



**Antworten auf den Fragenkatalog der Enquete-Kommission
„Kultur in Deutschland“ für die Öffentliche Anhörung am 3. Mai 2004
zum Thema „Urhebervertragsrecht“**

Vorbemerkung

Die Deutsche Landesgruppe der IFPI e.V. und der Bundesverband der Phonographischen Wirtschaft e.V. vertreten als inländische Verbände der Tonträgerhersteller die Interessen von rund 1000 Tonträgerproduzenten. Die Phonowirtschaft ist der wichtigste Investor in inländische musikalische Kreativität. Von der Ertragsfähigkeit der inländischen Tonträgerunternehmen hängt deshalb die Lebens- und Entwicklungsfähigkeit der inländischen Musikszene ab.

Der Musikmarkt ist derzeit in einer Krise. In der Summe sank der Umsatz der deutschen Tonträgerbranche seit 1997 um fast 40%. Massenhaftes Kopieren von Musik (2003: 325 Millionen mit Musik bespielte CD-Rohlinge) und Internetpiraterie (2003: 600 Millionen Downloads aus illegalen Quellen) haben neben der angespannten allgemeinen Wirtschaftslage sowie der generellen Kaufzurückhaltung zu dieser negativen Umsatzentwicklung beigetragen. Dies bleibt nicht ohne Auswirkungen auf Künstlerinnen und Künstler sowie die inländische Musikszene. Auch Musikaufnahmen sind Investitionen, die aus erfolgreichen Produkten zunächst vorfinanziert werden müssen. Bereits heute finanziert ein erfolgreiches Produkt statistisch neuen andere mit, die vielleicht künstlerisch hochwertig sind, aber zu wenig nachgefragt werden und daher wirtschaftliche Verluste bringen. Solche Verluste sind keineswegs durchweg Misserfolge: Sie sind wirtschaftliche Investitionen in die künstlerische Entwicklung von Talenten. Solche Investitionen sind hoch risikoreich, aber die notwendige Voraussetzung für langfristige Erfolge. Bei abfallenden Umsätzen und Gewinnen sinkt die Möglichkeit, Überschüsse in neue Produkte zu investieren. Dieser schlichte Zusammenhang gilt auch in der Musikwirtschaft. In dem Maße, in dem die Ertragsfähigkeit nachlässt, zum Beispiel durch Kopieren von Musik an Stelle von CD-Käufen, wird es schwieriger, mit Musikprodukten Geld zu verdienen. Mit sinkender Investitionsfähigkeit in neue Musik und neue Musiker wird auch die musikalische Vielfalt geringer. Dadurch wird es auch für Künstlerinnen und Künstler schwieriger, von ihren Leistungen zu leben.

Das Urhebervertragsrecht allein kann hier keine Abhilfe schaffen. Es regelt zwar, dass Künstlerinnen und Künstlern eine angemessene Vergütung zu zahlen ist. Wichtiger ist jedoch, dass eine solche Vergütung durch die Vermarktung künstlerischer Produkte auch erwirtschaftet werden kann. Um es salopp zu formulieren: Das Urhebervertragsrecht regelt, wie Künstlerinnen oder Künstler für einen Bestseller zu vergütet sind. Das Urheberrecht muss jedoch die Rahmenbedingungen liefern, damit Bestseller überhaupt produziert werden können.

1. **Welche positiven Entwicklungen können Sie nach der Novellierung des Urhebervertragsrechts für Ihre Branche feststellen, und an welchen konkreten Beispielen lassen sich die Erfahrungen festmachen?**

Besondere positive Auswirkungen im Tonträgerbereich sind nicht zu verzeichnen. Zu den Gründen s. Antwort auf Frage 3.

2. **Welche negativen Entwicklungen können Sie nach der Novellierung des Urhebervertragsrechts für Ihre Branche feststellen, und an welchen konkreten Beispielen lassen sich die Erfahrungen festmachen?**

Ein Aspekt der Novellierung hat zu leichter Rechtsunsicherheit bei der Ausgestaltung von Vereinbarungen bei der Lizenzierung von Produktionen an Dritte (sog. „Bandübernahmeverträge“) geführt. Da das Urhebervertragsrecht direkte Bestselleransprüche gegen den Lizenznehmer vorsieht (§ 32a Abs. 2 UrhG), lassen sich Lizenznehmer inzwischen regelmäßig von diesen Ansprüchen freistellen. Inwieweit dies zu einer Benachteiligung kleinerer Produzenten führt, lässt sich derzeit noch nicht abschließend beurteilen. Aufgrund der regelmäßigen Vereinbarung von nutzungsabhängigen Vergütungen (s. Ausführungen unter 3.) haben sich offenbar keine Streitfälle in der Praxis ergeben, da Künstlerinnen und Künstler angemessen vergütet werden.

3. **Was wird in Ihrer Branche unternommen, um die im Urhebervertragsrecht genannten angemessenen Vergütungen zu verwirklichen? Wurden im Zuge der Novellierung des Urhebervertragsrechts branchenspezifische Vereinbarungen zur angemessenen Vergütung getroffen? Wenn nicht, was sind die Gründe?**

Gemeinsame Vergütungsregeln im Sinne des durch die Novellierung des Urhebervertragsrechts eingeführten § 36 UrhG wurden in der Musikbranche nicht getroffen. Es sind bislang auch keine Forderungen nach Abschluss solcher Vergütungsregeln an die Verbände der Phonographischen Wirtschaft gestellt worden. Hierfür dürften folgende Gründe maßgebend sein:

Die Tonträgerhersteller rechnen, durchaus im Gegensatz zu anderen Verwertern geschützter Werke oder Leistungen, gegenüber Autoren (über die GEMA) und ausübenden Künstlern (über individuell vereinbarte Verträge) regelmäßig auf der Basis von Stücklizenzen ab. Dadurch ist gewährleistet, dass jeder Nutzungsvorgang vergütet wird. Deshalb ist der Musikbereich im Verlauf des Gesetzgebungsprozesses auch nie als kritischer Bereich beurteilt worden. Im Gegenteil: In der Gesetzesbegründung zur Novelle des Urhebervertragsrechts wird ausdrücklich festgehalten, dass „Stückzahllicenzen, wie sie in Künstlerverträgen der Tonträgerindustrie vielfach üblich sind, ... Grundlage für die faire Bestimmung der Angemessenheit der Vergütung sein und weitgehend einem Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung entgegenwirken“ (BT-Drucks. 14/6433, S. 11).

- a) Hinsichtlich der Rechte von Komponisten und Textdichter, die in Deutschland regelmäßig durch die GEMA wahrgenommen werden, existiert eine funktionierende kollektive Rechte- und Interessenvertretung, so dass von einem wirtschaftlichen Ungleichgewicht bei den Verhandlungen zu Lasten der Autoren keine Rede sein kann. Die Vergütungen werden in Gesamtverträgen zwischen der GEMA und der Deutschen Landesgruppe der IFPI e.V. ausgehandelt. Führen die Gesamtvertragsverhandlungen zu keinem Ergebnis, so existiert ein im Urheberrechtswahrnehmungsgesetz festgelegtes Verfahren: Als Verwertungsgesellschaft kann die GEMA Tarife ohne den Abschluss von Verhandlungen einseitig setzen, d.h., die Tonträgerhersteller sind dann verpflichtet, diese Tarifsätze zu zahlen. Zum Ausgleich steht den Tonträgerherstellern, vertreten

durch die Deutsche Landesgruppe der IFPI, die Möglichkeit eines gesetzlich geregelten Verfahrens zu: Anrufung der Schiedsstelle (Deutsches Patent- und Markenamt in München), Schiedsspruch nach Anhörung der Beteiligten und ggfs. ein zweistufiges Klageverfahren. Bis zum Abschluss des Verfahrens wird die unstrittige Summe der Autorenhonorare gezahlt, die strittige wird von den Tonträgerherstellern auf Hinterlegungskonten überwiesen oder unter Vorbehalt geleistet und erst nach Abschluss des jeweiligen Verfahrens je nach Ergebnis ausgezahlt. Die Tonträgerhersteller müssen also zunächst die gesamte von der GEMA geforderte Vergütung zahlen und das wirtschaftliche Risiko tragen, auch wenn sie die Forderungen der GEMA für unangemessen halten.

Die Kombination von Schieds- und anschließenden Gerichtsverfahren sowie das Hinterlegungsverfahren sind nicht durch das neue Urhebervertragsrecht geschaffen worden, sondern bestehen bereits seit 1966 und haben sich grundsätzlich bewährt. Der Umstand, dass die Deutsche Landesgruppe der IFPI zurzeit hinsichtlich der Lizenzierungsbedingungen für nahezu sämtliche Auswertungsformen mit der GEMA in diesem Streitverfahren liegt, vermag an dieser grundsätzlichen Einschätzung nichts zu ändern. Die Vielzahl der Streitverfahren hängt auch damit zusammen, dass die Lizenzkonditionen für eine Reihe neuer Auswertungsformen (Online, Rufmelodien) entwickelt werden müssen, wobei zahlreiche neue wirtschaftliche und rechtliche Fragen zu entscheiden sind, die im Verhandlungsweg nicht gelöst werden konnten.

- b) Im Hinblick auf die Vergütungen von ausübenden Künstlern besteht zwar nur im Bereich der sog. Zweitverwertungsrechte (insbes. Sendung, öffentliche Wiedergabe, private Vervielfältigung) ein System der kollektiven Rechtswahrnehmung durch die GVL (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten), während die sog. Erstverwertungsrechte (also Aufnahme, Vervielfältigung und Verbreitung von Tonträgern, Online-Zugänglichmachung) in Individualverträgen von den Künstlern auf die Produzenten übertragen werden. Gleichwohl gilt die oben dargestellte Feststellung, dass durch die Vereinbarung von Stücklizenzen regelmäßig eine angemessene Vergütung gezahlt wird. Vereinzelte Missbräuche können zwar nie vollständig ausgeschlossen werden. Durch höchstrichterliche Rechtsprechung sind aber (bereits vor der Novelle des Urhebervertragsrechts) bestimmte Maßstäbe hinsichtlich der angemessenen Vergütung von ausübenden Künstlern gesetzt worden.

Pauschale (nicht absatzbezogene) Vergütungen werden lediglich in Bereichen gezahlt, wo die künstlerische Leistung austauschbar ist, also beispielsweise bei Studiomusikern. Dies ist auch nach neuem Urhebervertragsrecht ohne weiteres zulässig. Praktische Probleme sind hier ebenfalls nicht bekannt.

4. Sehen Sie Ihre Branchen gegenüber anderen benachteiligt? Wenn ja, inwiefern?

Nein. Eine spezielle Benachteiligung der Musikbranche sehen wir durch das Urhebervertragsrecht nicht.

5. An welchen konkreten Stellen ist das Gesetz verbesserungsbedürftig, und an welchen Stellen lässt sich ein etwaiger Änderungsbedarf festmachen?

Technologische Entwicklungen führen inzwischen in kurzen Abständen zum Entstehen neuer Nutzungsarten. Das Ergreifen neuer Auswertungschancen ist aber derzeit mit großer Rechtsunsicherheit verbunden, da gemäß § 31 Abs. 4 UrhG keine Nutzungsrechte an noch unbekanntem Nutzungsarten eingeräumt werden können. Als praktisches Beispiel sei nur der

Streit über die Frage genannt, ob die CD als neue Nutzungsart gegenüber der Auswertung auf Vinyl-Schallplatten anzusehen ist. Die Frage ist erst mit dem 20. Geburtstag (!) der CD vom BGH entschieden worden (in der Form, dass der BGH die Anwendbarkeit des § 31 Abs. 4 UrhG auf ausübende Künstler verneint hat). In anderen Fällen dagegen führt das starre Verbot des § 31 Abs. 4 UrhG dazu, dass aufwändig Rechte nachverhandelt werden müssen. Dies ist nicht nur mit hohen Transaktionskosten verbunden, die eine Auswertung wirtschaftlich unattraktiv machen können, sondern birgt auch die Gefahr von Auswertungsblockaden Einzelner zu Lasten anderer Rechteinhaber an einer gemeinsamen Produktion.

Nach der umfassenden Reform des Urhebervertragsrechts besteht kein Grund, an dem Verbot des § 31 Abs. 4 UrhG noch weiter festzuhalten. Das Verbot dient dem Schutz des Urhebers und soll verhindern, dass er ohne entsprechende Gegenleistung Nutzungsrechte einräumt, deren wahren wirtschaftlichen Wert er bei Vertragsschluss noch nicht einschätzen kann (vgl. *Wandtke/Grunert*, in: *Wandtke/Bullinger*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 2002, § 31 Rn. 38 m.w.N.). Eine angemessene Gegenleistung für die Nutzung des Werkes ist aber bereits durch §§ 32, 32a UrhG gewährleistet (ähnlich bereits, noch zum alten Bestseller-Paragraf des § 36 a.F. UrhG, BGHZ 133, 281, 288). Eine starre „Alles-oder-Nichts-Lösung“, die bei Annahme einer neuen Nutzungsart in vielen Fällen dazu führen würde, rückwirkend einen vielfachen Rechtsbruch zu statuieren, wird weder den Interessen der Urheber noch denen der Verwerter gerecht. Die Einräumung von Nutzungsrechten für noch unbekannte Nutzungsarten sollte daher – unter der Voraussetzung der Gewährleistung einer angemessenen Vergütung für die Nutzung – zukünftig zugelassen werden. Auch über gesetzliche Übertragungsvermutungen an die jeweiligen Hersteller für bestehende Verträge oder ähnliche Lösungen kann zur klarstellenden Bereinigung der gegenwärtigen Rechtslage nachgedacht werden.

6. Welche Änderungen zum Urhebervertragsrecht würden Sie vorschlagen?

In der Diskussion über weitere Novelle des Urheberrechtsgesetzes (sog. „Zweiter Korb“) haben die Phonoverbände folgende Ergänzung des § 31 UrhG zur Lösung des unter 5. geschilderte Problems vorgeschlagen:

(6) Ist ein Urheber neben anderen Urhebern oder Inhabern verwandter Schutzrechte mit einem Dritten verbunden und kann die von diesem unter Verwendung dieser Beiträge hergestellte Gesamtheit (Produktion) nur insgesamt sinnvoll verwertet werden und hat ein Urheber vor dem ... (Datum des Inkrafttretens des neuen Gesetzes) der Verwertung seines Werkes im Rahmen der Produktion zugestimmt, so gilt die Einräumung unbeschadet des § 31 Abs. 5 UrhG auch für noch nicht bekannte Nutzungsarten bei der Verwertung der Produktion.

(7) Für Verträge im Sinne des Abs. 6, die nach diesem Zeitpunkt geschlossen werden, sind die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten sowie Verpflichtungen hierzu wirksam, soweit dies ausdrücklich im Vertrag vereinbart ist.

(8) Dem Inhaber der Rechte an diesen Nutzungsarten hat der Hersteller der Produktion in den Fällen der Abs. 6 und 7 eine angemessene Vergütung zu zahlen. Auf den Vergütungsanspruch kann nicht im Voraus verzichtet werden.

(9) Die Geltendmachung urheberpersönlichkeitsrechtlicher Verbotsansprüche oder von Rückrufrechten ist in den Fällen der Abs. 6 und 7 auf gröbliche Beeinträchtigungen von Werken und Leistungen bzw. der durch Rückrufsrechte geschützten Interessen beschränkt. Bei der Ausübung haben die Beitragenden zur Produktion aufeinander und auf den Hersteller angemessene Rücksicht zu nehmen.

Es ist nicht zulässig, für den Verzicht auf die Ausübung eine geldwerte Gegenleistung zu verlangen.

Mit diesem Vorschlag soll der besonderen „Gemengelage“ bei Produktionen unter Beteiligung einer Mehrzahl von Rechteinhabern Rechnung getragen werden. Ziel ist es, die Blockade einer Auswertung durch einen Einzelnen zu Lasten der übrigen Berechtigten zu verhindern. Außerdem soll Rechtssicherheit hinsichtlich der Verwertung von Werken und Leistungen in neuen Nutzungsarten geschaffen werden. Durch die gleichzeitige Gewährleistung einer angemessenen Vergütung und die Berücksichtigung des Künstlerpersönlichkeitsrechts werden die berechtigten Interessen der Künstlerinnen und Künstler gewahrt. Schließlich handelt es sich um eine allgemeine Regelung für sämtliche Werke und Auswertungsformen. Der Vorschlag vermeidet also eine einseitige Bevorzugung bestimmter Berechtigter und eine weitere Aufspaltung des Urheberrechts durch bereichsspezifische Regelungen.

7. Welche Wirkungen hat das Urhebervertragsrecht Ihrer Auffassung nach auf die wirtschaftliche Situation von Künstlerinnen und Künstlern? Gibt es (rechtliche) alternative Instrumente außerhalb des Urheberrechts?

Das Einkommen von Künstlerinnen und Künstlern hängt im Wesentlichen davon ab, dass der Musikmarkt ertragsfähig ist. Hier bestehen derzeit die größten Probleme. In den letzten Jahren hat die deutsche Tonträgerwirtschaft durch das „Brennen“ von CDs und Internet-Piraterie über ein Drittel des gesamten Marktes eingebüßt. Das Wegbrechen traditioneller Märkte wird zwar durch neue Vertriebsformen für Musik (insbesondere Online) teilweise kompensiert werden, doch müssen – über die traditionelle Erstverwertung (also den Verkauf) von Tonträgern hinaus – auch neue (Erstverwertungs-) Märkte eröffnet werden. Hierfür sind jedoch Änderungen der urheberrechtlichen Rahmenbedingungen notwendig, damit diese Märkte entstehen und funktionieren können. Denn das Urheberrecht ist das Marktordnungsrecht für den Bereich des geistigen Eigentums. Die Schranke der Privatkopie, das überkommene Sendeprivileg und die Rahmenbedingungen zur Pirateriebekämpfung sind deshalb wichtige Themen des sog. „zweiten Korbs“ einer Urheberrechtsnovelle.

Doch auch außerhalb des Urheberrechts gibt es Handlungsbedarf, um den Musikmarkt zu stärken und die Einkommenssituation für Künstler und Verwerter zu verbessern. So werden Tonträger im **Mehrwertsteuerrecht** nach wie vor gegenüber anderen Kulturgütern diskriminiert. Während beispielsweise auf gedruckte Noten der Präferenzsteuersatz von 7% Anwendung findet, gilt für dieselbe Musik auf Tonträger ein Steuersatz von 16%. Eine Rechtfertigung hierfür ist nicht gegeben. Es kann insbesondere keine Rede davon sein, dass „die wirtschaftliche Stärke der Schallplattenindustrie und die steuerliche Belastbarkeit der Schallplatte auf dem Markt“ sachgerechte Gründe für die Diskriminierung darstellen (so noch 1974 (!) das Bundesverfassungsgericht). Die derzeitige Regelung ist vielmehr eine kulturpolitisch nicht zu rechtfertigende Wertentscheidung, die der Bedeutung von Musik nicht gerecht wird.

Die Radiolandschaft ist zunehmend von einer Konzentration der Sender auf dieselben Formate geprägt. Musik ist in diesen Formaten zwar der dominierende Bestandteil, einzelne Sender definieren sich gar über ihre Musikauswahl, doch geht es regelmäßig nur noch um die Gestaltung eines möglichst „abschaltfesten“ und massentauglichen Programms. Eine Konzentration auf schon erfolgreiche (häufig internationale) Titel ist die Folge. Die große Vielzahl von insbesondere auch nationalen Neuerscheinungen wird nicht ausreichend berücksichtigt. Eine solche Radiolandschaft ist für **Tonträgerhersteller** ohne jeden Promotionwert und ist auch nicht im Interesse der Konsumenten, wird ihnen doch ein Großteil der vorhandenen musikalischen Vielfalt vorenthalten. Eine **Hörfunkquote**, wie sie beispielsweise in Frankreich sehr erfolgreich besteht, könnte in diesem Bereich Abhilfe

schaffen und sich positiv auf eine umfassendere Berücksichtigung (nationaler) Neuproduktionen auswirken.

8. **Welche Auswirkungen hat das Urhebervertragsrecht Ihrer Auffassung nach auf die wirtschaftliche Situation von Verwerterinnen und Verwerter? Gibt es (rechtliche) alternative Instrumente außerhalb des Urheberrechts?**

Hier gelten die Ausführungen zu Frage 7 entsprechend.

Berlin, den 27. April 2004

Dr. Thorsten Braun