

21. Dezember 2015

Stellungnahme des Deutschen Journalisten-Verbandes e. V. zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur verbesserten Durchsetzung des Anspruchs der Urheber und ausübenden Künstler auf angemessene Vergütung

A. Sachverhalt

Ziel der Urhebervertragsrechtsreform von 2002 war es erklärtermaßen, die vertragsrechtlichen Bedingungen für Urheber deutlich zu verbessern, damit das dem Urheberrecht innewohnende Prinzip, ihnen angemessene Vergütungen für die Nutzung ihrer Werke zu ermöglichen, nicht nur auf dem Papier stehen bleibt. Dazu verankerte der Gesetzgeber dieses Prinzip als gesetzliches Leitbild im Urheberrechtsgesetz¹, schuf den Anspruch auf Anpassung von Verträgen, wenn die vereinbarte Vergütung nicht der angemessenen entspricht und gab den Branchenverbänden das Instrumentarium gemeinsamer Vergütungsregeln zur Schaffung von Maßstäben zur angemessenen Vergütung an die Hand. Bewusst verzichtete der Gesetzgeber auf Instrumente zur Durchsetzung solcher Regeln, weil er den Zusagen der Verleger wie anderer Verwerter vertraute, sie würden sich freiwillig an die zugunsten der Urheber geschaffenen Vorschriften halten.²

In der seit dem Inkrafttreten der Reform von 2002 vergangenen Zeitspanne von mehr als einer Dekade haben sich die vergütungsrelevante und die übrige vertragsrechtliche Lage für die journalistischen Urheberinnen und Urheber, insbesondere für die freien Journalistinnen und Journalisten nicht verbessert.

¹ vgl. BT-Drs. 14/8058, S. 18

² vgl. BT-Plenarprotokoll 14/213, S. 21125

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

I. Einkommenssituation freier Journalisten

Die Einkommenssituation und die Arbeitsbedingungen freiberuflicher Journalisten hat der DJV seit 1998 regelmäßig kontinuierlich repräsentativ erhoben bzw. untersuchen lassen³. Sie stellt sich seit dem wie folgt dar:

1) Einkommen im Vergleich

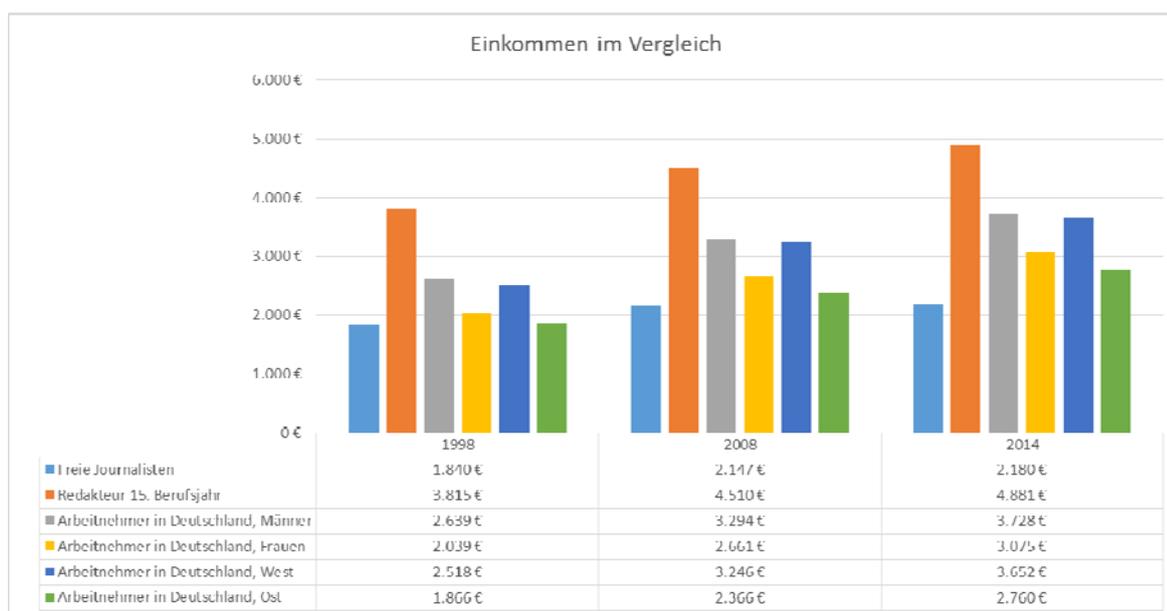


Tabelle 1

Das Einkommen der freien Journalisten hat sich seit nunmehr siebzehn Jahren gegenüber den allgemeinen Einkommensentwicklungen nicht positiv verändert. Es liegt nach wie vor am unteren Ende der Tabelle. Unter Berücksichtigung der Inflationsrate⁴ in dem genannten Zeitraum ist die Einkommensentwicklung sogar negativ.

2) Onlinevergütung und Vergütung für Mehrfachnutzung

Im selben Zeitraum wurde das Urhebervertragsrecht geändert, ohne dass die Änderungen nachhaltige Wirkungen hinsichtlich des Einkommens entfaltet. Vor allem aber wurden seit dem deutlich mehr Rechte durch Verwerter wahrgenommen. Auch dies hatte keinen positiven Effekt auf die Einkommen der Urheber, wie Tabelle 2 zeigt:

³ Vgl. www.djv.de/Info/Freie/Honorare/Umfragen 2014, 2008 und 1998

⁴ Vgl. <http://www.inflation-deutschland.de/inflation-historisch.html>: Durchschnittlich rechnerisch 1,47 Prozent per anno zwischen 1998 und 2014, Quelle: Statistisches Bundesamt, Lange Reihe, Stand 2014.

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

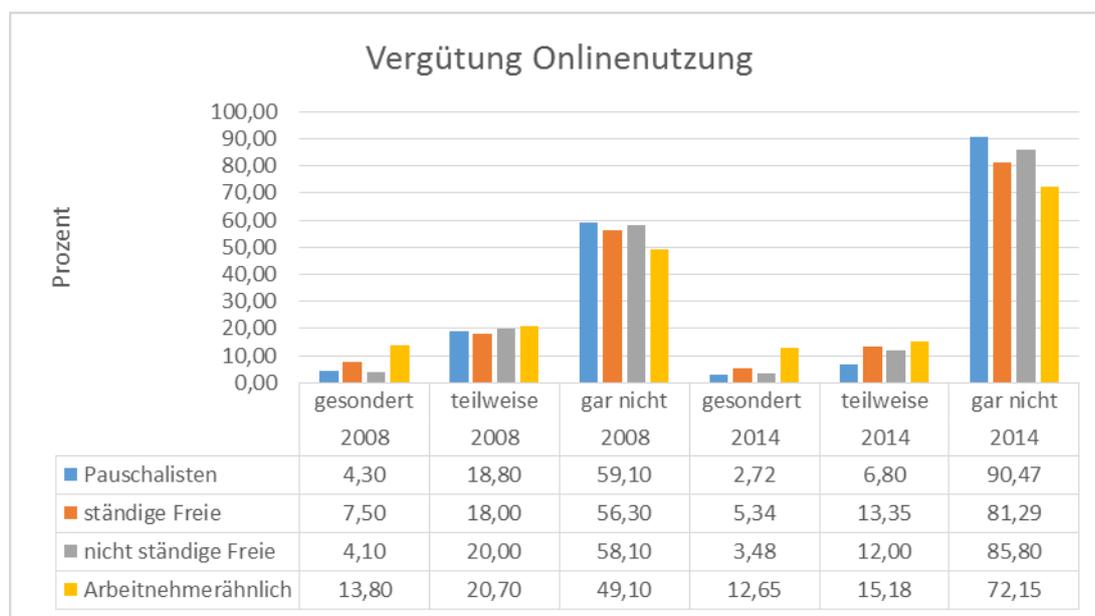


Tabelle 2

Ebenso wie bei der ganz überwiegend nicht gesondert oder durch höhere Honorare vergüteten zusätzliche Onlinenutzung zeigt sich das Bild, wenn die Vergütung von mehrfachen Nutzungen durch Verwerter betrachtet wird. Nach den vorliegenden Zahlen wird nur ein verschwindend geringer Teil der Werke der hauptberuflichen freien Journalisten zusätzlich vergütet, wenn Verlage oder Rundfunkunternehmen mehrfache Nutzungen vornehmen oder sich dafür die Rechte einräumen lassen. Das zeigt Tabelle 3:

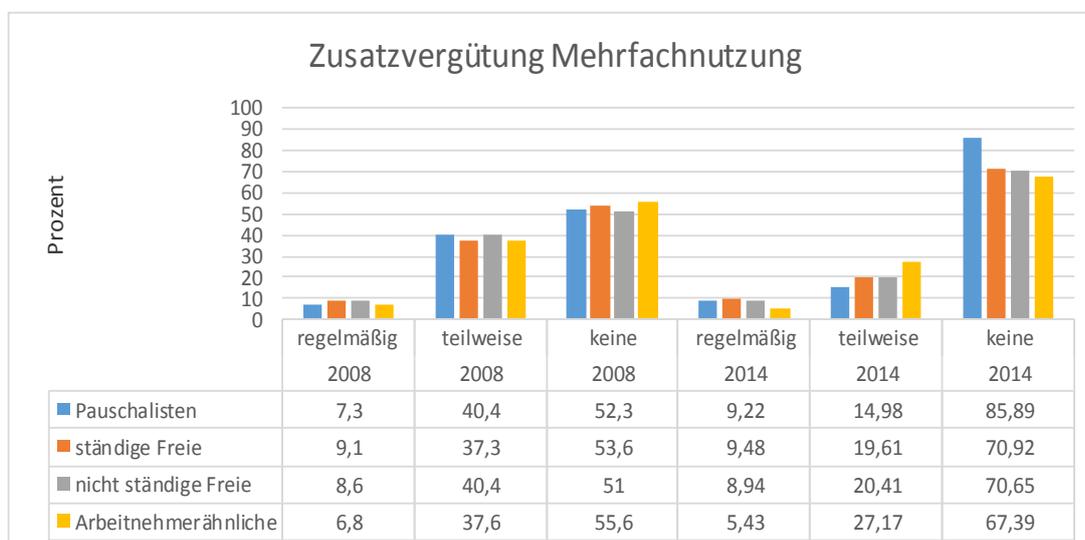


Tabelle 3

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Mehr als Zweidrittel aller freien Journalistinnen und Journalisten bekommen weder die heute obligatorische Onlinenutzung bezahlt, noch werden sie an Erlösen aus der Verwertung ihrer Werke oder aufgrund sonstiger mehrfacher Nutzung beteiligt. Lediglich bei den arbeitnehmerähnlichen Personen im öffentlich-rechtlichen Rundfunk zeigt sich hinsichtlich der Onlinenutzung und – abgeschwächt – bei der Mehrfachverwertung ein etwas anderes Szenario. Das dürfte der Tatsache geschuldet sein, dass sich etliche Rundfunkanstalten durch Tarifvertrag verpflichtet haben, sowohl Onlinenutzungen gesondert (mit einem Satz von 4,5 % des Ersthonorars) zu bezahlen, wie Erlösbeteiligungen auszukehren und ggf. auch Wiederholungen erneut zu honorieren.

3) Einkommen nach Mediengattung

Nach wie vor wird im Zeitungsbereich unterdurchschnittlich bezahlt. Gleichzeitig beanspruchen Tageszeitungen wie alle anderen Verwertungsunternehmen so gut wie alle Rechte für sich, in der Regel allerdings, ohne eine gesonderte Honorierung zusätzlich vorzusehen, zu vereinbaren oder zu zahlen. Die Tabelle 4 zeigt die Bruttoverdienste von freien Journalistinnen und Journalisten nach Mediengattungen aus der Umfrage 2014 auf:

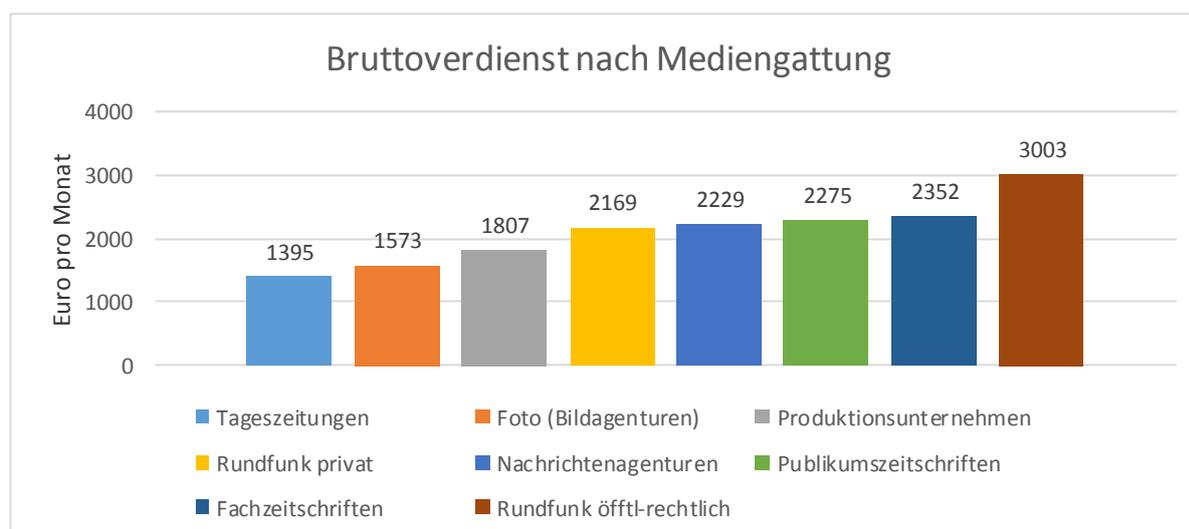


Tabelle 4

In der Tabelle kommt deutlich zum Ausdruck, welchen Stellenwert tarifvertragliche oder vergleichbare kollektive Regelungen haben können, um zu angemessenen Honorarbedingungen zu kommen. Während der öffentlich-rechtliche Rundfunk weitgehend tariflichen Regelungen für die freien arbeitnehmerähnlichen Personen unterliegt und die urheberrechtlichen Vorschriften im Bereich der Eigenproduktionen der

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Sender für die freien Urheber den Charakter von gemeinsamen Vergütungsregeln haben, fehlen diese in den anderen Medienbereichen fast vollständig, bzw. sind nur schwach ausgebildet oder leiden unter einem Durchsetzungsdefizit.

II. Vertragssituation

1) Tageszeitungen

Mit dem BDZV als Branchenverband der Tageszeitungen in Deutschland hat der DJV gemeinsam mit der dju in verdi 2010 gemeinsame Vergütungsregeln für die Textbeiträge freier hauptberuflicher Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen aufgestellt. Durch Schlichterspruch kamen 2013 auch Vergütungsregeln für die Fotonutzung durch Tageszeitungen hinzu. Während der BDZV für die Verhandlungen über Textbeitragshonorierungen die Vollmacht aller wesentlichen Landesverbände hatte, verweigerten etliche Verlage die Anerkennung des Schlichtungsergebnisses für die Fotohonorierung. Weniger als einhundert Verlage erkannten das Ergebnis als für sie verbindlich an.

Die Durchsetzung der mit dem BDZV vereinbarten gemeinsamen Vergütungsregeln gestaltet sich bis heute als sehr mühseliges Unterfangen. Nach wie vor weigern sich erhebliche Teile der Mitgliedschaft des BDZV, die Regeln in ihren Häusern umzusetzen. Dem DJV ist nicht ein einziger Fall bekannt, in dem ein Verlag seit 2010 von sich aus auf diese Regeln gegenüber seinen freien Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern hingewiesen, geschweige denn, auf dieser Grundlage aus eigenem Antrieb gezahlt hätte. Bis heute müssen Verlage immer wieder verklagt und gerichtlich gezwungen werden, angemessene Honorare zu zahlen. Immer wieder werden allein über den Rechtsschutz des DJV mehr als zwei Dutzend Gerichtsverfahren parallel geführt, um Freien zu ihrem Recht zu verhelfen. Indem die Verlage sich entweder weigern, die Regeln anzuwenden oder sie unterlaufen oder gegenüber ihren freien Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern gar mit dem Abbruch der Vertragsbeziehungen arbeiten, bringen sie die Urheber um ihre angemessene Vergütung. Die Honorardifferenzen, die zur angemessenen Vergütung im Sinne der gemeinsamen Vergütungsregeln i.V.m. §§ 32, 36 UrhG fehlen, schätzt der DJV auf der Grundlage der bisher durch Gerichtsurteile zugesprochenen Nachhonorare auf mehrere hundert Millionen Euro⁵ seit 2010.

⁵ Der Schätzung liegt die Annahme zu Grunde, dass lediglich 10000 freie Journalistinnen und Journalisten regelmäßig für Tageszeitungen arbeiten und diese jeweils durch die Nichtanwendung der gemeinsamen Vergütungsregeln mindestens ca. 5000 Euro jährlich verlieren.

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Der DJV kann hier nicht alle Honorarunterschreitungen im Vergleich zu den gem. Vergütungsregeln darstellen. Im Fall BGH GVR I⁶ wurde das angemessene Honorar um 43 % unterschritten, im Fall BGH GVR II⁷ waren es immer noch 32 %, die das gezahlte Honorar hinter dem angemessenen zurückblieb. In nicht wenigen weiteren Fällen bleibt das Honorar um deutlich mehr als 50 % gegenüber dem nach den gemeinsamen Vergütungsregeln angemessenen zurück. So z.B. bei einer Reihe von Tageszeitungen in NRW.

2) Zeitschriften

Im Zeitschriftenbereich wird von in ihm tätigen Journalistinnen und Journalisten zunehmend berichtet, dass Honorare immer weiter gekürzt werden. Auch in diesem Bereich werden von den Freien immer mehr Rechte zur Nutzung eingefordert, ohne dass sich das zugunsten der Journalisten in jedem Fall auswirkt. Z.B. werden in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen großer Verlage nur in seltenen Fällen für die Mehrfachverwertung gesonderte Honorare vorgesehen, gleichzeitig sind die Honorare in einigen Verlagen in den letzten Jahren nach Berichten von DJV-Mitgliedern um mehr als 40 % gedrückt worden. Auch in kleineren Verlagshäusern stellt sich die Situation nicht grundsätzlich anders dar.

Seit 2003 verhandelt der DJV gemeinsam mit der dju in verdi mit dem Branchenverband der Zeitschriftenverlage, dem VDZ, über gemeinsame Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten an Zeitschriften. Die ungewöhnliche Dauer dieser Verhandlungen, deren Ende auch zum jetzigen Zeitpunkt nicht absehbar ist, ist nur zu einem kleinen Teil der Tatsache geschuldet, dass der Markt der Zeitschriften in Deutschland ungewöhnlich vielfältig ist. Daher sind angemessene Vergütungen nur unter Berücksichtigung dieser Vielfalt zu finden. Die wesentliche Ursache für die überlange Verhandlungsdauer ist jedoch vielmehr darin zu finden, dass die Verlage alle Möglichkeiten nutzen, gemeinsame Vergütungsregeln nicht vereinbaren zu müssen. So werden z.B. Honorarvorstellungen in die Verhandlungen eingebracht und zur Diskussion gestellt, die sich an einem völlig anderen Markt, dem der Tageszeitungen, orientieren. Die Urheberverbände haben mehrfach geprüft, ob ein Schlichtungsverfahren zu einem schnelleren Ergebnis führen würde, haben jedoch wegen der Widerrufsmöglichkeit nach § 36 Abs. 4 UrhG davon letztendlich immer wieder Abstand genommen, weil nicht zu erwarten steht, dass ein Schlichtungsverfahren zu unwidersprochenen Ergebnissen führt.

⁶ BGH GVR I, juris

⁷ BGH GVR II, juris

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

3) Rundfunk

Die freie journalistische Arbeit im Rundfunk ist einerseits, nämlich im öffentlich-rechtlichen Rundfunk, geprägt durch tarifvertragliche Regelung zum Urheberrecht, soweit arbeitnehmerähnliche Personen betroffen sind. Tarifliche Regelungen gibt es insoweit beim Deutschlandradio, sowie beim BR, MDR, NDR, SWR, WDR und beim ZDF. Die tariflichen Regeln datieren von 2001 bis 2006 und sehen eine umfangreiche Rechtseinräumung für die Bedürfnisse einer Rundfunkanstalt sowie für außerrundfunkmäßige Rechte vor. Unterschieden werden Verträge, die zu Wiederholungshonoraren führen und Verträgen (vor allem im aktuellen Bereich), die Wiederholungsvergütungen nicht vorsehen. Die Wiederholungsvergütungen sind für Urheber zwischen 50 und 75 Prozent des Ersthonorars angesiedelt, sie liegen z.B. darunter, wenn die Wiederholungen lediglich in Teilbereichen des Sendegebiets erfolgen. Für Leistungsschutzberechtigte liegen die Wiederholungsvergütungen bei ca. 20 Prozent der Erstvergütung. Für alle Vertragsarten sind Onlinenutzungsentgelte in Höhe von 4,5 % des Ersthonorars für einfache Onlinenutzungen vorgesehen. Ebenfalls für alle Vertragsarten sind Erlösbeteiligungen vereinbart, sie betragen 35 % der (definierten) Nettoerlöse für alle beteiligten Urheber und Leistungsschutzberechtigte und werden zwischen diesen Gruppen hälftig geteilt. Die Aufteilung nach Köpfen erfolgt auf der Grundlage des Ersthonorars. Mit nicht tarifgebundenen Freien dürfen die tarifgebundenen Rundfunkanstalten keine schlechteren Urheberbedingungen vereinbaren. Dazu haben sie sich im jeweiligen Tarifvertrag schuldrechtlich verpflichtet. Den Tarifverträgen kommt insoweit auch die Funktion einer gemeinsamen Vergütungsregel zu.

In den anderen Rundfunkanstalten gelten so genannte Honorarbedingungen, also AGB, die sich an den tariflichen Regelungen der oben genannten Anstalten orientieren, ohne allerdings das System der Wiederholungsvergütungen und Erlösbeteiligungen (vollständig) zu übernehmen.

Im journalistischen Arbeitsfeld ist zudem in allen Rundfunkanstalten eine Tendenz zu Pauschalverträgen festzustellen. Diese haben zur Folge, dass Ansprüche, die an die Erstellung eines Werkes geknüpft sind, nur schwer geltend gemacht werden können, weil die Bestimmung dazu, der wievielte Teile einer Pauschale für die Erstellung des Werkes zugrunde zu legen ist, oftmals kaum möglich ist.

In den privaten Rundfunkunternehmen, seien es Fernseh- oder Hörfunksender, wird im Urheberrecht andererseits ganz überwiegend mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen gearbeitet. Wiederholungsvergütungen für Journalisten sind hier ebenso unbekannt, wie Erlösbeteiligungen. Die Rechtseinräumung umfasst alle nur erdenkli-

Seite 8

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

chen Rechte bis zum Ablauf der Schutzfrist. Ganz überwiegend wird mit Total-Buy-Out-Verträgen gearbeitet, Auch gesonderte Onlinevergütungen werden weder vereinbart noch gezahlt.

Im gesamten Rundfunk⁸ fehlen bisher Regelungen und Vergütungen für neuere Entwicklungen wie z. B. extensiven Mediathekennutzungen oder Nutzungen der Werke in sogenannten social-media-Kanälen.

4) Foto und Agenturen

Hier gilt das zu 1) bis 3) Ausgeführte entsprechend, soweit die Situation in privaten Medienunternehmen dargestellt ist.

5) Arbeitnehmer

Die journalistischen Arbeitnehmer sind überwiegend tariflich gebunden. Die Tarifverträge sehen dem § 43 UrhG Rechnung tragende Rechtseinräumungen vor. In den Tarifverträgen für Tageszeitungen, Zeitschriften und in denen der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sind Erlösbeteiligungsregeln vorgesehen, soweit eine Nutzung außerhalb der betrieblichen Zwecke stattfindet.

III. Blacklisting

1) Direkter Druck

Das Phänomen des Blacklisting ist in allen Medienbereichen verbreitet, allerdings in einigen Mediengattungen ausgeprägter, als in den übrigen. Es lässt sich in der direkten Variante am besten durch drei Zitate beschreiben. Die zitierten Schreiben erfolgten, als die Betroffenen ihre Rechte nach den gemeinsamen Vergütungsregeln Tageszeitungen (siehe oben) geltend machten:

1) Sehr geehrte,

die Summe ist für die Abrechnung (...) angewiesen, die Zusammenarbeit mit (....) damit dann beendet.“

2) Sehr geehrte.....

"Haben Sie Dank für Ihr großzügiges Angebot, auf das wir leider nicht zurückgreifen können. Ich wünsche Ihnen für Ihre berufliche Zukunft alles Gute."

⁸ Diese Anmerkung bezieht sich auf journalistische Formate, im Übrigen sind für den fiktionalen Bereich einige wenige Vergütungsregeln, z.T. mit sehr engem Gelzungsbereich abgeschlossen worden.

Seite 9

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

3) „*Sehr geehrte...*

Bitte seien Sie sich im Klaren, daß wir in Zukunft nicht mehr mit Ihnen zusammenarbeiten können, wenn Sie unseren Nutzungsvereinbarungen nicht zustimmen.“

Diese Art der textlichen Mitteilung ist nicht sehr verbreitet, kommt aber vor. Sie wirft ein Schlaglicht auf die Denkweise in manchen Verlagen oder anderen Medienunternehmen, wenn es darum geht, gesetzliche Ansprüche der Urheber zu erfüllen. Interessanterweise gibt es vergleichbare Anschreiben auch aus Rundfunkanstalten. Dort sollte solches Verhalten eigentlich nicht vermutet werden, kommt aber vor, wie das folgende 4. Zitat zeigt:

4) „*Bitte überdenken Sie einmal, ob es klug ist, die Kunden des Auftraggebers Ihrer Mandanten so vor den Kopf zu stoßen wie geschehen. Ich kann mir kaum vorstellen, dass ein Auftragsproduzent künftig noch Drehbuchautoren engagieren will, die glauben, sie könnten ihr ohnehin schon großzügig bemessenes Buyout-Honorar dadurch noch vervielfachen, dass sie seine Abnehmer angehen.“*

In dem Schreiben bringt die Anstalt zum Ausdruck, dass sie nicht nur die Honoraransprüche für völlig überzogen hält, sondern gewillt ist, als Kunde den Auftragsproduzenten unter Druck zu setzen, den betroffenen Autor nicht erneut zu engagieren.

Viel deutlicher als in den vorangegangenen Zitaten kann der direkte Druck, dem Urheber immer wieder ausgesetzt sind, nicht zum Ausdruck gebracht werden.

Die Spielart des Blacklisting, die sehr weit verbreitet ist, wird jedoch anders ausgeübt. Schriftliche Unterlagen werden dabei vermieden. Aus der Praxis des DJV-Rechtsschutzes sind nicht wenige Fälle aus allen Medienbereichen bekannt, in denen eher subtil auf die Tatsache hingewiesen wird, dass dem Auftrag keine weiteren folgen werden, wenn Ansprüche auf gesetzlicher, tariflicher oder auf Grundlage der Vergütungsregeln geltend gemacht oder durchgesetzt werden.

2) Die „Schere im Kopf“

Schließlich ist die Variante bekannt, die nicht einmal mehr mit Hinweisen, Drohungen oder vergleichbare Handlungen verbunden ist. Diese Variante setzt darauf, dass Urheber verinnerlichen, sich an die vorgegebenen Honorare und Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu halten, wenn sie mit Folgeaufträgen rechnen wollen. Diese Variante führt in der DJV-Rechtsberatung dazu, dass Ansprüche oftmals nicht geltend gemacht werden können, weil die Angst tief sitzt, zukünftig keine Aufträge mehr zu erhalten.

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

3) gestörte Vertragsparität

Letztlich ist es aber nach Ansicht des DJV für die Berechtigung der im Gesetzentwurf enthaltenen Vorschläge, insbesondere zum Verbandsklagerecht und zum Vorrang von Tarifverträgen und gemeinsamen Vergütungsregeln, nicht entscheidend, ob das Phänomen des Blacklisting nachweisbar existiert oder nicht. Die unbestreitbar bestehende strukturelle Unterlegenheit der Urheber⁹, die schon darin zum Ausdruck kommt, dass flächendeckend ihren Interessen zuwiderlaufende AGB oder Honorarbedingungen von der Verwerterseite verwendet werden, ist für sich allein schon ein ausreichender Grund, durch die Gesetzgebung jedenfalls partiell korrigierend oder zumindest relativierend einzugreifen.

B. Stellungnahme zu den Vorschlägen im Referentenentwurf und weitere Vorschläge

1) Zu § 32 Abs. 2 Satz 2 mehrfache Nutzung

Der Entwurf schlägt vor, § 32 Abs. 2 wie folgt zu ergänzen: „Eine Vergütung nach Satz 2 ist in der Regel nur dann angemessen, wenn der Urheber für mehrfache Nutzungen desselben Werkes Anspruch auf jeweils gesonderte Vergütung hat.“

Zur Begründung der Regelung wird auf den urheberrechtlichen Grundsatz der angemessenen Beteiligung der Urheber an jeder Nutzung verwiesen. Die Praxis der Nutzung von Werken in unterschiedlichen Nutzungsarten oder bei wiederholter Nutzung ohne weitere Vergütung soll unterbunden werden, soweit nicht diese Nutzungen bei der Vergütung berücksichtigt werden¹⁰. Der Grundsatz der angemessenen Beteiligung soll als Kriterium im Rahmen der allgemeinen Angemessenheitskontrolle in § 32 Absatz 2 Satz 2 aufgenommen werden. Mit der Änderung ist beabsichtigt, dass deutlicher als bisher die jeweils entsprechenden angemessenen Vergütungen z.B. für Wiederholungssendungen, für zusätzliche Online- oder für Nebenrechtsnutzungen ausgewiesen werden und erneute Nutzungen ggf. zusätzlich zu vergütet sind. Pauschalvergütungen sollen nach dem Vorschlag in begründeten Fällen weiterhin zuläs-

⁹ Vgl. dazu BVerfG, NJW 2014, 46 (48), Rdn. 74: „Der Gesetzgeber hat den Interessenkonflikt zwischen Verwertern und Urhebern angesichts der gestörten Vertragsparität berechtigterweise für regelungsbedürftig gehalten.“

¹⁰ Vgl. dazu die auf BGH GRUR 2009, 1148 (1150) Rdn. 24 beruhende Rechtsprechung, wonach Pauschalvergütungen zulässig sind, wenn zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses eine angemessene Beteiligung am voraussichtlichen Gesamtertrag der Nutzung gewährleistet ist, vgl. auch BGH GRUR 2012, 1031 (1037) Rdn. 39, wonach viel dafür spricht, dass die vereinbarte nicht der angemessenen Vergütung entspricht, wenn für die weitergehenden Nutzungen keine gesonderte Vergütung geschuldet ist und sich die Einbeziehung der weitergehenden Nutzungen auch nicht in der Höhe der Pauschalvergütung niederschlägt.

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

sig sein. So sollen etwa Urhebervereinigungen mit Verbänden von Werknutzern oder einzelnen Unternehmen der Kulturwirtschaft in gemeinsamen Vergütungsregeln nach wie vor entsprechende pauschalisierte Vergütungsregeln verabreden können¹¹.

Der Referentenentwurf unternimmt mit seinem Vorschlag den Versuch, das gesetzliche Leitbild der angemessenen Vergütung, wie es in § 11 Satz 2 verankert ist¹² und in §§ 32 ff generell zum Ausdruck kommt¹³, weiter zu präzisieren. Allerdings verhilft dieser Vorschlag nur bedingt dazu, die Verhandlungsmacht der strukturell regelmäßig schwächeren Urheber und ausübenden Künstler zu stärken. Der Vorschlag berücksichtigt das Problem des faktischen Boykotts, also die Tatsache, dass Verwerter nicht selten Folgeaufträge verweigern oder sonst die Zusammenarbeit beenden, wenn Urheber ihre gesetzlichen Rechte in Anspruch nehmen¹⁴, nicht ausreichend.

Der Vorschlag ist ohne Zweifel geeignet, die individualrechtliche Stellung von Urhebern zu verbessern, ihre kollektive Verhandlungsmacht wird dadurch jedoch nicht unterstützt. Der einzelne Urheber ist aber gerade (auch) auf letztere angewiesen. Ebenso wie z.B. Verlage und Rundfunkunternehmen aus Gründen der Vereinfachung, Rationalisierung und nicht zuletzt der Risikoabwälzung¹⁵ Allgemeine Geschäftsbedingungen verwenden (müssen¹⁶), sind spiegelbildlich Urheber auf den Schutz ihrer Verbände zur Durchsetzung ihrer Rechte angewiesen. Die Stärkung allein der individualrechtlichen Position der Urheber reicht dort nicht aus, wo Verwerter ihrerseits mit kollektiven Instrumenten¹⁷ arbeiten, um ihren Interessen zum Durchbruch zu verhelfen. Ob die Unterwerfung unter AGB erfolgt, weil etwa die wirtschaftliche Übermacht des Verwerter maßgebend ist, oder ob die Akzeptanz von AGB auf einem partiellen Marktversagen¹⁸ beruht, kann hier dahinstehen. Individualrechtlich besteht jedenfalls keine Möglichkeit, sich unangemessener AGB zu erwehren, wenn der Einzelne nicht seine Existenz als Kreativer aufs Spiel setzen will.

¹¹ Vgl. Begründung, S. 21f

¹² vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages, BT-Dr 14/8058, S. 17 f

¹³ Vgl. BGH GRUR 2012,1031 (1035, Rdn. 21) – Honorarbedingungen freie Journalisten –

¹⁴ Vgl. Begründung S. 9

¹⁵ Vgl. BeckOK BGB/Becker BGB § 305 Rdn. 1

¹⁶ Vgl. BGH GRUR 2012,1031 (1037, Rdn. 33)

¹⁷ Um ein solches handelt es sich bei AGB. Sie dienen dazu, standardisiert gleichförmige Vertragsbedingungen in vergleichbaren Verträgen zur Anwendung gelangen zu lassen. Ziel ist es u.a., die angestrebte Rationalisierung zu erreichen, vgl. MüKo-Basedow, Vorbemerkung vor § 305 BGB, Rdn.1 -3 , 7. Aufl. 2016

¹⁸ Vgl. MüKo-Basedow, aaO, Rdn. 5

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Es bedarf daher zwingend der Flankierung der individualvertraglichen Rechte durch kollektive Instrumente der Urheber. Das gilt gerade auch in dem Bereich, den der Referentenentwurf mit § 32 Abs. 2 Satz 2 zu stärken beabsichtigt. Verbände können AGB auf den gerichtlichen Prüfstand stellen, wenn ihre Aufgabe (auch) darin besteht, die selbständigen beruflichen Interessen ihrer Mitglieder zu fördern¹⁹.

Diese sogenannte abstrakte AGB-Kontrolle ist jedoch bei Auslegungsregeln wie etwa § 31 Abs. 5 UrhG nach der Rechtsprechung des BGH nicht möglich, weil der in dieser Vorschrift enthaltene Leitgedanke einer möglichst weitgehenden Beteiligung des Urhebers an den wirtschaftlichen Früchten der Verwertung seines Werkes als gesetzliche Regelung i. S. von § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB nicht umgesetzt worden ist²⁰. Außerdem ist nach dieser Rechtsprechung der Umfang der Rechtseinräumung als Teil der Hauptleistungspflichten generell der Inhaltskontrolle entzogen.²¹ Diese Rechtsprechung spricht durchaus für den Vorschlag zu § 32 Abs. 2 Satz 2 des Entwurfs.

Die Rechtsprechung des BGH gibt den Journalistinnen und Journalisten jedoch „Steine statt Brot“. Individuelle Klagen gegen Pauschalvergütungen und umfangreiche Rechtseinräumungen sind selten. Das gilt selbst dann, wenn Zeilenhonorare von zehn Cent oder Fotohonorare von weniger als zehn Euro als Gegenleistung für ausschließliche, zeitlich, räumlich und inhaltlich unbegrenzte Nutzungsrechtseinräumungen und -übertragungen in Rede stehen. Damit das Phänomen des Blacklistings „erfolgreich“ wirken kann, bedarf es keiner tatsächlich geführten schwarzen Listen. Autoren sind in aller Regel auf Rundfunkunternehmen, Rundfunkanstalten, Verlage und sonstige Medienunternehmen angewiesen. Sie können sich Auseinandersetzungen wirtschaftlich regelmäßig nicht leisten, weil sie von der Verwertung ihrer Werke durch die Unternehmen leben. Die strukturelle Unterlegenheit hinsichtlich der Vertragsgestaltung liegt auf der Hand, sie ist in jedem einschlägigen Rechtsschutzfall des DJV greifbar.

Der Vorschlag zu § 32 Abs. 2 Satz 2 des Referentenentwurfs droht jedoch ebenso wie die dargestellte Rechtsprechung des BGH ins Leere zu gehen, wenn er sich allein auf die individualrechtliche Seite des Problems beschränkt. Wenn der BGH vertragliche Vereinbarungen für bedenklich hält, die für die Veröffentlichung journalis-

¹⁹ § 3 Abs. 1 UKlaG; § 8 Abs. 3 UWG

²⁰ Vgl. BGH GRUR 1984, 45 (49) – Honorarbedingungen Sendevertrag – ; GRUR 2012, 1031 (1035, Rdn. 17)

²¹ Vgl. BGH GRUR 1984, 45 (48); GRUR 2012, 1031, aaO, Rdn. 18

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

tischer Beiträge ein Honorar vorsehen, ohne dass für weitergehende Nutzungen eine gesonderte Vergütung geschuldet ist oder sich die Einbeziehung der weitergehenden Nutzungen in der Höhe der Pauschalvergütung niederschlägt, hilft diese Erkenntnis aus den dargelegten Gründen freien Journalisten nicht weiter, wenn sie gleichzeitig „nur“ auf den Weg der Individualklage verwiesen werden.

Die Annahme des BGH, nach § 31 Abs. 5 UrhG bestimme sich der Umfang der eingeräumten Nutzungsrechte bei fehlender vertraglicher Regelung nach dem konkreten Vertragszweck und der Umfang der vertraglichen Hauptleistungspflicht hänge demnach von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab²², ist nicht zwingend. Die gesetzliche Regelung aus § 31 Abs. 5 UrhG kann durchaus Maßstab einer AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB sein²³. Das gilt zumindest in Fällen, in denen sich die vertragsrechtliche Regelung in einem eklatanten Maß von dem tragenden Grundgedanken des gesamten Urheberrechts entfernt, dass die Rechte möglichst weitgehend dem Urheber verbleiben. Mindestens ein solches Übermaß an Rechtsübertragung im Wege Allgemeiner Geschäftsbedingungen kann einer AGB-Kontrolle unterworfen werden. Das gilt selbst dann, wenn die einzelnen Nutzungsarten im Sinne von § 31 Abs. 5 UrhG ausdrücklich bezeichnet sind²⁴. Zumindest die AGB-Kontrolle von Gestaltungsmissbräuchen auf der Grundlage des § 31 Abs. 5 wäre sachgerecht²⁵.

Nach Meinung des DJV sollte der Gesetzgeber daher die Chance nutzen, § 31 Abs. 5 UrhG so zu fassen, dass das von ihm verfolgte Ziel auch durchgesetzt werden kann. Dazu ist es notwendig, die Norm als gesetzliches Leitbild i.S.d. § 307 BGB auszugestalten. Dazu könnte der Gesetzentwurf den Vorschlag der Initiative Urheberrecht aufgreifen. Er lautet wie folgt:

§ 31 Abs. 5

(5) ¹Werden Nutzungsrechte durch für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen über den von beiden Partnern zugrunde gelegten Vertragszweck hinaus eingeräumt, ist eine Bestimmung zur Einräumung unwirksam, wenn sie den Urheber entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt. ²Eine unangemessene Benachteiligung kann sich insbesondere daraus ergeben, dass

²² Vgl. BGH GRUR 2012, 1031, (1035, Rdn. 19)

²³ Vgl. OLG Hamburg, ZUM 2011, 846 (853); OLG München ZUM 2011, 576 (580);

²⁴ Vgl. OLG Zweibrücken, ZUM 2001, 346 (347) zu einem Komponistenvertrag des ZDF

²⁵ Vgl. OLG Hamburg, ZUM 2011, 846 (854)

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

- a) eine angemessene Beteiligung des Urhebers nicht vorgesehen ist,
- b) die Bestimmung nicht klar und verständlich ist.

Zur Begründung wird auf die Stellungnahme der Initiative Urheberrecht und auf die Vorstellung des Entwurfs der Initiative²⁶ verwiesen.

Ferner schlägt der DJV vor, den Vorschlag im Referentenentwurf zu § 32 Abs. 2 aufrechtzuerhalten, ihn aber entsprechend der Formulierung in § 32 Abs.1 wie folgt zu ergänzen:

„Eine Vergütung nach Satz 2 ist in der Regel nur dann angemessen, wenn der Urheber für mehrfache Nutzungen desselben Werkes oder für die Einräumung von unterschiedlichen Nutzungsrechten daran Anspruch auf jeweils gesonderte Vergütung hat

2) Zu § 32d Anspruch auf Auskunft und Rechenschaft

Der Referentenentwurf sieht vor, dass jeder Werknutzer dem Urheber Auskunft über den Umfang der Werknutzung und die hieraus gezogenen Erträge und Vorteile zu erteilen sowie hierüber Rechenschaft abzulegen hat. Auskunft und Rechenschaft sind auf Verlangen des Urhebers mindestens einmal jährlich zu erteilen. Gemeinsame Vergütungsregel oder Tarifverträge können andere Vereinbarungen vorsehen.

Dieser Vorschlag wird begründet mit dem Hinweis, dass einerseits vertraglich ohnehin bestehende Ansprüche lediglich kodifiziert werden sollten, andererseits auch für die Fälle von Vereinbarungen zu Pauschalhonoraren ein Anspruch geschaffen werden soll. Der insoweit neue Anspruch sei durch Persönlichkeits- wie Verwertungsrechte begründet. Der Urheber habe ein legitimes Interesse an dem Wissen wo und wie sein Werk genutzt werde. Ebenso könne sich gerade bei Pauschalen ein auffälliges Missverhältnis zwischen den Erträgen und Vorteilen aus der Werknutzung ergeben oder es liege ein Fall des § 32c vor. Durch Tarifverträge oder gemeinsame Vergütungsregeln könnten Modifikationen oder gar ein Verzicht auf Auskunft und Rechenschaft vorgesehen werden. Die Begrenzung des Anspruchs auf Auskunft und Rechenschaft einmal jährlich, diene dem Zweck, Verwerter nicht übermäßig zu belasten²⁷.

Der DJV unterstützt diesen Vorschlag. Ohne Zweifel ist es möglich, vertragliche Auskunfts- und Rechenschaftsansprüche zu vereinbaren. Auch ist es richtig, dass Urhebern nach allgemeinen Grundsätzen auch ohne ausdrückliche vertragliche Re-

²⁶ Vgl. Pfennig, ZUM 2015, 443 (447)

²⁷ Vgl. Begründung, S. 22

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

gelung ein Auskunftsanspruch in Bezug auf die Nutzung ihrer Werke zustehen kann. Der Anspruch kann bereits aus § 242 BGB hergeleitet werden, er besteht grundsätzlich „in jedem Rechtsverhältnis, in dem der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang eines Rechts im Ungewissen und der Verpflichtete unerschwer zur Auskunftserteilung in der Lage ist“²⁸.

Diese Grundsätze gelten nach der Rechtsprechung²⁹ uneingeschränkt aber nur gegenüber dem Vertragspartner für die Nutzung eines Werkes. Nicht selten sehen AGB jedoch auch die Einräumung von Rechten vor, die Nutzungen durch konzernverbundene Unternehmen und/oder Dritte betreffen, von denen der Urheber aber keine unmittelbare Kenntnis haben kann. Das kann der Fall sein, wenn z.B. die Rechte zur Nutzung des Werks nicht auf einen konkreten Einzelfall bezogen, sondern pauschal weitergegeben werden. In diesen und weiteren vergleichbaren Fällen ist der vorgeschlagene gesetzliche Auskunftsanspruch nicht nur hilfreich, sondern auch besonders notwendig. Das unterstreicht die Begründung, denn danach soll passivlegitimiert jeder Werknutzer sein, „also sowohl der unmittelbare Vertragspartner des Urhebers als auch derjenige, der Nutzungsrechte in der Lizenzkette erworben hat“³⁰.

Selbst wenn gegenüber dem Vertragspartner ein Auskunftsanspruch dem Grunde nach bestehen könnte, ist er vertraglich in AGB regelmäßig nicht enthalten bzw. könnte nur geltend gemacht werden, wenn er der Bezifferung eines geltend zu machenden Anspruchs dient³¹. Wenn aber eine Pauschalvergütung vereinbart und ein Anspruch auf Auskunft und Rechenschaft in AGB - wie regelmäßig - nicht vereinbart ist, droht der dem Grunde nach dennoch bestehende vertragliche Anspruch ins Leere zu gehen, weil in solchen Fällen die Vertragsklausel etwa keinen Spielraum für die berechtigte Annahme lässt, dass die Geltendmachung eines solchen Anspruchs (zur Vorbereitung eines weitergehenden Zahlungsanspruchs) inhaltlich erfolgsversprechend sein könnte³².

Demgegenüber sind die bisher vorgebrachten Argumente der Verwerter gegen den gesetzlichen Auskunftsanspruch nicht überzeugend. Zwar kann unterstellt werden, dass mit dem vorgeschlagenen gesetzlichen Anspruch ein gewisser zusätzlicher

²⁸ Vgl. BGH ZUM 2002, 549 (551) – Musikfragment; BGH ZUM 1980, 227 (232, VII 1) – Monumenta Germaniae Historica; OLG Hamburg, ZUM 2011, 846 (857) – Fotonutzungsrechte;

²⁹ Vgl. OLG Hamburg, ZUM 2011, 846, aaO

³⁰ Vgl. Begründung, S. 22

³¹ Vgl. BGH ZUM 2002, 549, aaO; BGH GRUR, 1988, 307 (308) - Gaby -

³² Vgl. OLG Hamburg, aaO.

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Aufwand verbunden ist. Dieser wird jedoch angesichts ohnehin bestehender Dokumentations- und Nachweispflichten³³ deutlich überzogen dargestellt. Zu Recht verweist die Begründung insoweit darauf, dass, soweit der Anspruch durch jährliche Fälligkeit auch in Fällen von Pauschalvergütungen über die bisher bestehende Rechtslage hinausgeht, die Auskunfts- und Rechenschaftsverpflichtung nur Daten umfasst, die im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebes überwiegend ohnehin vorhanden sind und nicht erst erhoben werden müssen³⁴.

Gerade weil der gesetzgeberische Vorschlag zu § 32d vom DJV für notwendig erachtet wird, wird ergänzend vorgeschlagen, auch in § 32b UrhG das vorgesehene Auskunfts- und Rechenschaftsrecht wie folgt zu verankern:

§ 32b Zwingende Anwendung

Die §§ 32, 32a und 32d finden zwingend Anwendung,

- 1. wenn auf den Nutzungsvertrag mangels einer Rechtswahl deutsches Recht anzuwenden wäre oder**
- 2. soweit Gegenstand des Vertrages maßgebliche Nutzungshandlungen im räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes sind.**

3) Zu § 36 gemeinsame Vergütungsregeln

a) zu Abs. 1

Der DJV unterstützt den Vorschlag der Initiative Urheberrecht, § 36 Abs. 1 um folgenden Satz zu ergänzen:

(1) ¹Zur Bestimmung der Angemessenheit von Vergütungen nach § 32 stellen Vereinigungen von Urhebern mit Vereinigungen von Werknutzern oder einzelnen Werknutzern gemeinsame Vergütungsregeln auf. ²Die gemeinsamen Vergütungsregeln sollen die Umstände des jeweiligen Regelungsbereichs berücksichtigen, insbesondere die Struktur und Größe der Verwerter. ³In Tarifverträgen enthaltene Regelungen gehen gemeinsamen Vergütungsregeln vor. **Werknutzer ist auch ein Dritter, für den der Vertragspartner des Urhebers das Werk herstellt.**

Die Ergänzung ist notwendig, um eine weitere gesetzliche Unsicherheit zu beheben. Gerichtliche Auseinandersetzungen zwischen dem Bundesverband Regie und dem

³³ Vgl. z.B. neuerdings etwa § 54 und § 55 VGG; § 16.5.3 TV UrhR WDR (Hillig, 15. Auflage, 10e), § 17.10.4 UrhR TV ZDF

³⁴ Vgl. Begründung, S. 19

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

ZDF³⁵ sowie zwischen dem Berufsverband Kinematografie und dem Bayerischen Rundfunk (BR)³⁶ haben gezeigt, dass Werknutzer wie z.B. Rundfunkanstalten sich nach der geltenden Regelung bequem hinter Auftragsproduzenten verstecken könnten, obwohl sie die eigentlichen Nutznießer des Werkschaffens der Urheber sind. Für diese Fälle sollte geregelt sein, dass auch mit ihnen statt mit dem Auftragsproduzenten eine gemeinsame Vergütungsregel aufgestellt werden kann. Im journalistischen Bereich kommen insoweit nicht nur die Vertragsverhältnisse zwischen Rundfunkunternehmen und Produzenten in Betracht, sondern auch solche zwischen Onlineunternehmen und ihren Mutterverlagen.

b) zu Abs. 2

§ 36 Abs. 2 soll nach dem Referentenentwurf um einen Satz 2 ergänzt werden, wonach Vereinigungen, die den überwiegenden Teil der jeweiligen Urheber oder Werknutzer vertreten, als ermächtigt zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln gelten, es sei denn, die Mitglieder der Vereinigung fassen einen der Ermächtigung entgegenstehenden Beschluss.

Mit dem Vorschlag soll Klarheit über die Frage geschaffen werden, welche Vereinigungen nach Satz 1 repräsentativ, unabhängig und zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln ermächtigt sind. Die Voraussetzungen des Tatbestands sollen insoweit objektiviert werden, gleichzeitig soll die mit Satz 2 (neu) verbundene Befugnis den Maßgaben der verfassungsrechtlich gebotenen Vereinigungsfreiheit nach Artikel 9 GG Rechnung tragen³⁷.

Der DJV teilt die Meinung des Entwurfs, dass eine Klarstellung insoweit notwendig ist. Die im Entwurf zitierte Rechtsprechung belegt sie. Dies gilt jedoch nicht für die Verbände der Urheber, die, soweit sie gemeinsame Vergütungsregeln verhandeln, zu diesen Verhandlungen satzungsgemäß ermächtigt sind. Insoweit besteht kein Bedürfnis für die gesetzliche Regelung.

³⁵ Vgl. LG München I, ZUM 2012, 1000 (1002), einerseits: die Anstalt ist Werknutzer i.S.d. § 36 UrhG, weil sie unmittelbaren bestimmenden Einfluss auf die zwischen den Auftragsproduzenten und den Regisseuren geschlossenen Verträge nimmt.

³⁶ Vgl. LG München I, ZUM 2015, 823 (827), andererseits: die Anstalt ist Werknutzer nur im Bereich der Eigenproduktionen, weil der bloße Erwerb von Rechten an einer Produktion eines Dritten (Lizenzproduktion) bzw. die lediglich anteilige Finanzierung (Koproduktion) sie nicht zum Werknutzer macht.

³⁷ Vgl. Begründung, S. 23

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Der DJV hält aber den vorgeschlagenen Weg nicht für zielführend. Der Entwurf bürdet sich ein Problem auf, das auf andere Weise einfacher, vor allem effektiver gelöst werden kann.

Wenn der Entwurf die Gültigkeit der Fiktion der Ermächtigung davon abhängig macht, dass kein entgegenstehender Beschluss der Mitglieder der Vereinigung gefasst wird, wird er der Praxis der Verbände der Verwerter und der gemachten Erfahrungen der Verbände auf der Seite der Urheber nicht gerecht. Danach muss davon ausgegangen werden, dass ein Beschluss auf Verwerterseite, die Vereinigung nicht zu ermächtigen, sehr rasch gefasst werden würde. Die Regelung liefe dann ins Leere, die Ermächtigung würde nicht nur nicht fingiert, es würde auch noch ein explizit gegen Verhandlungen zu gemeinsamen Vergütungsregeln gerichteter Beschluss dieser Vereinigung stehen. Der Gesetzgebungsvorschlag provoziert bei denjenigen Verbänden der Verwerterseite, die keine Vergütungsregeln abschließen wollen, geradezu einen Beschluss nach § 36 Abs. 2 Satz 2 (neu).

Zudem: Als einzige Voraussetzung der Fiktion wird lediglich die Vertretung des überwiegenden Teils der jeweiligen Werknutzer formuliert. Der Entwurf setzt sich insoweit unnötigerweise der Gefahr aus, der Koalitionsfreiheit zu widerhandeln. Ohnehin ist die Feststellung des „überwiegenden Teils der Werknutzer“ in diesem Zusammenhang häufig nur schwer möglich. Die Formulierung geht ersichtlich davon aus, dass zweifelfrei bestimmt werden kann, welche Werknutzer jeweils Mitglied einer Vereinigung sind. Das ist jedoch nicht immer der Fall, insbesondere besteht keine Verpflichtung einer Vereinigung, die Mitgliedschaften in ihr öffentlich bekannt zu machen.

Neben diesen praktischen Problemen der Feststellung des Überwiegens, kann dem Vorschlag auch rechtlich nicht gefolgt werden. Er verknüpft die Voraussetzung der Repräsentativität inhaltlich mit der der Ermächtigung. Diese sind jedoch voneinander zu unterscheiden, weil sie unterschiedliche Zwecke haben.

In der Initiative Urheberrecht haben die dort vertretenen Verbände der Urheber zu dem durch § 36 Abs. 2 Satz 2 (neu) geregelten Fall einen eigenen Vorschlag erarbeitet, der das drohende Damoklesschwert eines Verstoßes gegen die Koalitionsfreiheit vermeidet. Der Vorschlag der Verbände knüpft ebenso wie der Referentenentwurf an die Ermächtigung an, fingiert sie aber nur für den Fall, dass die betroffene Vereinigung bereits auf dem Gebiet der gemeinsamen Vergütungsregeln tätig geworden ist, ohne solche Regeln zu verhandeln. Das kann z. B. der Fall sein, wenn Empfehlungen zu Urhebervergütungen oder auch zu (anderen) gemeinsamen Vergütungsregeln er-

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

arbeitet werden oder durch vergleichbare Tätigkeiten. Die Fiktion der Ermächtigung beruht in diesen Fällen auf dem Gedanken des notwendigen widerspruchsfreien Verhaltens. Der Vorschlag lautet:

(2) Vereinigungen nach § 36 Abs. 1 müssen repräsentativ, unabhängig und zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln ermächtigt sein. **Eine Vereinigung von Werknutzern gilt dann als ermächtigt im Sinne von Satz 1, wenn sie eigene Empfehlungen zu Urhebervergütungen erarbeitet oder sich in sonstiger vergleichbarer Weise damit befasst.**

c) zu Abs. 4

In Absatz 4 Satz 2 werden die Wörter „drei Monaten“ durch die Wörter „sechs Wochen“ ersetzt. Diesem Vorschlag stimmt der DJV zu.

d) zu Abs. 5 (neu)

Einen Vorschlag zur Eröffnung des Rechtswegs, wenn dem Schlichtungsspruch über eine gemeinsame Vergütungsregel widersprochen wird, enthält der Entwurf nicht. Es kann jedoch nach Meinung des DJV nicht übersehen werden, dass ein wesentliches Manko der Reform des Urhebervertragsrechts des Jahres 2002 darin besteht, dass das Schlichtungsverfahren nach § 36 UrhG nicht zwingend eine Verbindlichkeit erlangt. Darauf hat bereits die damalige Justizministerin bei Inkrafttreten des Gesetzes hingewiesen³⁸. Den seinerzeit gegen eine gerichtlich festgestellte Verbindlichkeit von gemeinsamen Vergütungsregeln vorgebrachten verfassungsrechtlichen und europarechtlichen Bedenken³⁹ wurde mit guten Gründen widersprochen. Ein vom DJV und von ver.di in Auftrag gegebenes Gutachten zu Verfassungsfragen der Reform des Urhebervertragsrechts kam zu dem Ergebnis, dass solche Regelungen weder verfassungsrechtlich noch europarechtlich zu beanstanden waren⁴⁰.

Eine über eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung für verbindlich erklärte Vergütungsregel vermag Rechtsstreitigkeiten in erheblicher Zahl zu vermeiden und für die rasche Durchsetzung von Vergütungsregeln zu sorgen. Daher unterstützt der DJV die Bestrebungen der Initiative Urheberrecht, die Verbindlichkeit von Schlichtungssprüchen auf der Grundlage des § 36 Abs. 5 des Professorenentwurfs⁴¹ als § 36 Abs. 5 wie folgt einzuführen:

³⁸ vgl. BT- vgl. BT-Plenarprotokoll 14/213, S. 21125

³⁹ vgl. Gounalakis/Heinze/Dörr, Urhebervertragsrecht, 2001

⁴⁰ vgl. Schlink/Poscher, Verfassungsfragen der Reform des Urhebervertragsrechts, 2002, S. 71

⁴¹ Vgl. <http://www.urheberrecht.org/UrhGE-2000/download/entwurf.pdf>, S. 8

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

§ 36 Abs. 5 (neu):

(5) Innerhalb von drei Monaten nach Zustellung der förmlichen Feststellung der Schlichtungsstelle, dass ein Einigungsvorschlag nicht angenommen worden ist, kann jede Partei bei dem nach § 16 Abs. 4 Satz 1 des UrhWG⁴² zuständigen OLG im ersten Rechtszug Antrag auf Prüfung der Angemessenheit der im Einigungsvorschlag vorgesehenen Mindestvergütung und anderen Mindestbedingungen stellen.

4) Zu § 36a Verfahren der Schlichtungsstelle

Die Vorschläge des Entwurfs zu § 36a zum Verfahren der Schlichtungsstelle werden vom DJV begrüßt.

5) Zu § 36b Verbandsklagerecht

a) zu Abs. 1 Satz 1

Nach § 36b des Entwurfs sollen Vereinigungen von Urhebern oder Werknutzern und diejenigen einzelnen Werknutzer, die die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt haben, andere Werknutzer auf Unterlassung in Anspruch nehmen können, die in Verträgen mit Urhebern eine Bestimmung verwenden, die zum Nachteil eines Urhebers von gemeinsamen Vergütungsregeln abweicht. Der Anspruch soll gegeben sein, wenn der in Anspruch genommene Werknutzer die gemeinsamen Vergütungsregeln selbst aufgestellt hat oder er Mitglied einer Vereinigung von Werknutzern ist, die die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt hat. Unter Hinweis auf die einschlägigen Vorschriften des UWG sollen Abmahnungen den evtl. Klagen vorausgehen und Anträge auf einstweilige Verfügungen unter erleichterten Voraussetzungen möglich sein.

Ziel der vorgeschlagenen Regelung ist es, künftig zu verhindern, dass etwa Mitgliedsunternehmen von Vereinigungen, die gemeinsame Vergütungsregeln mit Urheberverbänden aufgestellt haben, deren Maßgaben im jeweiligen individuellen Verwertungsvertrag tatsächlich nicht befolgen. Die Regelung folgt strukturell §§ 1 bis 2a des Unterlassungsklagengesetzes (UKlaG)⁴³.

aa) Der DJV begrüßt diesen Vorschlag des Entwurfs. Die Erfahrungen, die seit Abschluss der gemeinsamen Vergütungsregeln für freie Journalisten an Tageszeitungen im Jahr 2010 bzw. nach der Schlichtung für Pressefotografien 2013 mit Tageszei-

⁴² Nach dem Regierungsentwurf zum VGG wahrscheinlich 3 129 VGG, siehe BT-Drs.

⁴³ Vgl. Begründung, S. 23

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

tungsverlagen gemacht werden mussten, sprechen für die Einführung eines derartigen Instruments. Der DJV hat daher diese Forderung mehrfach erhoben⁴⁴. Ebenso ist diese Forderung im Bericht der Enquete-Kommission „Digitale Gesellschaft“ enthalten⁴⁵. Die Begründung des Referentenentwurfs konstatiert daher zu Recht, dass von Urheberverbänden darauf hingewiesen wurde, dass sich einzelne Unternehmen, obwohl sie Mitglied von Vereinigungen sind, die gemeinsame Vergütungsregeln aufgestellt haben, in den Individualverträgen mit den Kreativen nicht an diese Regeln halten. Nach der Erfahrung, die Mitglieder des DJV sammeln durften, gilt dies für Tageszeitungen in allen Bundesländern und unabhängig davon, ob der BDZV für den jeweiligen Landesverband Verhandlungsvollmacht hatte oder nicht. Die Einführung eines Verbandsklagerechts mit § 36b UrhG-E ist aus Sicht des DJV dringend geboten, „um diese Vertragspraktiken zu unterbinden“⁴⁶. Der DJV teilt nach den gemachten Erfahrungen auch die Meinung im Referentenentwurf, dass die Verwerterseite branchenspezifisch dazu angehalten werden sollte, die Vergütungsregeln im jeweiligen individuellen Vertrag mit dem Urheber oder ausübenden Künstler zu beachten⁴⁷.

bb) Der DJV ist jedoch der Ansicht, dass der Vorschlag des Referentenentwurfs wesentliche Entwicklungen zu gemeinsamen Vergütungsregeln nicht vollständig berücksichtigt. Wie oben dargelegt, halten sich Tageszeitungen in allen Bundesländern - wenn überhaupt - nur unvollkommen an die als Branchenregelung vereinbarten Vergütungsregeln. Das hat zur Folge, dass seit 2010 bzw. 2013 zahlreiche Verträge abgeschlossen wurden, die nicht die gemeinsamen Vergütungsregeln für Tageszeitungen zur Grundlage haben. Deswegen sollte neben dem Anspruch auf Unterlassung, der auf künftige Vertragsgestaltungen gerichtet ist, auch ein Anspruch auf Beseitigung treten.

cc) Der Entwurf sieht vor, dass der Anspruch eines Urheberverbandes auf Unterlassung nur gegenüber einem Mitglied der Vereinigung besteht, die die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt hat. Angesichts des geschilderten Verhaltens ist zu befürchten, dass entweder eine Verbandsflucht einsetzt⁴⁸, wenn dieser Wortlaut Ge-

⁴⁴ Vgl. z.B. Stellungnahme zum Urheberrecht in der digitalen Gesellschaft , 2012, www.djv.de

⁴⁵ Vgl. Enquete-Kommission „Internet und Digitale Gesellschaft“, Dritter Zwischenbericht (BT-Drs. 17/7899, S. 94 und 97

⁴⁶ Vgl. Begründung, S. 17

⁴⁷ Vgl. Begründung, aaO

⁴⁸ Eine entsprechende Ankündigung wurde DJV-Vertretern gegenüber bereits am 18.12. 2015 gemacht

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

setz wird oder eine der OT-Mitgliedschaft im Tarifbereich⁴⁹ vergleichbare Kunstfigur, quasi eine OVR-Mitgliedschaft, etabliert wird, um der Durchsetzung gemeinsamer Vergütungsregeln zu entgehen. Der DJV plädiert daher dafür, jedenfalls bei Vergütungsregeln, die erklärtermaßen von Branchenverbänden für die Branche aufgestellt wurden, alle dem Geltungsbereich fachlich zuzuordnenden Verwerter einem Beseitigungs- und Unterlassungsklageanspruch auszusetzen.

Das vielfach diskutierte⁵⁰, im Tarifrecht schon verfassungsrechtlich zu beachtende⁵¹ so genannte Außenseiterproblem ist eher theoretischer Natur⁵². Das gilt einerseits wegen der Indizwirkung einer in einem Einigungsvorschlag enthaltenen, aber widersprochenen Vergütungsregel⁵³, andererseits wegen der Rechtsprechung des BGH, wonach für die Anwendung gemeinsamer Vergütungsregeln eine vergleichbare Interessenlage wie die der den Regeln zugrunde liegende ausreichend ist⁵⁴.

Gemeinsame Vergütungsregeln sind keine Tarifnormen. Sie haben weder unmittelbare, noch zwingende, noch sonst eine den Tarifnormen vergleichbare Wirkung. Zudem wollte der Gesetzgeber in Abweichung vom Tarifrecht nach dem Tarifvertragsgesetz auch nicht Verbandsgebundene einbeziehen⁵⁵. Die Angemessenheit der durch gemeinsame Vergütungsregeln ermittelten Vergütung wird zwar unwiderleglich vermutet⁵⁶, weitere der Angemessenheitskontrolle unterliegende Regelungen enthalten die Vergütungsregeln jedoch nicht⁵⁷. Ist die Vergütungsregel nicht direkt anwendbar, etwa weil ein Verwerter nicht am Zustandekommen der Regeln beteiligt war oder selbst nicht Partei der Vereinbarung der Regeln ist, kommen Vergütungsregeln lediglich die Bedeutung einer Orientierungshilfe zu bzw. entfalten sie Indizwirkung, sodass im Einzelfall den Besonderheiten durch eine modifizierte Anwendung der Vergütungsregelung Rechnung zu tragen ist⁵⁸.

Zudem sind Verwerter auch im Wettbewerbsrecht schon bisher gesetzlichen Ansprüchen vergleichbarer Art ausgesetzt. § 4 Nr. 11 UWG gestattet es, einen Verwer-

⁴⁹ Vgl. dazu z.B. BAG, Urteil vom 21. Januar 2015 – 4 AZR 800/13 –, juris, Rdn. 17

⁵⁰ Vgl. Dreier/Schulze, § 32 Rdn. 36, m.w.N., 4. Aufl.

⁵¹ Vgl. Thüsing, GRUR 2002, 203 (204ff)

⁵² Vgl. Dreyer/Kotthoff/Meckel, § 32 Rdn. 22, 2. Aufl.

⁵³ Vgl. OLG München, ZUM 2009, 300 (307); Dreier/Schulze, § 36 Rdn. 36

⁵⁴ Vgl. BGH GRUR 2009, 1148 (1152, Rdn. 34); BGH GVR Tageszeitungen I, Rdn. 21, juris

⁵⁵ Vgl. Ory, AfP 2002, 93 (96); Schricker/Loewenheim, Haedicke, § 32, Rdn. 24, 4. Aufl.

⁵⁶ Vgl. Wandtke/Bullinger/Wandtke/Grunert UrhG § 32 Rdn. 26

⁵⁷ Vgl. BGH GVR Tageszeitungen II, Rdn. 43

⁵⁸ Vgl. BGH, GRUR 2011, 328 (331) – Destructive Emotions; BGH GVR Tageszeitungen I, aaO

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

ter in Anspruch zu nehmen, wenn er einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Dazu gehört etwa der Verstoß von Rechteeinräumungsregeln in AGB gegen § 307 BGB⁵⁹. Als eine solche Regelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG muss aber auch § 36 UrhG betrachtet werden⁶⁰. Da andererseits aber die Klagebefugnis nach § 8 UWG in Frage gestellt sein könnte⁶¹, ist das Verbandsklagerecht nach alledem gegenüber denjenigen Verwertern gerechtfertigt, die einer gemeinsamen Vergütungsregel als Branchenregelung grundsätzlich unterfallen, auch wenn sie nicht Mitglieder der abschließenden Vereinigung der Werknutzer sind. Die Initiative Urheberrecht hat dazu folgenden Vorschlag entwickelt, den der DJV unterstützt:

§ 36 b Abs. 1 Satz 1:

(1) Wer in einem Vertrag mit einem Urheber eine Bestimmung verwendet, die zum Nachteil des Urhebers von gemeinsamen Vergütungsregeln abweicht, kann auf Beseitigung und Unterlassung in Anspruch genommen werden, wenn

- 1. er als Werknutzer die gemeinsamen Vergütungsregeln selbst aufgestellt hat oder**
- 2. die gemeinsamen Vergütungsregeln von Branchenverbänden aufgestellt wurden.**

b) zu Abs. 1 Satz 2

Der Referentenentwurf beschreibt in Abs. 1 Satz 2 die potentiellen Anspruchsinhaber. Der Anspruch soll Urhebervereinigungen zustehen, die Parteien der gemeinsamen Vergütungsregeln sind. Daneben sollen aber auch Vereinigungen von Werknutzern und einzelne Werknutzer klagebefugt sein. Dieser Vorschlag wird den Urhebervereinigungen nicht gerecht, die zwar nicht selbst die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt haben, für deren Mitglieder die Regeln aber gelten. Damit insoweit nicht konkurrierende Vergütungsregeln aufgestellt werden, ist es sinnvoll, diesen Vereinigungen ebenfalls die Klagebefugnis zuzugestehen. Deswegen unterstützt der DJV den Vorschlag der Initiative Urheberrecht, Abs. 1 Satz 2 wie folgt zu ergänzen:

(2) Der Anspruch auf Unterlassung steht denjenigen Vereinigungen von Urhebern und Werknutzern und denjenigen einzelnen Werknutzern zu, die die gemeinsamen

⁵⁹ Vgl. OLG Hamburg, ZUM 2011, 846 (853)

⁶⁰ So auch Hoeren, Rechtsgutachten für den DJV und verdi, 2011, S. 14

⁶¹ Vgl. KG ZUM 2010, 799 (802, B I der Gründe)

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Vergütungsregeln aufgestellt haben **oder für deren Mitglieder die gemeinsamen Vergütungsregeln gelten.**

c) zu Abs. 3 (neu)

Nach Meinung des DJV ist es zur Vermeidung unnötiger Rechtsstreitigkeiten überlegenswert, dass rechtskräftige Entscheidungen der Gerichte, die in Rechtsstreitigkeiten zwischen den Vertragsparteien aus der Vereinbarung über die gemeinsamen Vergütungsregeln oder über das Bestehen oder Nichtbestehen gemeinsamer Vergütungsregeln ergangen sind, in Rechtsstreitigkeiten zwischen Werknutzern und Urhebern für die Gerichte und Schiedsgerichte bindend sind. Der Vorteil einer solchen Vorschrift bestünde darin, Inhalt und Gültigkeit von aufgestellten gemeinsamen Vergütungsregeln im Interesse von Rechtssicherheit und Rechtsklarheit weiteren Rechtsauseinandersetzungen zu entziehen. Eine solche Regelung kann unnötigen Rechtsstreitigkeiten vorbeugen und Verwertern wie Urhebern, die in einer Branche mit gemeinsamen Vergütungsregeln tätig sind, Rechtssicherheit geben. Prozessökonomisch sollen so eine Vielzahl von Klagen von Urhebern vermieden werden, die den Inhalt und die Gültigkeit der Regeln zum Gegenstand haben könnten. Vorbild einer derartigen Regelung ist § 9 TVG. Mit der Vorschrift könnte verhindert werden, dass in jedem Individualstreit von neuem über das Bestehen und die Auslegung gemeinsamer Vergütungsregeln gestritten werden muss⁶². Die Regelung könnte lauten:

(3) Rechtskräftige Entscheidungen der Gerichte für Urheberrechtsstreitsachen nach § 105 UrhG, die in Rechtsstreitigkeiten zwischen den Vertragsparteien aus der Vereinbarung über die gemeinsamen Vergütungsregeln oder über das Bestehen oder Nichtbestehen gemeinsamer Vergütungsregeln ergangen sind, sind in Rechtsstreitigkeiten zwischen Werknutzern und Urhebern für die Gerichte und Schiedsgerichte bindend.

6) Zu § 36 c individualrechtlicher Anpassungsanspruch

a) Mit § 36c UrhG-E wird vorgeschlagen, dem Urheber einen Anspruch auf Einwilligung in die Änderung des Vertrages zu geben, mit dem Abweichungen von gemeinsamen Vergütungsregeln beseitigt werden sollen, wenn der Vertragspartner des Urhebers an der Aufstellung der gemeinsamen Vergütungsregeln beteiligt war.

⁶² Vgl. Löwitsch/Rieble, § 9 TVG, Rdn. 5, 3. Aufl., zu der entsprechenden Wirkung des § 9 TVG

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Mit § 36c verfolgt der Entwurf das Ziel, dem Urheber einen Anpassungsanspruch nach dem Vorbild von § 32 Absatz 1 Satz 3 UrhG zu geben, mit dem vertragliche Bestimmungen korrigiert werden können, die nicht unmittelbar die Höhe des geschuldeten Honorars berühren⁶³. Der Anspruch soll neben die individuellen Korrekturansprüche nach den §§ 32, 32a UrhG treten.

Der DJV unterstützt diesen Vorschlag uneingeschränkt.

b) Der DJV würde es begrüßen, wenn in § 36c ein neuer Absatz 2 aufgenommen werden würde, der ein weiteres Problem löst, nämlich das der drohenden Verjährung bei zeitlich lang andauernden Verhandlungen über aufzustellende Vergütungsregeln. § 32 Abs. 6 des Kölner Entwurfs (hier: § 36c Abs. 2) hat einen entsprechenden Vorschlag wie folgt unterbreitet:

(2) Die Verjährung des Anspruchs auf Zahlung einer angemessenen Vergütung wird gehemmt:

1. durch die Aufnahme von Verhandlungen zur Bestimmung der Angemessenheit von Vergütungen nach § 36, solange diese Verhandlungen andauern und soweit die Parteien eines Nutzungsvertrages in dem Verfahren vertreten sind;

2. wenn die Vertragspartner wechselseitig erklären, dass sie das Ergebnis von noch laufenden Vergütungsverhandlungen als verbindlich anerkennen werden, oder

3. wenn ein auch die Parteien des Nutzungsvertrages betreffendes Verfahren nach § 36a Abs. 3 anhängig ist.

Die §§ 203, 204 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bleiben unberührt.

7) Zu § 40a, § 40b Rückrufsrecht

In § 40a ist vorgesehen, dass der Urheber ein ausschließliches Nutzungsrecht nach Ablauf von fünf Jahren zurückrufen kann, sofern sich ein anderer Vertragspartner zur Nutzung nach dem Rückruf verpflichtet hat. Nach § 40b sollen die Vorschriften über das Vorkaufsrecht nach den §§ 463 bis 473 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zu Gunsten des bisherigen Inhabers des Nutzungsrechts entsprechende Anwendung finden, wenn der Urheber das Nutzungsrecht nach § 40a zurückruft.

⁶³ Vgl. Begründung, S. 24

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

In der Begründung wird ausgeführt, die Neuregelung reagiere mit der Rückrufsmöglichkeit nach Ablauf von fünf Jahren auf die Praxis, dass Nutzungsrechte oft über die gesamte Schutzdauer eingeräumt würden⁶⁴. Diese in der Begründung geschilderte Praxis stimmt mit den Erfahrungen der Mitglieder des DJV überein, die selbst bei auf die Aktualität bezogenen Werken ganz überwiegend mit Verträgen und AGB leben müssen, die die Rechtseinräumung bis zum Ende der Schutzfrist vorsehen.

Der mit den §§ 40a und 40b verfolgte Zweck, den Kreativen die Chance zu geben, nach einer angemessenen Frist von mindestens fünf Jahren einen anderen Vertragspartner zu suchen, der das Werk verwertet, wird vom DJV grundsätzlich begrüßt. Gleichwohl ist der DJV der Meinung, dass die Regelung unnötig kompliziert gestaltet wurde und bestimmte Aspekte der Praxis nicht genügend widerspiegelt. Das betrifft zum einen die relativ kurze Frist von fünf Jahren. Im aktuellen Journalismus ist diese Frist immer noch sehr lang, nicht von ungefähr sieht § 41 Abs. 2 Satz 2 eine Rückrufsfrist bei einem Beitrag zu einer Zeitung von drei Monaten, bei einem Beitrag zu einer Zeitschrift, die monatlich oder in kürzeren Abständen erscheint, von sechs Monaten und bei einem Beitrag zu anderen Zeitschriften von einem Jahr vor. Andererseits ist die Frist von fünf Jahren im rechercheintensiven Journalismus oder auch bei bestimmten journalistischen Darstellungsformen ggf. zu kurz, um einem Verwerter die Rechtsausübung entsprechend den vertraglichen Vereinbarungen adäquat zu ermöglichen. Unabhängig von der Frage angemessener Fristlängen, die in etlichen urheberrechtlich relevanten Branchen, nicht nur im Journalismus diskutiert werden, ist die Regelung, wonach das Rückrufsrecht nur ausgeübt werden kann, sofern sich ein anderer Verwerter zur (weiteren) Nutzung verpflichtet hat, in etlichen Konstellationen nicht einfach zu handhaben. So stellt sich z.B. die Frage, wie mit Rechten an Sammelwerken (z.B. Tageszeitungen oder Zeitschriften), aber auch an Produktionen verfahren werden kann, wenn darin enthaltene Rechte am Werk einem anderen Verwerter eingeräumt worden sind. Dasselbe gilt für Werke mit Kennzeichenfunktion. Zwar ist nach § 40a Abs. 4 UrhG-E der Rückruf ausgeschlossen, wenn ein Werk als Kennzeichen, Marke o.ä. auch geschützt und durch ein entsprechendes Schutzrecht gesichert ist, jedoch trifft diese Ausnahme nicht auf alle Werke mit Kennzeichenfunktion zu.

Zudem ist es für ein gedeihliches Vertragsverhältnis nicht förderlich, wenn das Rückrufsrecht daran gebunden ist, dass rechtzeitig vor Ablauf der Frist bereits Vertragsverhandlungen mit einem anderen Verwerter geführt und erfolgreich abgeschlossen sein müssen, um den bisherigen Verlag oder Sender zur Überarbeitung des

⁶⁴ Vgl. Begründung, S. 24

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Vertrages bewegen zu können. Diese Problematik wird im Arbeitsrecht unter dem Stichwort „Abkehrwille“⁶⁵ als mögliches vertragswidriges Verhalten mit ggf. der Folge einer berechtigten mindestens ordentlichen Kündigung diskutiert. Das soll jedenfalls dann gelten, wenn besondere Umstände zum Abkehrwillen hinzutreten⁶⁶. Jedenfalls verpflichtet § 241 Abs. 2 BGB jeden Vertragspartner zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils. Dazu gehören auch Leistungstreue-, Schutz- und die Aufklärungspflichten⁶⁷. Es ist fraglich, ob die in § 40a UrhG-E vorgeschlagene Konstruktion damit vereinbar ist, denn sie setzt die Umgehung solcher Vertragspflichten geradezu voraus. Mindestens lädt der Vorschlag insoweit zu unnötigen Rechtstreiten ein.

Der DJV spricht sich daher dafür aus, den Überlegungen des Kölner Entwurfs zu folgen und ein Rückfallrecht verbunden mit einer Verhandlungsoption für den bisherigen Vertragspartner vorzusehen. In der Initiative Urheberrecht wurde dazu folgender Vorschlag entwickelt:

§ 40a Rechterückfall

¹Ein Nutzungsrecht fällt an den Urheber nach Ablauf des in einer gemeinsamen Vergütungsregel oder einem Tarifvertrag festgelegten Zeitraums zurück. ²Mangels einer Regelung nach Satz 1 fallen die Rechte nach Ablauf von fünf Jahren seit Einräumung oder Übertragung des Nutzungsrechts oder, wenn das Werk später abgeliefert wird, seit der Ablieferung an den Urheber zurück, es sei denn, der Urheber und sein Vertragspartner vereinbaren nicht früher als ein Jahr vor dem Rückfall eine Verlängerung der Nutzungsdauer um jeweils höchstens weitere fünf Jahre. ³Der Urheber kann frühestens ein Jahr vor Ablauf der Fünf-Jahres-Frist durch schriftliche Erklärung gegenüber dem Vertragspartner auf den Rechterückfall verzichten. ⁴Sätze 2 und 3 finden keine Anwendung in Fällen der Miturheberschaft. ⁵Abweichende vertragliche Vereinbarungen zu Lasten des Urhebers sind nichtig. ⁶§§ 41 und 42 bleiben unberührt.

Der Vorschlag betont zunächst den Vorrang von Tarifverträgen bzw. gemeinsamen Vergütungsregeln und dreht das Regel-Ausnahme-Verhältnis einer gesetzlichen Frist von fünf Jahren zugunsten einer in den genannten kollektiven Verträgen gefundenen

⁶⁵ Vgl. z.B. Ascheid/Preis/Schmidt, Kündigungsrecht, § 626, 4. Auflage 2012

⁶⁶ Vgl. zur älteren Rechtsprechung: BAG AP KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 16; LAG Hamm, BB 1969, 797; neuerdings: BAG AP BGB § 626 Nr. 224; LAG Niedersachsen NZA-RR 2004, 524

⁶⁷ Vgl. BeckOK BGB/Sutschet BGB § 241 Rdn. 43

Seite 28

DJV-Stellungnahme zum Referentenentwurf Urhebervertragsgesetz

Frist um. Damit soll der durchaus kontrovers geführten Diskussion zur Berechtigung einer Rückrufs- bzw. Rückfallregelung ein Weg aufgezeigt werden, wie Fristen branchenspezifisch gefunden werden können. Nur für den Fall, dass es an einer entsprechenden kollektiven Regelung fehlt, soll überhaupt die Fünf-Jahres-Frist zum Zuge kommen.

8) Zu § 41 UrhG Rückrufsrecht wegen Nichtausübung

Das Rückrufsrecht wegen Nichtausübung beziehungsweise unzureichender Ausübung des Nutzungsrechts soll gestrafft werden, um die Rechte des Urhebers zu stärken. Nach Absatz 1 soll zukünftig keine Voraussetzung für den Rückruf mehr sein, dass die fehlende oder unzureichende Ausübung des Nutzungsrechts berechtigter Interessen des Urhebers erheblich verletzt, weil die Verletzung in der Regel vorausgesetzt werden könne. Die für die Ausübung des Rückrufs maßgeblichen Fristen sollen in Absatz 2 klarer gefasst werden. Nach Absatz 4 sollen Abweichungen von den gesetzlichen Bestimmungen zum Nachteil des Urhebers nur zulässig sein, soweit gemeinsame Vergütungsregeln oder ein Tarifvertrag entsprechende Abweichungen vorsehen.

Der DJV stimmt den Vorschlägen zu.

9) Zu §§ 79 ff ausübende Künstler

Insoweit verweist der DJV auf die Stellungnahme der Initiative Urheberrecht

10) Zu §§ 88 ff Film- und Fernsehschaffende

Die Vorschläge zu § 88 Abs. 2 UrhG-E unterstützt der DJV. Allerdings sieht er keinen Bedarf dafür, Film- und Fernsehurheber grundsätzlich anders zu behandeln, als andere Urheber. Weder die Anzahl der an einem Filmwerk beteiligten Urheber, noch die Art der Verwertung rechtfertigen es z.B. den Rückruf wegen gewandelter Überzeugung oder den wegen der Nichtausübung von Rechten generell auszuschließen. Der DJV plädiert daher dafür, § 90 und die damit verbundenen Regelungen aufzuheben.



Benno H. Pöppelmann

– Justiziar –