe eines Verlegerleistungsschutzrechtes generiert werden, adäquat beteiligt werden.

8) Daraus folgt derzeit folgende Position:

Die Zeitungs- und Zeitschriftenverleger fordern ein spezielles Leistungsschutzrecht für Verlage. Darauf gestützt hoffen sie effizienter gegen kommerzielle Nutzung der im Internet angebotenen Zeitschriften- und Zeitungsinhalte durch Dritte vorgehen zu können. Beeinträchtigt fühlen sich die Verlage insbesondere durch den Nachrichtenservice von Google und durch Unternehmen, die Zeitungsartikel aus dem Internet kopieren und im Geschäftsverkehr, z.B. als Referenzen verwenden. Gleichzeitig erhoffen sich die Verlage, mit Hilfe eines eigenen Leistungsschutzrechtes Geschäftsmodelle entwickeln zu können, die ihnen insbesondere in der kommerziellen Nutzung durch Unternehmen neue Einnahmequelle erschließen.

Gegen neue Einnahmequellen ist nichts einzuwenden. Die Urheber müssen an damit verbundenen Nutzungen partizipieren.

Die Sorgen der Verlage sind grundsätzlich nachvollziehbar:

- Es ist einerseits ärgerlich, wenn Google Geld mit Werbung verdient, die neben Hinweisen auf von Verlagen finanzierte Veröffentlichungen<sup>34</sup> platziert wird. Andererseits kann nicht übersehen werden, dass die Anzeigen durch die Suchmaschine zu Zugriffen auf das Angebot der Verlage führen und damit für die Werbeeinnahmen der Verlage förderlich sind.
- Dass im Geschäftsverkehr Zeitungsartikel verwendet werden, ohne die Urheber oder die Verlage zu fragen, ist ein Ärgernis. Allerdings dürfte ein rechtliches Vorgehen dagegen meist daran scheitern, dass die

---

34 <http://news.google.de>

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Rechtsverletzung überhaupt nicht entdeckt wird, und eher selten an einer unzureichenden Ausstattung der Verlage mit Rechten. In diesem Bereich geschäftlich erfolgreich zu agieren und damit die Erlössituation der Verlage zu verbessern, könnte ein Grund sein, die Verleger in ihrem Begehren zu unterstützen. Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass es prinzipiell dieses Geschäftsmodell bereits gibt, nämlich mit der PresseMonitor GmbH (PMG), ohne dass es eines Leistungsschutzrechtes der Verlage bedurft hätte. Das Model der PMG könnte auch ohne ein solches Recht ausgebaut werden.

Schon jetzt verfügen Verlage über Rechte, die zur Abwehr von Urheberrechtsverletzungen herangezogen werden können: das Recht an der „Sammlung“ (Zusammenstellung der Zeitung), das Datenbankrecht (soweit Beiträge im Internet in einer Datenbank abgelegt werden) und schließlich die vertraglich eingeräumten Nutzungsrechte an Wort- und Bildbeiträgen.

An letzteren fehlt es allerdings immer dann, wenn die die streitigen Nutzungsrechte (zumeist Recht der öffentlichen Zugänglichmachung) nicht eingeräumt sind. Insoweit ließe sich das Problem schon dadurch lösen, dass die Verlage gesetzlich ermächtigt werden, gegen Urheberrechtsverletzungen im Zusammenhang mit in ihren Zeitungen veröffentlichten Beiträgen gerichtlich vorzugehen (Prozessstandschaft).

Was rechtliche Schritte gegen Google angeht, dürfte ein Leistungsschutzrecht für die Verlage allein wohl nicht nützlich sein. Die bisherige Rechtsprechung geht davon aus, dass die Anzeige von kurzen Auszügen als Fundstellenhinweis keine Urheberrechtsverletzung darstellt. Nicht anders würden die Entscheidungen ausfallen, wenn es nicht um Urheberrechte, sondern um ein neues Leistungsschutzrecht der Verlage geht. Auch dieses dürfte hier an Grenzen stoßen. Andererseits könnte ein Leistungsschutzrecht die Verhandlungsposition der Verlage gegenüber Google stärken, weil sie nicht nur auf der Basis abgeleiteter Rechte (die hinterfragt werden könnten) agieren, sondern mit einer eigenen Rechtsposition ihre Aktivlegitimation untermauern könnten.

Aus Sicht der Urheber ist an dem Vorstoß der Verleger vor allem problematisch, dass die Verlage (voraussichtlich) mit dem begehrten Recht ein



DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

eigenständiges Recht neben dem Urheberrecht der Journalistinnen und Journalisten erwerben würden, auf Grund dessen sie die Rechtsposition der Urheber einschränken könnten. Z. B. wären Beteiligungsansprüche auf Grund eines Leistungsschutzrechtes der Verlage bei der VG Wort oder VG Bild-Kunst denkbar, die zu Lasten der den Urhebern zustehenden Vergütungen gingen. Noch bedenklicher wäre es, wenn die Verlage wegen dieses Leistungsschutzrechtes ihrerseits Rechte an den einzelnen Beiträgen reklamieren könnten. Die Idee, dass Verlagen wegen der Erstveröffentlichung der journalistischen Einzelbeiträge in einem renommierten Blatt („Branding“) eine Beteiligung auch an weiteren Verwertungen zusteht, ist nicht neu. Sie erhielte durch eine entsprechende Formulierung eines Leistungsschutzrechtes der Verleger neue Nahrung und eine Stütze im materiellen Recht.

Journalistinnen und Journalisten können sich daher nach Meinung der Gewerkschaften auf ein eigenes Leistungsschutzrecht der Verleger nur einlassen, wenn folgende Bedingungen erfüllt werden:

1. Zusage der Verlage, dass die Urheber an den Erlösen (z.B. im Internet oder Datenbanken) auch tatsächlich beteiligt werden,
2. Verzicht der Verlage auf Beteiligung an bisherigen Vergütungen aus Tantiemen der Verwertungsgesellschaften unter Hinweis auf das Leistungsschutzrecht,
3. Garantie, dass durch das Leistungsschutzrecht die Rechte der Urheber an ihren Beiträgen nicht eingeschränkt werden.

Mit den Verlagen und ihren Verbänden sind diese Punkte zu klären, bevor eine endgültige Position formuliert wird. Diese Gespräche sind derzeit noch nicht abgeschlossen.

## **2) Zu § 27 UrhG**

Bisher konnte sich der Gesetzgeber zu einer Änderung des § 27 UrhG (Vergütung für das Vermieten und Verleihen) nicht durchringen. In der entsprechenden Arbeitsgruppe zum 2. Korb war angeregt worden, für das Vermieten die Differenzierung in § 27 Abs. 1 UrhG zwischen Bild- und Tonträgern einerseits und anderen Medien, insbesondere Printmedien, andererseits, aufzugeben. Der Gesetzgeber des 2. Korbes begründet seinen Verzicht auf eine Änderung damit, dass die urhebervertragsrechtliche Lage im Bereich

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

des Verlagsvertrages zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine weiteren Eingriffe erfordere. Die Autoren könnten ihre Rechte durchsetzen.

Der DJV ist nach wie vor anderer Auffassung. Er sieht sich in seiner Forderung, § 27 Abs. 1 zu ergänzen, durch die Entscheidung der Schiedsstelle vom 31. August 2004 bestätigt. Die Entscheidung enthält einen Vorschlag zum Abschluss eines Gesamtvertrages zwischen den genannten Verwertungsgesellschaften und dem Verband Deutscher Lesezirkel über den Vergütungsanspruch für das Vermieten von Lesemappen durch Lesezirkel.

In der Entscheidung der Schiedsstelle heißt es zum Umfang der Aktivlegitimation, die Verwertungsgesellschaften könnten nicht geltend machen, alle Berechtigten (Urheber) zu vertreten. Sie könnten die gesetzliche Vermutung des § 13 b Abs. 2 UWG für sich nicht in Anspruch nehmen. Das Vermietrecht sei nach der seit 1995 geltenden Rechtslage als Verbotrecht ausgestaltet worden. § 27 UrhG beschränke sich in seinem Anwendungsbereich auf Bild- und Tonträger und sei auf Printmedien unanwendbar. Es könne zwar den Verwertungsgesellschaften zugestanden werden, dass sie sich hinsichtlich eines zu vereinbarenden Vergütungsanspruches (Anm.: für die Nutzung der Werke in Lesezirkelmappen) zur Abgeltung des Verbotrechtes aus § 17 UrhG hinsichtlich des Umfangs ihrer Berechtigung in einer der übrigen in § 13 b Abs. 2 UWG genannten Vergütungsansprüche durchaus vergleichbaren Interessenlage befänden. Es könne jedoch kein Zweifel daran bestehen, dass der Gesetzgeber es bewusst unterlassen habe, die Vermutungswirkung des § 13 b Abs. 2 UWG auch auf § 27 Abs. 1 UrhG zu erstrecken. § 13 b Abs. 2 UWG könne daher auch nicht analog angewandt werden, weil eine planwidrige Regelungslücke fehle (S. 24/25 der Entscheidung).

Die Schiedsstelle kommt deswegen insoweit zum Ergebnis, dass die Verwertungsgesellschaften die von ihnen geltend gemachte Höhe der Vergütung für die Nutzung der Werke in Lesezirkelmappen nicht durchsetzen können, weil ihnen für einen erheblichen Teil ihrer Autoren die Aktivlegitimation fehle.

Eine Erweiterung der Regelung des § 27 Abs. 1 UrhG auf andere Bereiche als die Vermietung von Bild- und Tonträgern, insbesondere Verlagsverträge, hat der Gesetzgeber 1995 deswegen nicht vorgenommen, weil zunächst Erfahrungen mit der Regelung als Eingriff in die urhebervertragsrechtliche Gestaltungsfreiheit der Parteien gesammelt werden sollten und andere Medien als Bild- und Tonträger in der Praxis bei weitem nicht so häufig vermietet würden. Die Entscheidung der Schiedsstelle sowie die vom DJV und den Verwertungsgesellschaften vorgelegten Vertragsbeispiele zeigen, dass die

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

Erfahrungen der Urheber bei Tageszeitungen und Zeitschriften seit 1995 negativ sind. § 27 Abs. 1 UrhG sollte daher entsprechend ergänzt werden.

### 3) zu § 97 UrhG

Nach wie vor vertritt der DJV die Auffassung, dass § 97 UrhG in Absatz 1 Satz 2 wie folgt neu gefasst werden sollte:

**„(1) ... An Stelle des Schadenersatzes kann der Verletzte das Doppelte der angemessenen Vergütung (§ 32 Abs. 1 S. 2) oder die Herausgabe des Gewinns verlangen, den der Verletzte durch die Verletzung des Rechts erzielt hat.“**

Aus Sicht des DJV ist es dringend geboten, das Ausgleichsrecht im Urheberrechtsgesetz deutlich zu verstärken. Entsprechend den Regelungen in anderen europäischen Ländern (z.B. § 87 Abs. 3 österreichisches UrhG) sollte in § 97 UrhG geregelt werden, dass im Falle der unbefugten Nutzung eines Werkes ein Anspruch auf Zahlung des Doppelten angemessenen Entgelts für den Urheber in dem Fall besteht, dass ein höherer Schaden als Vermögensschaden nicht nachgewiesen wird. Dieser Anspruch soll als Ausgleichsentschädigung für den Urheber in dem Sinne vorgesehen werden, dass nicht nur sein Vergütungsanspruch befriedigt wird, sondern auch die ihm entstandenen Kosten z.B. im Zusammenhang mit der Feststellung der Rechtsverletzung abgegolten werden.

Die Umsetzung der EU-Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft in nationales Recht bliebe nur Stückwerk, wenn sie nicht durch eine flankierende Änderung des § 97 abgesichert wird. Insbesondere der Erwägungsgrund 59 der Richtlinie weist auf die Gefahr der Rechtsverletzung durch Nutzung digitaler Technik hin. Erwägungsgrund 58 verpflichtet die Mitgliedsstaaten zu wirksamen Sanktionen und Rechtsbehelfen bei Zuwiderhandlungen gegen die in der Richtlinie festgelegten Rechte und Pflichten. Dazu gehören auch die in Art. 2 bis Art. 4 der Richtlinie geregelten ausschließlichen Verwertungsrechte. Das im Erwägungsgrund 11 niedergelegte Ziel einer rigorosen und wirksamen Regelung zum Schutze der Urheberrechte könnte nicht erreicht werden, wenn Rechtsverletzungen gegen das geistige Eigentum im Wesentlichen – wie bisher – ohne Folgen blieben. Derzeit können sich Verwerter, denen der ordnungsgemäße Erwerb der Nutzungsrechte zu teuer oder zu umständlich ist, relativ problemlos über die Rechte der Urheber hinwegsetzen, weil ihnen bei Entdeckung der Urheberrechtsverletzung schlimmstenfalls die Zahlung der üblichen und angemessenen Lizenzgebühr „droht“. Es stellt keine wirksame Sanktion bei Zuwiderhandlungen gegen die ausschließlichen Verwertungsrechte der Urheber dar, wenn der Verletzte grundsätzlich dem vertragstreuen Verwerter gleichgestellt wird. Diese Gleichstellung minimiert das Risiko gerade auch der

Seite 33

DJV-Stellungnahme zum Fragebogen  
„Prüfung weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts“

vorsätzlich handelnden Urheberrechtsverletzer völlig und erhöht die Gefahr, dass urheber-rechtlich geschützte Werke ohne vertragliche Grundlage genutzt werden. Dies gilt derzeit insbesondere im Bereich der Online-Nutzung, in dem der Rechtsbruch an der Tagesordnung ist.

Schließlich wird insoweit auch auf Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (RL 2004/48/EG) vom 29. April 2004 verwiesen. Art. 11 Abs. 1 und Erwägungsgrund 26 der Richtlinie sehen zwar eine Verpflichtung zu einem als Strafe angelegten Schadensersatz nicht vor, wohl aber die Möglichkeit einer Ausgleichschädigung für den Urheber auf objektiver Grundlage.



Benno H. Pöppelmann  
- Justiziar -