



WESTFÄLISCHE WILHELMS-UNIVERSITÄT
Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht
- Zivilrechtliche Abteilung -

Prof. Dr. Thomas Hoeren

Kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten
und verwandten Schutzrechten

Stellungnahme zur Anhörung der Enquete-Kommission
„Kultur in Deutschland“ am 29.01.2007

Die kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten ist auch und gerade in der modernen Informationsgesellschaft unentbehrlich, um die Existenzgrundlage der Werkschaffenden zu sichern. Die Verwertungsgesellschaften ziehen im Namen der Werkschaffenden Tantiemen ein und setzen ihre Rechte durch. Eine persönliche Wahrnehmung durch die Berechtigten würde häufig daran scheitern, dass diese keinen unmittelbaren Zugang zu den Nutzungsinteressenten haben und von vielen gesetzlich zulässigen Nutzungsvorgängen oder Rechtsverletzungen keine Kenntnis erhalten. Die Kreativen sind auf schlagkräftige Organisationen angewiesen, die ihre Rechte bei der Werknutzung wahrnehmen und verteidigen. Darüber hinaus verfolgen Verwertungsgesellschaften auch soziale und kulturelle Aufgaben.

Die vorliegende Stellungnahme wird unter anderem aufzeigen, dass Verwertungsgesellschaften als Interessenvertreter der Kreativen auch unter Berücksichtigung der Entwicklung von DRM-Systemen im Online-Bereich ihre Berechtigung haben und dass die geplanten Änderungen der Urheberrechtsabgaben den Verwertungsgesellschaften und Urhebern aller Voraussicht nach schaden werden. Weiterhin setzt sich diese Stellungnahme mit der Empfehlung der Europäischen Kommission zur länderübergreifenden kollektiven Wahrnehmung von Online-Musikrechten auseinander. Wegen der fundamentalen Bedeutung der kollektiven Rechtswahrnehmung für die Kreativwirtschaft dürfen jedoch auch Missstände in der demokratischen Struktur der Verwertungsgesellschaften und Defizite bei der staatlichen Aufsicht nicht verschwiegen werden.

Fragenkatalog Teil 1 und Teil 2

Struktur, Aufsicht und Tarifsetzung der Verwertungsgesellschaften

I. Demokratische Struktur der Verwertungsgesellschaften

Der erste Kritikpunkt betrifft die demokratische Binnenstruktur der Verwertungsgesellschaften.

1. Organisation der Verwertungsgesellschaften

Verwertungsgesellschaften sind in Deutschland als rechtsfähige Vereine kraft staatlicher Verleihung oder als Gesellschaften mit beschränkter Haftung organisiert. Sie werden als Vereine von deren Mitgliedern, als GmbHs von deren Gesellschaftern getragen. Hierbei ist der Einfluss von GmbH-Gesellschaftern tendenziell stärker als der von Vereinsmitgliedern. Die Rechtsstellung als Vereinsmitglied oder Gesellschafter ist von der Stellung als Wahrnehmungsberechtigter aufgrund Wahrnehmungsvertrages zu unterscheiden. Angesichts der hohen Anzahl der Wahrnehmungsberechtigten hat es sich eingebürgert, die Anzahl der Mitglieder auf einen ausgewählten Personenkreis zu beschränken. Allerdings führt diese Praxis für die Rechtsinhaber zu einem Spannungsverhältnis zwischen der praktischen und wirtschaftlichen Notwendigkeit, Wahrnehmungsverträge mit Verwertungsgesellschaften abzuschließen, und der beschränkten Mitwirkungsmöglichkeit an Entscheidungen im Binnenverhältnis.

2. Demokratiedefizite in der Binnenstruktur

Das Schwergewicht des Vergütungsaufkommens und der Mitwirkungsmöglichkeiten liegt bei Verwertungsgesellschaften regelmäßig rechtlich wie praktisch bei den Mitgliedern. Gleichwohl müssen auch die Interessen der nichtmitgliedschaftlichen schlichten Wahrnehmungsberechtigten beachtet werden. Zur angemessenen Wahrung ihrer Belange legt § 6 Abs. 2 Satz 1 UrhWahrnG fest, dass eine gemeinsame Vertretung zu bilden ist. So findet etwa bei der VG Wort und bei der GEMA eine Versammlung der Wahrnehmungsberechtigten statt, die eine geringe Anzahl von Delegierten für die Mitgliederversammlung wählt. Verwertungsgesellschaften, die als GmbH organisiert sind, haben entsprechend einen Beirat zu bilden. Dem Beirat kommt insofern eine besondere Bedeutung zu, als

sich die Gesellschafterversammlung bei den als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften jeweils nur aus einigen wenigen natürlichen oder juristischen Personen zusammensetzt. Für fast alle Wahrnehmungsberechtigten bleibt der Beirat somit die einzige Möglichkeit der Einflussnahme und Interessenwahrung. Diesen Beiräten gehören jedoch nicht nur Wahrnehmungsberechtigte an, sondern auch von den Gesellschaftern entsandte Personen. Dies kann zu einer problematischen weiteren Verstärkung des Übergewichts der Gesellschafter führen, die darin resultiert, dass bestimmte Gruppen von Wahrnehmungsberechtigten auf die Geschicke der jeweiligen Verwertungsgesellschaft keinen nennenswerten Einfluss nehmen können. Dies wird im nächsten Abschnitt anhand des Beispiels der Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH (VFF), die die Rechte von Filmherstellern und Sendeunternehmen wahrnimmt, näher ausgeführt. Bei den Verwertungsgesellschaften, die in Form eines Vereins betrieben werden, besteht das Problem nicht in dieser Schärfe, solange den abgestuften Mitwirkungsrechten der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder und sonstigen Wahrnehmungsberechtigten durch die Satzungen ausreichend Rechnung getragen wird. Dennoch ist die Ausgestaltung der Repräsentanz der Wahrnehmungsberechtigten auch hier in der Vergangenheit auf Kritik gestoßen.

Die geschilderte Situation ist vor allem dann problematisch, wenn tatsächliche Umstände oder vertragliche Verpflichtungen zu einem faktischen oder rechtlichen Kontrahierungszwang führen. Schon faktisch bleibt den Werkschaffenden kaum eine Alternative zu Verwertungsgesellschaften, da zum einen bedeutsame gesetzliche Vergütungsansprüche aufgrund der Vorgaben des Urheberrechtsgesetzes ausschließlich von Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden können und zum anderen tatsächliche Umstände die eigene Kontrolle über gesetzlich zulässige Nutzungsvorgänge häufig verhindern. So ist es Urhebern kaum möglich, Vervielfältigungsvorgänge im Rahmen der Privatkopie lückenlos selbst zu überwachen (zu den Problemen beim Einsatz von Digital Rights Management Systemen vgl. unten den Abschnitt „Zukunft der kollektiven Rechtewahrnehmung im Hinblick auf DRM-Systeme“). Diese Situation wird noch verschärft, wenn sich die Werkschaffenden aufgrund wirtschaftlicher Zwänge in Vertragsverhältnisse begeben müssen, die eine Wahrnehmung durch eine bestimmte Verwertungsgesellschaft zwingend vorsehen. Dies soll nachfolgend ebenfalls am Beispiel der Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH (VFF) verdeutlicht werden.

3. Defizite am Beispiel der VFF

Bei der VFF trifft die bereits skizzierte beschränkte Mitwirkungsmöglichkeit an Entscheidungen im Binnenverhältnis auf einen faktischen Kontrahierungszwang im Hinblick auf bestimmte Gruppen von Wahrnehmungsberechtigten.

a) Zwangsvertretung

Ein großer Teil der Wahrnehmungsberechtigten, die Produktionen für Rundfunkanstalten herstellen, lässt sich nicht unbedingt freiwillig von der VFF vertreten, sondern wird über die sogenannte VFF-Klausel zum Abschluss von Wahrnehmungsverträgen gezwungen. Diese Klausel findet sich in vielen Produktionsverträgen der Fernsehanstalten als standardisierte Formulierung und lautet:

Unbeschadet der Rechtsfrage, ob die für diese Auftragsproduktion entstehenden Leistungsschutzrechte nach § 94 UrhG vom [Sender] oder vom Produzenten erworben werden, ist der Produzent berechtigt und verpflichtet, die Vergütungsansprüche aus § 20 b Abs. 2, § 27 Abs. 2 und § 54 Abs. 1 i.V.m. § 94 Abs. 4 UrhG gegenüber Dritten im eigenen Namen geltend zu machen. Der Produzent hat die Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH mit der Wahrnehmung dieser Vergütungsansprüche zu beauftragen. Die sich hieraus ergebenden Erlöse stehen zur Hälfte dem [Sender] zu.

Durch diese Klausel verpflichtet sich jeder Produzent, der einen Vertrag mit einer Sendeanstalt abschließt, die bezeichneten Rechte von der VFF wahrnehmen zu lassen. Zwar werden die Verträge zwischen den Produzenten und den Fernsehsendern grundsätzlich frei ausgehandelt, die VFF-Klausel wird von den Fernsehsendern jedoch nicht zur Disposition gestellt. Der Grund hierfür lässt sich erkennen, wenn man die jeweilige Stärke der Verhandlungspartner betrachtet. So ist beispielsweise der Absatzmarkt für Dokumentarfilme und ähnliche Produktionen kleinerer unabhängiger Produzenten sehr klein und beschränkt sich fast ausschließlich auf öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten. Der Dokumentarfilm-Produzent ist auf diesen Absatzkanal insbesondere deshalb angewiesen, weil er meist schon erhebliche Vorinvestitionen getätigt hat, zu deren Amortisierung er zwingend auf die Auswertungsmöglichkeiten im öffentlich-rechtlichen Fernsehen angewiesen ist. Verzichtet der Produzent auf diese Auswertung, läuft er Gefahr, seinen Film überhaupt nicht im Fernsehen verwerten zu können, was in der weit überwiegenden Zahl der Fälle zu einem Verlust seiner Investitionen führen würde. Alternative Absatzkanäle stehen Dokumentarfilmen in der Regel nicht zur Verfügung. Die flächendeckende Verwendung der VFF-

Klausel durch die Fernsehanstalten stellt daher im Ergebnis einen Missbrauch ihrer marktbeherrschenden Stellung dar, der die genannte Gruppe der Filmproduzenten ohne Wahlmöglichkeit in die VFF zwingt.

b) Demokratiedefizit

Vor dem Hintergrund dieser zweifelhaften Praxis stellt sich die Frage, welche Mitwirkungsrechte die Produzenten in der VFF mit Abschluss des Wahrnehmungsvertrages erhalten. Wie bereits ausgeführt, ist die Stellung als Vereinsmitglied oder Gesellschafter einer Verwertungsgesellschaft von der Stellung als Wahrnehmungsberechtigter aufgrund Wahrnehmungsvertrages zu unterscheiden. Auf der einen Seite vertritt die VFF laut Lagebericht 2005 (Abschnitt 6 – Interna) 1.460 wahrnehmungsberechtigte Produktionsunternehmen, auf der anderen Seite hat die VFF drei Gesellschafter, nämlich den *Bundesverband Deutscher Fernsehproduzenten*, das *ZDF* und den *SWR* (§ 5 Abs. 2 der Satzung der VFF). Von den 1.460 wahrnehmungsberechtigten Produktionsunternehmen sind allerdings derzeit nur etwa 90 Mitglieder des *Bundesverbands Deutscher Fernsehproduzenten*. Unter diesen finden sich überwiegend Tochterfirmen öffentlich-rechtlicher und privater Rundfunkveranstalter. Diese großen Produktionsfirmen – darunter unter anderem die *Bavaria* und *Studio Hamburg* – vertreten zugleich die größten Produktionsvolumen innerhalb der VFF. Auf die Entscheidungen der Gesellschafterversammlung haben also lediglich etwa 90 von 1.460 Wahrnehmungsberechtigten über den Bundesverband Einfluss. Vor dem Hintergrund, dass der weit überwiegende Teil der Mitgliedsfirmen des *Bundesverbands Deutscher Fernsehproduzenten* zu den umsatzstärksten deutschen TV-Produktionsfirmen gehört, ist gerade der Einfluss der vielen kleineren und mittleren Produzenten auf die Entscheidungen der Gesellschafterversammlung verschwindend gering.

Ähnlich problematisch ist die Wahl des Beirates. Sechs Mitglieder werden gemäß § 9 Abs. 2 der VFF-Satzung von den Gesellschaftern berufen (drei Mitglieder auf Vorschlag des *Bundesverbandes Deutscher Fernsehproduzenten*, zwei Mitglieder auf Vorschlag des *SWR* und ein Mitglied auf Vorschlag des *ZDF*) und fünf Mitglieder werden von den sonstigen Berechtigten durch Wahl bestimmt (drei Mitglieder für die Gruppe der selbständigen Filmhersteller und zwei Mitglieder für die Gruppe der Sendeunternehmen). Der Beirat gliedert sich somit nach § 9 Abs. 3 Satzung VFF wie folgt: Gesellschafter *Bundesverband Deutscher Fernsehproduzenten* drei Mitglieder, Gesellschafter *SWR* und *ZDF* drei Mitglieder und *sonstige Wahrnehmungsberechtigte* fünf Mitglieder. Die Stimmen für die

Wahl der fünf sonstigen Mitglieder durch die Versammlung der Wahrnehmungsberechtigten werden gemäß § 4 Wahlordnung i.V.m. § 9a Abs. 3 Satzung VFF nach dem Ausschüttungsvolumen zugewiesen. Dabei werden die Stimmen wie folgt gestaffelt:

Wahrnehmungsberechtigte mit einem Ausschüttungsvolumen von bis unter 10 Euro 1 Stimme, Wahrnehmungsberechtigte mit einem Ausschüttungsvolumen von 10 Euro bis unter 500 Euro 5 Stimmen, Wahrnehmungsberechtigte mit einem Ausschüttungsvolumen von 500 Euro bis unter 1.000 Euro 10 Stimmen und Wahrnehmungsberechtigte mit einem Ausschüttungsvolumen ab 1.000 Euro 25 Stimmen.

Unter Berücksichtigung der tatsächlich erfolgenden Ausschüttungen, insbesondere im Hinblick auf Dokumentarfilmproduzenten, führt diese Staffelung dazu, dass die Majorität der kleinen Produzenten faktisch ausgeschlossen wird. Dies gilt erst recht vor dem Hintergrund, dass die VFF zusätzlich durch eine Änderung des Verteilungsplanes dafür gesorgt hat, dass Dokumentarfilmproduzenten in der Verwertungsgesellschaft keine nennenswerte Ausschüttungsbeträge erzielen können. Die Ausschüttungsgrundsätze in § 4 des Verteilungsplans wurden wie folgt geregelt:

Unter Berücksichtigung des § 7 Urheberrechtswahrnehmungsgesetz werden folgende Gewichtungen für die jeweiligen gemeldeten Werke, bezogen auf den Minutenwert durchgeführt: Fiktionales Programm 300 Prozent, Fiktionales Programm Daily 150 Prozent, Nichtfiktionales Programm 100 Prozent, Game- und Talkshows sowie sonstiges tägliches Programm 35 Prozent.

Damit wird nichtfiktionales Programm, also der Dokumentarfilm, nur noch mit einem Drittel der Ausschüttungsbeträge bedacht, die für fiktionale Stoffe vorgesehen sind. Entsprechend niedrig fallen die Ausschüttungen an diese Gruppe aus. Diese benachteiligende Entscheidung wurde ohne Anhörung und ohne Mitwirkung von Vertretern des Dokumentarfilmgenres getroffen.

Etwa 1.370 Firmen, also mehr als 90 Prozent der Wahrnehmungsberechtigten der VFF, gehören nicht dem *Bundesverband Deutscher Fernsehproduzenten* an. Innerhalb dieser großen Gruppe dürfte die Zahl der Firmen mit hohem Auftragsproduktionsvolumen sehr gering sein, und entsprechend gering ist ihr Stimmgewicht. Selbst wenn einem großen Teil der etwa 1.370 Firmen 5 Stimmen zuste-

hen sollten, was mit Blick auf die beschriebene ausschüttungsbezogene Regelung in der Wahlordnung bei kleineren Produktionsunternehmen die Ausnahme darstellen dürfte, müssten mindestens 400 von ihnen in der Versammlung der Wahrnehmungsberechtigten präsent oder vertreten sein, um mit dem Stimmengewicht der Großen gleichzuziehen (vorausgesetzt, dass die Bezieher von Ausschüttungsvolumen über 1.000 Euro im Jahr überwiegend deckungsgleich mit den 70-80 umsatzstärksten deutschen TV-Produktionsfirmen sind und dass diese Mitglied des *Bundesverbands Deutscher Fernsehproduzenten* sind). Dies allein ist eine kaum zu überwindende Hürde. Doch selbst wenn es gelänge, die nötigen Stimmzahlen aufzubieten, würde dies kaum etwas ändern. Diese Gruppe könnte keine geeigneten Kandidaten aufbieten, da ihre Vertreter aufgrund der niedrigen Ausschüttungsbeträge nicht wählbar wären. Diese mehr als 90 Prozent, bei denen es sich überwiegend um die kleinen, unabhängigen Produzenten handelt, sind somit von der Möglichkeit der Mitbestimmung innerhalb der VFF ausgeschlossen. Die Beiratssitze der Produzentenseite bleiben ausschließlich den umsatzstarken Unternehmen vorbehalten.

Diese Situation ist sehr bedenklich. Insofern ist der Kritik des *Entwurfs einer Entschließung des Europäischen Parlaments zu einem Gemeinschaftsrahmen für Verwertungsgesellschaften im Bereich des Urheberrechts 2002/2274 (INI) vom 11.12.2003* zuzustimmen. Dieser Entwurf stellt fest, dass interne demokratische Strukturen von Verwertungsgesellschaften für die Legitimierung ihrer Tätigkeit wie auch für ihr erfolgreiches Funktionieren fundamental sind und fordert, dass alle Wahrnehmungsberechtigten Repräsentanten ihrer Wahl mit Stimmberechtigung in die Mitgliederversammlung entsenden können und bei der Besetzung der Führungsorgane berücksichtigt werden sollen. Weiterhin fordert er eine gleichberechtigte Beteiligung aller unterschiedlichen Mitgliedergruppen und in Anbetracht der vertikalen Medienkonzentration ein besonderes Augenmerk bei der Besetzung der Führungsorgane. Weiterhin wurde festgestellt, dass es EU-weit innerhalb der Strukturen der Verwertungsgesellschaften ein Demokratiedefizit gebe. Die große Mehrheit der Bezugsberechtigten sei ein Fußvolk ohne Stimmberechtigung und ohne Einfluss auf die ständige Ausweitung der Wahrnehmungsverträge oder deren Ausgestaltung. Oft bestünden zu hohe Schwellenwerte, um ordentliches Mitglied zu werden und auch unterschiedliche Schwellenwerte für die unterschiedlichen Berufsgruppen innerhalb einer Verwertungsgesellschaft. Es gebe Verwertungsgesellschaften, die, obwohl sie aus zwei Berufsgruppen bestünden, faktisch unter Kontrolle einer einzigen sind. Die Führungs- und Lenkungsorgane müssten paritätisch besetzt sein.

Die VFF versucht, ein derartiges undemokratisches Verhalten weiterhin durchzusetzen, indem sie faktisch mehr als 90 Prozent aller Wahrnehmungsberechtigten von der Mitwirkung ausschließt. Als Legitimation wird unter anderem auf die amtliche Begründung zu § 6 Urheberrechtswahrnehmungsgesetz verwiesen. Dort werden abgestufte Vertretungsrechte legitimiert, um der Gefahr einer Majorisierung wirtschaftlich potenter Gruppen durch die Masse sonstiger Wahrnehmungsberechtigter zu begegnen. Abgesehen davon, dass eine solche Begründung vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussion auf EU-Ebene heute wohl nicht mehr haltbar wäre, dürfte sie auf den vorliegenden Sachverhalt auch gar nicht zutreffen. Denn es geht hier tatsächlich nicht um den Schutz einer Minderheit, sondern darum, die Mehrheit von etwa 1.370 Wahrnehmungsberechtigten vor der Dominanz der Branchenriesen zu schützen. Die Mitglieder des *Bundesverbands deutscher Fernsehproduzenten* sind als Mitgesellschafter der Verwertungsgesellschaft VFF gegenüber der Masse der Wahrnehmungsberechtigten satzungsgemäß ohnehin privilegiert. Sie bestimmen nicht nur allein und ohne Beteiligung der sonstigen Wahrnehmungsberechtigten über ihre Vertreter in den entscheidenden Gremien Aufsichtsrat und Geschäftsführung, sondern sie stellen zudem automatisch 3 Mitglieder (und damit knapp 30 Prozent) des Beirats, obwohl der Verband weniger als 10 Prozent der Wahrnehmungsberechtigten vertritt. Da die unabhängigen Filmhersteller weniger als ein Drittel des Beirats ausmachen, ist an eine Majorisierung der Großunternehmen nicht zu denken. Bei Anwendung der Satzungsbestimmung wird die durch den Bundesverband vertretene Klientel der Großproduzenten vielmehr im Ergebnis weitere drei Beiratsitze und damit die Mehrheit in diesem Gremium einnehmen.

c) Schlussfolgerung

Von den Wahrnehmungsberechtigten der VFF hat nur ein geringer Teil überhaupt die Möglichkeit, sich an den richtungweisenden Entscheidungen der VFF durch Entscheidungen der Gesellschafterversammlung sowie aktive und passive Wahl des Beirates zu beteiligen. Faktisch werden mehr als 90 Prozent der Wahrnehmungsberechtigten von der Mitwirkung ausgeschlossen. Die Binnenstruktur der VFF entspricht damit nicht den zu fordernden demokratischen Grundsätzen für Verwertungsgesellschaften. Dies bringt weitere Gefahren mit sich, insbesondere im Hinblick auf Benachteiligungen bei der Erlösverteilung. Da es sich bei der ausgeschlossenen Gruppe weit überwiegend um die Vielzahl kleiner, unabhängiger Produzenten handeln dürfte, die zudem durch die von den Fernsehanstalten verwendeten Produktionsverträge in die VFF gezwungen wer-

den, ist von einer strukturellen Benachteiligung der kleineren Produzenten auszugehen. Dies wirft die berechtigte Frage auf, ob unter diesen Voraussetzungen eine gemeinsame Vertretung der nichtmitgliedschaftlichen Berechtigten zur angemessenen Wahrung ihrer Belange überhaupt vorliegen kann, wie dies von § 6 Abs. 2 Satz 1 UrhWahrnG gefordert wird, oder ob nicht vielmehr eine als unangemessen zu beanstandende Fremdbestimmung vorliegt, die die Aufsichtstätigkeit des Deutschen Patent- und Markenamtes (DPMA) nach § 19 Abs. 1 UrhWahrnG auf den Plan rufen müsste.

II. Effektivität der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften

Die Aufsichtstätigkeit des Deutschen Patent- und Markenamtes über die Verwertungsgesellschaften ist jedoch nicht immer zufriedenstellend. So hat etwa eine Beschwerde der Arbeitsgemeinschaft Dokumentarfilm über die vorbenannten Zustände in der VFF Ende des Jahres 2004 zu keiner grundlegenden Veränderung der Situation geführt. Es ist jedoch gerade Aufgabe der staatlichen Aufsicht, die Gremien der Wahrnehmungsberechtigten innerhalb der Verwertungsgesellschaften genau zu beobachten und ihre Position erforderlichenfalls durch aufsichtsbehördliche Maßnahmen zu stärken. Nur so können die Belange der Wahrnehmungsberechtigten angemessen und effektiv gewahrt werden, wie es § 6 Abs. 2 UrhWahrnG vorschreibt.

Auch im übrigen wäre es wünschenswert, einzelne Wahrnehmungsbedingungen einer wesentlich genaueren Prüfung zu unterziehen. Dies betrifft nicht nur den institutionellen Bereich, wenn etwa wie im vorgenannten Fall die Mitwirkungsrechte der Wahrnehmungsberechtigten zu schwach ausgestaltet sind, sondern auch die angemessene Ausgestaltung der Verteilungspläne und Tarife. Als Beispiel seien hier nur die im Hinblick auf § 63a UrhG durchaus problematischen Ausschüttungen der Verwertungsgesellschaften an die Verleger genannt, die nur im Hinblick auf die VG Wort zu nennenswerten Schritten geführt zu haben scheinen (vgl. hierzu auch unten den Abschnitt „Erlösaufteilung zwischen Urhebern und Verlegern“). Gerade weil Verwertungsgesellschaften nicht nur treuhänderisch tätig sind, sondern auch noch faktisch eine monopolartige Stellung einnehmen – die bis zu einem gewissen Grad wünschenswert ist, um Urhebern und Leistungsschutzberechtigten eine schlagkräftige Organisation zur Wahrnehmung ihrer Rechte zur Seite zu stellen – ist hier eine dezidierte staatliche Aufsichtstätigkeit erforderlich.

Das DPMA, das der Gesetzgeber klar damit beauftragt hat, etwaigen Missbrauchsgefahren durch eine Staatsaufsicht wirksam zu begegnen, schreitet nach der hier vertretenen Auffassung jedoch nicht häufig genug ein. Dies geschieht wohl auch deshalb, weil die für eine breit angelegte Überwachungstätigkeit erforderliche Ausstattung und Personalmittel fehlen. Insofern ist zu betonen, dass seit dem Erlass des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes im Jahr 1965 sowohl die Zahl als auch das Haushaltsvolumen der einzelnen Verwertungsgesellschaften um ein Vielfaches gestiegen ist. Hinzu treten Internationalisierung und gerade auch die aktuellen Entwicklungen auf europäischer Ebene. Vor diesem Hintergrund ist eine Stärkung der Ausstattung und Finanzierung der staatlichen Aufsichtstätigkeit sehr wünschenswert, um der großen Bedeutung der Verwertungsgesellschaften ein Aufsichtskorrektiv mit hinreichender Kontrolldichte gegenüberzustellen.

Fragenkatalog Teil 3 und Teil 4

Zukunftsperspektiven und europäische Perspektiven

I. Veränderung der Einnahmensituation nach Inkrafttreten des Zweiten Korbs

Nach Inkrafttreten der beabsichtigten Neuregelung der Geräte- und Leermedienabgabe im Zweiten Korb der Urheberrechtsreform wird sich die Einnahmensituation aller Voraussicht nach stark verändern.

1. Hochrechnungen der Interessenvertreter

Die Prognosen über die Einnahmen der Verwertungsgesellschaften nach der Umsetzung des Gesetzentwurfs gehen drastisch auseinander. Die verschiedenen Interessenvertreter machen hierzu erwartungsgemäß unterschiedliche Angaben. Im Musikbereich rechnet die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) mit einem Rückgang des bisherigen Geräteaufkommens in Höhe von etwa 53 Millionen Euro, die für die Ausschüttung an die Urheber dann nicht mehr zur Verfügung stünden. Dies entspräche einem Rückgang der Einnahmen um 58 Prozent bezogen auf das Jahr 2005. Grund hierfür sei insbesondere die geplante Deckelung der Urheber-

rechtsabgaben auf maximal fünf Prozent des Geräteverkaufspreises. Dies führe im Ergebnis zu einem existenzbedrohenden Einschnitt für die Kreativen. Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien (Bitkom) teilt diese Befürchtung nicht. Dort ist man der Auffassung, die Einnahmen der Verwertungsgesellschaften würden vielmehr steigen und ließen sich fast verfünffachen. Grund sei die künftig größere Zahl von vergütungspflichtigen Geräten.

2. Stellungnahme

Zu den möglichen Veränderungen der Einnahmensituation der Verwertungsgesellschaften liegen von Seiten des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht keine eigenen detaillierten Hochrechnungen vor. Gleichwohl gibt die Systematik der Regelungen des Gesetzentwurfs Grund zu der Annahme, dass die geplanten Änderungen zu einer Schlechterstellung der Kreativen führen werden. Der Gesetzentwurf sieht vor, dass die Festlegung der Urhebervergütung für private Vervielfältigungen nicht mehr durch den Gesetzgeber, sondern durch die beteiligten Parteien erfolgt. Die Verhandlungsposition der Urheber wird durch die weiteren Vorgaben des Gesetzentwurfs jedoch deutlich eingeeengt.

Zunächst soll ein Anspruch nur noch dann gegeben sein, wenn Leermedien oder Geräte in *nennenswertem Umfang* zur Anfertigung von Vervielfältigungen benutzt wird. Vervielfältigungen auf Speichermedien und durch Geräte, die diese Schwelle unterschreiten, werden somit schon dem Grunde nach ausgeschlossen. Ob das Kriterium des nennenswerten Umfangs bei den verschiedenen Gerätetypen erfüllt ist, wird voraussichtlich Gegenstand künftiger Auseinandersetzungen zwischen den beteiligten Parteien sein.

Eine Beschränkung des Vergütungsanspruchs der Höhe nach liegt in der weiteren gesetzlichen Vorgabe, dass die Urheberrechtsabgabe unter anderem so zu bemessen ist, dass sie *in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preisniveau des Geräts oder des Speichermediums steht und deren Absatz nicht unzumutbar beeinträchtigt*. Es ist zu erwarten, dass sich die Abgabenschuldner auf breiter Front auf diese Regelung berufen werden, so dass auch hier Streitigkeiten vorauszusehen sind.

Für Geräte sieht der Gesetzentwurf weiterhin vor, die Summe der Urheberrechtsabgaben aller Berechtigten für einen Gerätetyp auf *maximal fünf Prozent*

des Verkaufspreises zu begrenzen und damit die Pauschalvergütung im Ergebnis im Sinne einer Kappungsgrenze zu kürzen. Gerade im Hinblick auf diese Regelung sprechen gewichtige Gründe für einen Rückgang des Vergütungsaufkommens. So haben beispielsweise CD-Brenner derzeit im Durchschnitt einen Marktwert von etwa 40,- bis 50,- Euro. Darauf entfallen Urheberrechtsabgaben in Höhe von 7,50 Euro pro CD-Brenner. Bei einem Gerätepreis von 50,- Euro sind dies also 15 Prozent, bei einem Preis von 40,- Euro 18,75 Prozent. Diese Urheberrechtsabgabe wurde bislang vom Gesetzgeber als angemessene Vergütung der Urheber zur Kompensation der Einnahmenverluste aufgrund der gesetzlich erlaubten privaten Vervielfältigung angesehen. Eine Deckelung auf maximal 5 Prozent des Gerätepreises würde ersichtlich dazu führen, dass zumindest in diesem Segment nunmehr nur noch ein Bruchteil der bisherigen Urhebervergütung zur Verfügung stünde. Der konstante Preisverfall im Bereich der Unterhaltungselektronik dürfte diese Situation noch verschärfen.

Eine Grundlage für ein generelles Überwiegen der Interessen der Geräte- und Leermedienindustrie und der Konsumenten an preisgünstigen Geräten gegenüber den Interessen der Urheber an einer angemessenen Vergütung ihrer Leistungen ist nicht erkennbar. Außerdem ist gerade die Koppelung der Urhebervergütung an Verkaufspreise und Herstellerinteressen nicht nachvollziehbar. Sinn und Zweck der Pauschalabgaben ist die Sicherung einer fairen und angemessenen Vergütung für die Urheber, die Werke geschaffen haben, die Gegenstand von privaten Vervielfältigungsvorgängen sind. Endverbraucherpreise von Vervielfältigungsgeräten spiegeln aber ganz andere ökonomische Faktoren wieder: Rohstoffpreise, Zwischenhändlerpreise, Produktionskosten, Lohnkosten, Gesetzmäßigkeiten des Marktes, Angebot und Nachfrage, Kalkulation des Herstellers und des Handels etc. Die vorgesehene Koppelung der Urhebervergütung an den Gerätepreis ist daher nicht logisch. Sie führt im Ergebnis dazu, dass die Einnahmen von Komponisten und Autoren sinken, wenn der Kunststoff für das Gehäuse von CD-Brennern beim Zulieferer des Herstellers billiger wird.

3. Schlussfolgerung

Im Ergebnis dürfte ein erheblicher Rückgang der Vergütungen im Bereich der privaten Vervielfältigung zu erwarten sein, der durch Zuwächse bei den Geräte-segmenten voraussichtlich nicht ausgeglichen werden kann. Dies ist umso bedeutender, als die Bundesregierung selbst in ihren Vergütungsberichten festgestellt hat, dass die vor über zwanzig Jahren festgelegten Vergütungssätze nicht ausreichend sind. Im Vergleich zur bislang geltenden Rechtslage führen die

Neuregelungen zu einer weiteren Verschlechterung für die Urheber, möglicherweise sogar zu einer Gefährdung ihres Anspruchs auf angemessene Vergütung ihrer kreativen Leistungen. Am fühlbarsten wird diese Entwicklung für die weit überwiegende Anzahl der kleinen Urheber und Unternehmen werden, also auch und gerade für die Teile der Kreativwirtschaft, die mit kleinen Stückzahlen arbeiten. Insofern können negative Auswirkungen der Neuregelung auf die kulturelle Vielfalt in Deutschland nicht ausgeschlossen werden.

II. Zukunft der kollektiven Rechtswahrnehmung im Hinblick auf DRM-Systeme

Digitales Rechtemanagement ist als Option zur individuellen Durchsetzung von Vergütungsansprüchen und zur Wahrung von Immaterialgüterrechten in der Informationsgesellschaft grundsätzlich zu begrüßen. Sie stellen den Versuch dar, die schnell und einfach zu bewerkstellende Reproduktion kreativer Leistungen ohne Qualitätsverlust im digitalen Zeitalter der Kontrolle der Rechtsinhaber zu unterstellen. Gleichwohl ist darauf hinzuweisen, dass die für DRM-Systeme eingesetzten technischen Schutzmaßnahmen gegenwärtig nicht geeignet sind, die kollektive Rechtswahrnehmung zu ersetzen. Diese Situation wird sich aller Voraussicht nach auch in absehbarer Zeit nicht ändern. Die Gründe für diese Annahme werden im Folgenden dargelegt.

1. Effektivität von DRM-Systemen

Zunächst ist zweifelhaft, ob die digitale Verbreitung von urheberrechtlich geschütztem Material wirklich flächendeckend über DRM-Systeme kontrolliert werden kann. Einige technische Experten sind inzwischen der Auffassung, dass DRM-Systeme keinen wirksamen Schutz böten und dies auch in Zukunft nicht leisten könnten, da sie anfällig für Angriffe von Computerexperten und auch für Umgehungen durch weniger geübte Konsumenten seien. Tatsächlich haben die Erfahrungen der letzten Jahre gezeigt, dass die meisten DRM-Systeme umgangen werden konnten, sei es durch eigene technische Fertigkeiten oder mit Hilfe eines der zahllosen Hilfsprogramme, die alsbald nach der Einführung eines neuen Kopierschutzes im Internet kursieren. In diesem Zusammenhang ist auch zu bemerken, dass nicht alle Handlungen, die zur Vervielfältigung von DRM-geschützten Werken führen, illegal sind. An vorderster Stelle steht hier die analoge Aufzeichnung, die nach allgemeiner Auffassung keine Umgehung der digital wirkenden technischen Schutzmaßnahmen darstellen. Eine nach der Rechtsprechung urheberrechtlich zulässige Möglichkeit der Umgehung eines digitalen

Kopierschutzes bei Musikdateien ist beispielsweise, die analogen Signale am Ausgang einer Soundkarte abzugreifen und sofort wieder in die Soundkarte zu leiten und dort zu digitalisieren (sogenannte analoge Lücke, vgl. LG Frankfurt, Urteil vom 31.05.2006, Az. 2-06 O 288/06 – *Napster DirectCut*). Hierdurch entsteht im Ergebnis eine digitale Kopie ohne nennenswerten Qualitätsverlust. Ebenso einfach wie effektiv ist es zudem, mit DRM-Systemen geschützte Musikdateien auf CD-ROM zu brennen und dann von der gebrannten CD – die dann naturgemäß keine technischen Schutzmaßnahmen mehr enthält – zurück in den Rechner zu lesen (sogenanntes Rippen). Danach befindet sich eine ungeschützte MP3-Datei auf dem Rechner, die unbegrenzt als Quelle für weitere Kopiervorgänge zur Verfügung steht.

2. Anwendbarkeit von DRM-Systemen

Weiterhin gibt es eine Vielzahl von Verbreitungswegen für Werke, die - zumindest derzeit - mit DRM-Systemen gar nicht erfasst werden können. Dies betrifft zum einen bereits verkaufte Werke, die nicht mit technischen Schutzmaßnahmen ausgestattet sind, aber nach wie vor Vorlage für Kopiervorgänge sein können. Ebenfalls unanwendbar sind DRM-Systeme auf den Schutz analog verkörperter Werke (Druckerzeugnisse, Schallplatten, Kassetten). Im Musikbereich gilt dies weiterhin bei der analogen Aufzeichnung von analogen oder digitalen Werken, aber auch bei digital oder analog gesendeten Werken, die aufgezeichnet werden. In diesem Zusammenhang sind insbesondere Internetradios als Quelle für private Vervielfältigungsvorgänge zu nennen. Hier ist es inzwischen möglich, durch sogenannte intelligente Aufnahmesoftware zielgerichtet das Internet nach bestimmten Werken zu durchsuchen und die Musikstücke der Internetradios automatisch zu filtern, aufzuzeichnen und zu archivieren.

3. Akzeptanz von DRM-Systemen

Weiterhin ist noch völlig offen, ob sich DRM-Systeme auf dem Markt durchsetzen werden. In diesem Zusammenhang ist zum einen zu erwähnen, dass sich viele Konsumenten durch DRM-Systeme eingeschränkt fühlen. Als Reaktion auf dieses Marktverhalten verzichten einige Tonträgerhersteller und Internetanbieter bewusst auf Kopierschutzmaßnahmen. Besonderes Hemmnis für die Durchsetzung von DRM-System dürfte aber die derzeitige mangelnde Interoperabilität sein, also die Tatsache, dass nicht alle auf dem Markt befindlichen Systeme untereinander kompatibel sind. Es gibt zwar seit vielen Jahren Standardisierungsbemühungen, diese waren bislang allerdings nur mäßig erfolgreich. Noch immer ist es so, dass ein Konsument ein Musikstück, das er sich aus Apples

iTunes Music Store heruntergeladen hat, nicht auf einem MP3-Player von *Sony* abspielen kann. Dies liegt daran, dass *iTunes* das DRM-System *Fairplay* nutzt, viele MP3-Player aber zum Beispiel das Microsoft System *Windows Media Rights Manager*, das wiederum mit Musikdateien des Anbieters *Musicload* funktioniert. Ein weiteres Problem von technischen Schutzmaßnahmen ist, dass sie oftmals restriktiver arbeiten als sie eigentlich sollen. So funktionieren CDs manchmal nicht auf älteren CD-Spielern oder Autoradio-CD-Playern. Beim Abspielen von DVDs auf Personalcomputern installieren Kopierschutzmechanismen bisweilen unbemerkt Programme, die erheblich in die Privatsphäre der Nutzer eingreifen und sogar Türen für Virenangriffe öffnen können, wie etwa der Kopierschutz *XCP*, der unlängst von *Sony* in den USA eingesetzt und nach Protesten und Klagen wieder vom Markt genommen wurde, oder etwa der Kopierschutz auf der DVD des Hollywood-Spielfilms *Mr. and Mrs. Smith* (2005), der zur Installation sogenannter Rootkits führte.

4. Auswirkungen von DRM-Systemen auf Urheber

Schließlich ist zweifelhaft, ob der Einsatz von DRM-Systemen die Urheber in die Lage versetzt, angemessen an den Erlösen der Verwerter zu partizipieren.

a) Einsatz von DRM-Systemen durch Urheber

Die Urheber selbst werden kaum in der Lage sein, eigenständig individuelles Rechtemanagement durch den Einsatz von DRM zu betreiben. Den meisten Urhebern ist es aufgrund der bestehenden Verträge mit Verlagen, Produzenten und Medienunternehmen gar nicht gestattet, die Verwertung ihrer Arbeiten etwa über eigene Internetseiten eigenständig durchzuführen. Aber auch Urhebern ohne derartige rechtliche Beschränkungen wird dies kaum möglich sein, da die Konsumenten vorrangig auf größere Angebote zurückgreifen, die ein umfassendes Spektrum an Autoren und Künstlern zentral zur Verfügung stellen. Darüber hinaus sind DRM-Systeme teuer und technisch komplex, so dass es für die Urheber schwierig ist, diese ohne finanzielle und technische Unterstützung größerer Medienunternehmen anzubringen. Gerade aufgrund der Notwendigkeit ständiger technischer Aktualisierung ist davon auszugehen, dass DRM-Systeme hauptsächlich von größeren Firmen betrieben werden.

b) Einsatz von DRM-Systemen durch Medienunternehmen

Sofern Urheber vertraglich an größere Medienunternehmen gebunden sind, ist dies ebenfalls keine Garantie dafür, dass sie angemessen an den realisierten

Erlösen teilhaben. Dies kann zum einen daran liegen, dass gerade die überwiegende Anzahl der kleineren Urheber aufgrund ihrer geringen Verhandlungsmacht häufig Buyout-Verträge ohne angemessene Vergütung unterzeichnen. Wird nun die Vergütung für private Vervielfältigungshandlungen, die gegenwärtig Aufgabe der Verwertungsgesellschaften ist, nun dem Regime gewinnorientierter privater Verwerter unterstellt, ist eine Verschlechterung der Position der Urheber durch den Einsatz von DRM-Systemen nicht auszuschließen. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass die Verhandlungsmacht der Verwertungsgesellschaften in diesem Bereich sinken wird, je mehr Urheber sich freiwillig oder notgedrungen an Verwerter binden, die flächendeckend DRM-Systeme einsetzen.

5. Schlussfolgerung

DRM-Systeme auf der Basis technischer Schutzmaßnahmen sind aus den genannten Gründen der Effektivität, Anwendbarkeit und Akzeptanz gegenwärtig und auch in näherer Zukunft nicht geeignet, die kollektive Rechtswahrnehmung zu ersetzen. Sie können zudem zu nachteiligen Auswirkungen auf die Situation der Urheber führen. Anzustreben ist daher die Beibehaltung eines konfliktfreien Nebeneinanders des Systems der Pauschalvergütung und der Möglichkeit der Rechtsinhaber zum Einsatz von DRM-Systemen.

III. Erlösaufteilung zwischen Urhebern und Verlegern

Im Hinblick auf die Frage der gerechten Verteilung der Einnahmen von Verwertungsgesellschaften ist insbesondere die Aufteilung der Erlöse im Verhältnis von Urhebern und Verlegern problematisch. Dies betrifft vor allem die Art und Weise, in der beispielsweise die Verleger von der VG Wort trotz der Regelung des § 63a UrhG an den Einnahmen beteiligt werden. Verleger haben keine Leistungsschutzrechte und können sich nach § 63a UrhG auch nicht die Vergütungsansprüche aus den §§ 54, 54a UrhG abtreten lassen. Es stellt sich also die Frage, wieso die Verleger zu Lasten der Autoren an den Erträgen der VG Wort beteiligt werden sollten. § 63a UrhG wurde gerade erst durch das Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern vom 22.05.2002 in das Urheberrechtsgesetz eingefügt. Hierdurch sollte vor allem einer Vertragspraxis entgegengewirkt werden, bei der die Urheber auch die gesetzlichen Vergütungsansprüche an den Verwerter abzutreten haben. Die Position des Urhebers im Vertragsverhältnis sollte also gestärkt werden. Die Regelung sieht vor, dass der Urheber auf seine gesetzlichen Vergütungsansprüche im Voraus nicht verzichten kann und dass die Ansprüche im Voraus nur an eine

Verwertungsgesellschaft abgetreten werden können. Diese Beschränkung der Abtretbarkeit muss auch bei der Verteilung der Ausschüttungen der Verwertungsgesellschaften beachtet werden. Denn die Vorschrift soll dem Urheber die gesetzlichen Vergütung auch und gerade über die Verwertungsgesellschaften sichern. Sie soll als Teil der angemessenen Vergütung uneingeschränkt bei ihm verbleiben. Die Ausschüttungen an die Verleger sind somit nicht nachvollziehbar.

Auf Druck der Verleger und Verwertungsgesellschaften soll die Regelung des § 63a UrhG nunmehr im Ergebnis dahingehend ergänzt werden, dass die Verleger an den Erträgen der VG Wort angemessen zu beteiligen sind. Begründet wird dies unter anderem damit, dass eine Verschlechterung der Beteiligung der Verleger an dem Vergütungsaufkommen bei der Einführung des § 63a UrhG nicht beabsichtigt gewesen sei, sondern lediglich der Schutz der Urheber im Vertragsverhältnis. Angesichts des Wortlauts der ursprünglichen Gesetzesbegründung kann diese Annahme jedoch nicht geteilt werden, ebenso wenig wie die in der Begründung des Regierungsentwurfs zum zweiten Korb zum Ausdruck kommende Auffassung, dass das grundsätzliche Anliegen des Schutzes des Urhebers vor Übervorteilung auch nach der vorgesehenen Änderung gewahrt bleibt. Die Kernaussage des § 63a UrhG wird durch die Forderung der Verwerter banalisiert, doch noch an den Erlösen der Verwertungsgesellschaften zu partizipieren. Die Änderungsvorschläge zu § 63a UrhG im zweiten Korb der Urheberrechtsreform führen im Ergebnis zum Zurücksteuern zu den alten Verteilungsplänen der Verwertungsgesellschaften und zur Wiederherstellung des status quo ante vor Einführung des § 63a UrhG. Damit würde die begrüßenswerte Aufwertung der kreativen Leistungen der Urheber wieder zurückgenommen, die die Stärkung der Urheberposition durch die Neuregelung im Jahre 2002 bewirkt hat.

IV. Empfehlung der Kommission zu Online-Musikrechten

Im Hinblick auf die europäischen Perspektiven sollen im Folgenden die Vor- und Nachteile der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 18.10.2005 zur länderübergreifenden kollektiven Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten aufgezeigt werden (Amtsblatt der Europäischen Union L 276 vom 21.10.2005, S. 54-57; aufgrund eines Druckfehlers im Amtsblatt wird die Empfehlung häufig auf den 18.05.2005 datiert, vgl. Berichtigung im Amtsblatt L 284 vom 27.10.2005, S. 10).

1. Ausgangslage

In der Empfehlung wendet sich die Kommission gegen die bisherige Praxis der grenzüberschreitenden kollektiven Rechtewahrnehmung bei Musikwerken im Online-Bereich. Nach der bisherigen Praxis vergibt jede Verwertungsgesellschaft die entsprechenden Lizenzen für die Online-Nutzung von Musikwerken beschränkt auf ihr Territorium. Sie stellt dabei durch Gegenseitigkeitsverträge mit ihren internationalen Schwestergesellschaften sicher, dass sie den Verwertern nicht nur Lizenzen für die Werke ihrer eigenen Mitglieder einräumen kann, sondern auch Lizenzen für die Mitglieder ihrer internationalen Vertragspartner. Dieses System der bilateralen Gegenseitigkeitsverträge ermöglicht es jeder Verwertungsgesellschaft, begrenzt auf ihr eigenes Territorium das Weltrepertoire anzubieten. Für den jeweiligen Verwerter bedeutet dies jedoch, dass er sich für jeden Staat der EU, in dem er Musikwerke online anbieten will, gesondert das Nutzungsrecht von der jeweils territorial zuständigen Verwertungsgesellschaft einräumen lassen muss. Die Kommission sieht in dieser Vergabe multipler territorialer Lizenzen einen Hemmschuh für die Verbreitung von europaweiten Online-Musikdiensten (On-Demand- und Near-On-Demand-Dienste wie Downloading, Webcasting, Internetradio etc. für PCs und Mobiltelefone). Sie favorisiert stattdessen die Einführung EU-weiter Lizenzen. Nach Vorstellung der Kommission würde diese Praxis dem Rechteinhaber ermöglichen, frei zu wählen, welche Verwertungsgesellschaft er europaweit und exklusiv mit der Wahrnehmung seiner Rechte beauftragen möchte. Diese Verwertungsgesellschaft hätte dann als einzige das Recht, den Verwertern EU-weite Lizenzen für die Werke ihre Mitglieder einzuräumen.

2. Vorteile einer europaweiten Lizenzierung

Die Kommission sieht die territoriale Rechteverwertung im Online-Bereich aufgrund der grenzüberschreitenden Struktur des Internets als insgesamt zu kompliziert und wenig zweckmäßig an. Die Vergabe EU-weiter Lizenzen hingegen würde den Verwertern die mehrfache Einholung territorialer Lizenzen und den damit verbundenen Verwaltungsaufwand ersparen. Hiervon erhofft sich die Kommission eine Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Verbreitung von EU- und weltweiten Online-Musikdiensten. Aber auch für die Rechteinhaber sieht die Kommission Vorteile. So bemängelt sie die bisherige Praxis der kollektiven Rechtewahrnehmung als wenig transparent und effizient. Insbesondere könne eine gerechte Verteilung der Tantiemen über die nationalen Grenzen hinaus nur eingeschränkt gewährleistet werden. Eine Verbesserung dieser Situation erhofft sich die Kommission durch die Initialisierung eines Wettbewerbs zwi-

schen den Verwertungsgesellschaften der EU. Eine Konkurrenz der Verwertungsgesellschaften um den einzelnen Rechteinhaber würde die Marktteilnehmer zu einer transparenteren und effizienteren Rechtswahrnehmung zwingen. Die faktischen nationalen Monopole der Verwertungsgesellschaften würden durch einen EU-weiten Wettbewerb ersetzt werden. Die Freiheit der Rechteinhaber in der Wahl ihrer Verwertungsgesellschaft würde darüber hinaus die Verhandlungsposition der Rechteinhaber gegenüber den Verwertungsgesellschaften verbessern. Hiervon erhofft sich die EU-Kommission nicht nur eine höhere Flexibilität der Rechteinhaber und Urheber, sondern letztlich auch eine Steigerung ihrer Erträge.

3. Nachteile der Lösung der Europäischen Kommission

Trotz dieser Aussichten für Rechteinhaber und Verwerter ist die Empfehlung der Kommission auf durchaus berechtigte Kritik gestoßen. Diese soll hier sowohl aus Sicht der Lizenznehmer als auch aus Sicht der Verwertungsgesellschaften und Rechteinhaber in einem kurzen Überblick erörtert werden.

a) Nachteile aus der Sicht der Lizenznehmer

Aus Sicht der Verwerter erscheint zunächst zweifelhaft, ob sich für diese tatsächlich eine nennenswerte Senkung des Verwaltungsaufwandes ergibt. Zwar bliebe es den Verwertern bei Einführung einer EU-weiten Lizenz in Zukunft erspart, sich für jeden einzelnen anvisierten territorialen Absatzmarkt in der EU gesonderte Nutzungsrechte zu verschaffen. Stattdessen wären sie jedoch darauf angewiesen, unter den europäischen Verwertungsgesellschaften diejenige zu ermitteln, welche exklusiv die erforderlichen Lizenzen vergibt. Anders als heute könnten die Verwerter nicht mehr davon ausgehen, dass die jeweilige nationale Verwertungsgesellschaft aufgrund ihrer Gegenseitigkeitsvereinbarungen das Weltrepertoire ihres Territoriums wahrnimmt. Je mehr Rechteinhaber nach dem neuen Modell vorgehen, desto zersplitterter werden die von den Verwertungsgesellschaften angebotenen Rechte. An die Stelle der mehrfachen Einholung territorial begrenzter Lizenzen würde daher die EU-weite Suche nach der zuständigen Verwertungsgesellschaft treten. Diese kann sich noch einmal verkomplizieren, wenn zu Beginn eines Projektes noch nicht sicher ist, welche Werke überhaupt verwendet werden sollen oder wenn verschiedene Berechtigte Rechte von verschiedenen Verwertungsgesellschaften wahrnehmen lassen.

Hinzu kommt, dass die Empfehlung verkennt, dass die Verwertungsgesellschaften allein die Rechte der Urheber, also der Komponisten und Texter, wahrneh-

men und nicht ebenfalls die Rechte der im Text der Empfehlung benannten Leistungsschutzberechtigten. Diese Rechte der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller müsste sich der Verwerter ohnehin weiter gesondert einholen. Eine tatsächlich spürbare Entlastung der Verwerter von den Verwaltungskosten erscheint daher fraglich. Eher ist zu erwarten, dass sich der bisher entstehende Verwaltungsaufwand auf andere Stellen verlagert.

b) Nachteile aus Sicht der Verwertungsgesellschaften und Rechteinhaber

Ein Wettbewerb zwischen den Verwertungsgesellschaften wird mit hoher Wahrscheinlichkeit dazu führen, dass sich auf lange Sicht nur einige wenige oder auch nur eine der zurzeit existierenden Verwertungsgesellschaften auf dem Online-Markt werden durchsetzen können. Kleinere Verwertungsgesellschaften werden ihr wirtschaftliches Überleben wohl nur als Agenturen der größeren Verwertungsgesellschaften oder durch Spezialisierung auf bestimmte Musikbereiche sichern können. Dieses Szenario stellt auch die der Empfehlung vorangehende Studie der EU-Kommission vom 07.07.2005 auf (Study on a community initiative on the cross-border collective management of copyright, S. 44).

Für die großen Verwertungsgesellschaften wird es daher von großer Bedeutung sein, sich die wirtschaftlich attraktiven Repertoires zu sichern. Hierbei wird es sich insbesondere um die für die großen Verwerter populärer Musik besonders wertvollen angloamerikanischen Repertoires handeln. Für deren Rechteinhaber, in der Regel die großen Musikverlage, wird sich tatsächlich eine stärkere Verhandlungsposition gegenüber den Verwertungsgesellschaften ergeben. Dies könnte sogar soweit gehen, dass die großen Musikverlage irgendwann eine Direktlizenzierung ihrer Werke ohne Einschaltung der Verwertungsgesellschaften anvisieren.

Für die großen Verwertungsgesellschaften ergibt sich daraus die Notwendigkeit, sich die wirtschaftlich attraktiven Repertoires der großen Musikverlage zu sichern. Kleinere und mittlere Rechteinhaber könnten daher aufgrund ihrer geringeren ökonomischen Relevanz gezwungen sein, bei den kleineren Verwertungsgesellschaften zu verbleiben, da den großen Verwertungsgesellschaften schlichtweg das wirtschaftliche Interesse an ihrer Mitgliedschaft fehlt. Da die Verwertungsgesellschaften keinem EU-weitem Wahrnehmungszwang unterliegen würden, würde eine echte Wahlfreiheit hinsichtlich der Verwertungsgesellschaft wohl nur für die großen wirtschaftlich attraktiven Musikverlage bestehen. Den kleinen und mittleren Rechteinhabern bliebe vermutlich kaum eine Möglich-

keit, ihre Verwertungsgesellschaften frei zu wählen.

Für die mittleren und kleineren Rechteinhaber hätte dies zweierlei Konsequenzen: Erstens wäre es wahrscheinlich, dass bei einem Verlust des wirtschaftlich attraktiveren Repertoire-Teils die kleineren Verwertungsgesellschaften ihre dadurch nicht annähernd im gleichen Umfang gesunkenen Verwaltungskosten auf die verbliebenen Mitglieder umlegen müssten. Anders als für die großen Rechteinhaber wäre daher für die kleinen und mittleren Rechteinhaber eher mit einem Absinken ihrer Tantiemen zu rechnen als mit einem Anstieg. Dies könnte allenfalls dadurch kompensiert werden, dass das wirtschaftlich weniger interessante Repertoire verteuert wird, was es im Markt noch unattraktiver machen würde. Zweitens ist zu bedenken, dass die Verwertungsgesellschaften ihre Verhandlungsmacht gegenüber den Verwertern aus dem wirtschaftlichen Wert ihres Repertoires ziehen. Daraus folgt, dass gerade die kleineren Verwertungsgesellschaften und somit auch ihre Mitglieder eine schwächere Verhandlungsposition gegenüber den Verwertern innehaben werden. Die Intention hinter der kollektiven Rechteverwertung ist jedoch gerade die Stärkung der Position der mittleren und kleineren Rechteinhaber durch den Verbund mit wirtschaftlich starken Rechteinhabern. Zersplittert jedoch die Gemeinschaft der starken und schwachen Rechteinhaber und verteilt sich auf verschiedene Verwertungsgesellschaften, könnte dies auf lange Sicht zum Ausverkauf der Rechte der kleinen und mittleren Rechteinhaber führen.

Dabei ist zu beachten, dass die Werke der kleineren oder mittleren Rechteinhaber im Einzelfall zwar von geringerem wirtschaftlichem Wert sein mögen, dies aber keineswegs Hand in Hand geht mit einem geringeren kulturellen Wert der Werke. Oftmals wird gerade das Gegenteil der Fall sein. An dieser Stelle scheint die Kommission zugunsten der Installierung eines freien Wettbewerbs die weiteren Funktionen der Verwertungsgesellschaften zu verkennen. Deren Aufgabe ist nicht nur die Verwaltung eines beliebigen Wirtschaftsgutes, sondern liegt insbesondere auch im Schutz ihrer Mitglieder, deren Werke das kulturelle Leben und Schaffen des jeweiligen Mitgliedsstaates widerspiegeln. Durch das Angebot ihres Repertoires tragen die nationalen Verwertungsgesellschaften in einer Weise zur Abbildung der kulturellen Vielfalt in den einzelnen Mitgliedstaaten bei, die für eine EU-weit agierenden Verwertungsgesellschaft aufgrund wirtschaftlicher Zwänge nur schwer zu realisieren sein dürfte. Diese kulturelle Vielfalt könnte gefährdet sein, wenn allein wirtschaftliche Interessen über die Zusammenstellung eines Repertoires entscheiden und gleichzeitig der Schutz, den kleinere

und mittlere Rechteinhaber durch die Verwertung im Verbund mit wirtschaftlich starken Rechteinhabern genießen, aufgebrochen wird. Dies erscheint umso fragwürdiger, als ungewiss ist, ob aufgrund der national unterschiedlichen gesetzlichen Anforderungen an die Verwertungsgesellschaften die Rahmenbedingungen für einen fairen EU-weiten Wettbewerb überhaupt gegeben sind.

4. Schlussfolgerung

Auch wenn die Einführung einer EU-weiten Lizenz nach dem Modell der Empfehlung der Kommission auf den ersten Blick für die Rechteinhaber nur vorteilhaft erscheint, ist bei genauerem Hinsehen zu befürchten, dass dies im Ergebnis nur für einen Teil der Rechteinhaber gilt. Eine wirkliche Wahlfreiheit und damit eine Stärkung der Verhandlungsposition der kleineren und mittleren Rechteinhaber werden durch das von der Kommission favorisierte System voraussichtlich nicht zu erreichen sein. Auch wenn eine stärkere Effizienz und Transparenz der Rechtewahrnehmung durch die Verwertungsgesellschaften gerade im grenzüberschreitenden Bereich aus Sicht der Rechteinhaber mehr als wünschenswert ist, ist doch fraglich, ob ein Wettbewerb der Verwertungsgesellschaften in der Art, wie sie der Kommission vorschwebt, das richtige Instrument ist. Die wettbewerbsorientierte Sichtweise der Kommission übersieht, dass Aufgabe der Verwertungsgesellschaften nicht nur die Verwaltung eines Wirtschaftsgutes, sondern auch der Schutz der Kreativen und somit die Wahrung der kulturellen Vielfalt in den Mitgliedsstaaten ist.