

Stellungnahme zur Regelung der Kabelweitersendung im Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft

Der Deutsche Kabelverband e.V. vertritt die Interessen der Kabelnetzbetreiber, die aus dem Verkauf der Kabelnetze der Deutschen Telekom AG hervorgegangen sind, und über deren Netze über 17 Millionen Haushalte mit Rundfunkdiensten und zunehmend auch mit Internet- und Telefonangeboten versorgt werden.

Moderne Breitbandkabelnetze und eine hohe Penetration von Breitbandzugängen sind elementar für die Entstehung eines zukunftsfähigen Technologie- und Wirtschaftsstandortes. Allein die großen Kabelnetzbetreiber Kabel Deutschland, Kabel Baden-Württemberg und Unity Media planen, im Zeitraum 2006 bis 2008 ca. 1 Milliarde Euro in die Modernisierung ihrer Netze zu investieren. Gleichzeitig wird der bereits existierende intensive Wettbewerb zu Satellit und DVB-T durch den Markteintritt von IPTV über DSL-Netze noch an Schärfe zunehmen. Regulatorische Unsicherheiten, wie sie sich beispielsweise aus dem geltenden Urheberrecht ergeben, verringern die Planungssicherheit der Unternehmen und damit auch deren Investitionsbereitschaft.

1. Vergütungspflichten nach § 20b Abs. 2 UrhG

§ 20b Abs. 2 UrhG führt zu Doppelbelastungen für die Kabelunternehmen und zu erheblicher Rechtsunsicherheit. Er ist darüber hinaus vor dem Hintergrund der neu geschaffenen §§ 32 und 36 UrhG nicht mehr zu rechtfertigen.

Kabelnetzbetreiber erwerben bereits heute gegen Zahlung erheblicher Millionenbeträge sämtliche Urheberrechte gemäß §§ 20 und 20b Abs. 1 UrhG, die für Übertragung der Programme der Sender über die Kabelnetze notwendig sind, von den Verwertungsgesellschaften und den Sendeunternehmen. Mit diesen Zahlungen werden bereits sämtliche Rechte der Sendeunternehmen und auch der beteiligten Urheber durch die Kabelunternehmen angemessen abgegolten. § 20b Abs. 2 UrhG schafft darüber hinaus noch einen Zahlungsanspruch gegen das Kabelunternehmen, obwohl der Urheber sein Recht bereits vorher an ein Sendeunternehmen oder einen Tonträger- oder Filmhersteller eingeräumt hat. Eine nochmalige Zahlung für diese Rechte nach § 20b Abs. 2 führt damit zu einer Verdoppelung der Ansprüche und im Ergebnis zu einer doppelten Zahlung durch die Kabelunternehmen (Doppelvergütung).

Im Übrigen ist dieser Anspruch sowohl im Hinblick auf die zu vergütenden Rechte als auch seine Höhe zwischen den Rechteinhabern selbst strittig. Dadurch entsteht für die Kabelunternehmen eine erhebliche Unsicherheit über die zu erwartenden Belastungen und über die Frage an wen die Zahlungen zu leisten sind, um alle Rechte zu erwerben.

Dieser Streit zwischen Urhebern und Sendeunternehmen über die Angemessenheit der Vergütungen ist richtigerweise nicht unter Einbeziehung der Kabelunternehmen zu lösen. Fragen der angemessenen Vergütung sind im Rahmen der vertraglichen Beziehungen zwischen den beteiligten Parteien zu lösen und nicht zu Lasten Dritter, die keinen Einfluss auf die Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen Urheber und Sender haben. Um die Position der Urheber auch gegenüber den Sendeunternehmen zu stärken, hat der Gesetzgeber das Urhebervertragsrecht durch das „Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung der Urheber und ausübenden Künstler“ im Jahr 2003 umfassend novelliert. Die Schaffung eines ausdrücklichen Anspruchs des Urhebers auf angemessene Vergütung in § 32 UrhG und die Möglichkeit zum Abschluss gemeinsamer Vergütungsregelungen in § 36 UrhG bietet heute den Urhebern die Möglichkeit, ihre angemessene Vergütung durch die Sendeunternehmen sicher zu stellen. Damit entfällt im Nachhinein auch die rechtsdogmatisch sowieso bedenkliche Rechtfertigung für § 20 b Absatz 2 UrhG.

§ 20 b Abs. 2 UrhG ist daher zu streichen

2. Schaffung fairer und effizienter Verhandlungsbedingungen

Die geplante Einführung eines Anspruchs auf gemeinsame Verhandlungen zwischen Sende- und Kabelunternehmen unter Einbeziehung der anspruchsberechtigten Verwertungsgesellschaften in § 87 Abs. 5 Satz 2 UrhG schafft eine weitere Hürde für die Weiterverbreitung von Rundfunkprogrammen.

Kabelunternehmen sind immer darauf angewiesen, attraktive Programme, die über Satellit oder Terrestrik allgemein verbreitet werden, auch über ihre Infrastruktur den Endkunden anbieten zu können. Andernfalls droht die Abwanderung von Kunden zu anderen Infrastrukturen. Eine Entwicklung, die nachträglich kaum rückgängig gemacht werden kann. Eine Regelung wie in § 87 Abs. 5 Satz 2 UrhG, die die Verhandlungen über die Weiterverbreitung erschweren oder verzögern kann, verschlechtert hier die

Verhandlungsposition der Kabelnetzbetreiber, ohne dass dadurch mehr Klarheit oder Rechtsicherheit geschaffen wird.

Allein schon die Koordination der Verhandlungstermine zwischen Kabelnetzbetreiber, Sender und den bis zu 8 anspruchsberechtigten Verwertungsgesellschaften würde die Dauer von Einspeiseverhandlungen um ein Vielfaches verlängern. Im Übrigen scheint diese Ergänzung weder von den Kabelunternehmen, noch den privaten Sendeunternehmen und auch nicht von den Verwertungsgesellschaften positiv bewertet zu werden. Bei dem Expertengespräch der Arbeitsgruppen Kultur und Medien der CDU/CSU- und SPD-Bundestagsfraktion vom 28. September wurde die Einführung von § 87 Abs. 5 Satz 2 von allen anwesenden Experten einhellig als kontraproduktiv abgelehnt.

§ 87 Abs. 5 Satz 2 UrhG (neu) ist daher zu streichen

Der Deutsche Kabelverband e.V. und die ANGA Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. haben diese Punkte bereits im Sommer im Rahmen einer gemeinsamen Stellungnahme zur Novellierung des Urheberrechts in die Diskussion eingebracht, die als Anlage nochmals beigefügt wird.

Berlin, 7. November 2006



Verband Privater Kabelnetzbetreiber e.V.



**Gemeinsames Positionspapier
der ANGA Verband Privater Kabelnetzbetreiber e.V. und des Deutschen Kabelverband e.V.
zum Zweiten Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft**

I. Hintergrund

Die deutschen Kabelnetzbetreiber modernisieren ihre in der Vergangenheit überwiegend nur für Fernsehen und Radio genutzten Breitbandkabelnetze flächendeckend, um ihren Kunden auch Breitbandinternet und Telefondienste anbieten zu können. Diese Modernisierung dient auch der Stärkung des Technologie- und Wirtschaftsstandortes Deutschland. Laut einer aktuellen Studie der OECD wird spätestens im Jahr 2011 rund ein Drittel des Produktivitätswachstums in Industrieländern vom Zugang zu breitbandigem Internet abhängen. Bisher belegt Deutschland bei der Breitbandpenetration in Europa lediglich einen Platz im unteren Mittelfeld. Die Kabelnetzbetreiber wollen dies ändern. Fast alle Staaten mit hoher Versorgungsdichte an Breitbandanschlüssen verfügen über interaktiv ausgebaute Kabelnetze, die hohe Marktanteile - teilweise bis über 50% - der breitbandigen Internetzugänge stellen. Die Erfahrungen aus den anderen Ländern belegen damit eindeutig, dass der **Infrastrukturwettbewerb zwischen Kabel und DSL eine Grundvoraussetzung für eine überdurchschnittliche Entwicklung der Breitbandpenetration** ist.

Die interaktive Aufrüstung der Fernsehkabelnetze erfordert **Investitionen von teilweise mehr als 200,- Euro je angeschlossenen Kabelhaushalt.** Bei bundesweit rund 15 Millionen Haushalten, die noch zur Modernisierung anstehen, entspricht dies einem **Volumen in Milliardenhöhe.** Die Kabelnetzbetreiber tätigen diese Ausgaben zu einem Zeitpunkt, zu dem noch völlig offen ist, wie viele der an die betreffende Kabelanlage angeschlossenen Fernsehhaushalte sich später tatsächlich für die Nutzung der Breitbandinternet- und Telefonangebote entscheiden. Die Investitionen in die interaktive Aufrüstung müssen die Kabelnetzbetreiber **daher aus den Kabelgrundgebühren für Fernsehen und Radio finanzieren.** Die Amortisation nimmt selbst bei einer hohen Akzeptanz der interaktiven Zusatzdienste in der Regel mindestens zehn Jahre in Anspruch. In ländlichen Regionen mit weitmaschigen Netzstrukturen ist eine kostendeckende Kalkulation besonders schwierig.

II. Problembeschreibung und Lösungsvorschläge

Grundvoraussetzung, um die Investitionen tätigen zu können, ist eine langfristige Kalkulationssicherheit über diejenigen Mittel, die dem Netzbetreiber aus der Kabelgrundgebühr nach Abzug aller Grundkosten überhaupt für die Netzmodernisierung verbleiben. **Bei technischen und betrieblichen Kosten ist dies in aller Regel möglich, nicht aber bei den urheberrechtlichen**

Vergütungen, die Verwertungsgesellschaften und Sendeunternehmen (Programmveranstalter) geltend machen. Die Höhe der Vergütungen ist bis auf das unbestimmte Merkmal der „Angemessenheit“ gesetzlich nicht limitiert und von je her streitig.

Die bestehenden Lizenzverträge zwischen Kabelunternehmen und den unterschiedlichen Rechteinhabern enden ganz überwiegend zum Ende des laufenden Jahres. Nach diesen Verträgen zahlen die Kabelunternehmen für die Nutzung von Urheber- und Leistungsschutzrechten Vergütungen in erheblicher Millionenhöhe. Für die anstehenden Neuverhandlungen **haben Verwertungsgesellschaften und Sendeunternehmen trotz dieses erheblichen Volumens angekündigt, ihre Vergütungsforderungen auf das Doppelte bis Dreifache zu erhöhen.** Eine solche einseitige Mehrbelastung des Kabels würde seine Wettbewerbsfähigkeit zu anderen Infrastrukturen weiter beeinträchtigen.

Die Kabelunternehmen sind weiterhin bereit, mit den Rechteinhabern über eine angemessene Vergütung der von ihnen genutzten Rechte zu verhandeln. **Die Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes zur sogenannten „Kabelweitersendung“ gewährleisten aber weder faire Verhandlungsbedingungen, noch verschaffen sie dem Kabelnetzbetreiber die notwendige Kalkulationssicherheit.** Die im Regierungsentwurf vorgesehene Ergänzung des § 87 Absatz 5 UrhG kann darüber hinaus dazu führen, dass die Verhandlungen noch schwieriger und langwieriger werden:

1. Intransparente Rechtesituation und Doppelvergütung

Die erheblichen Millionenbeträge, die Kabelnetzbetreiber bereits an Verwertungsgesellschaften und Sendeunternehmen zahlen, beruhen auf den Bestimmungen des § 20 und § 20b Absatz 1 des Urheberrechtsgesetzes. Mit diesen Zahlungen werden die für die Verbreitung über das Kabel nötigen Rechte sowohl der Sendeunternehmen als auch der einzelnen Urheber, deren Rechte von den Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden, bereits angemessen abgegolten. Darüber hinaus existiert aber - speziell für die Kabelverbreitung - eine zweite Anspruchsgrundlage in **Absatz 2 des § 20b**, auf deren Basis einige Verwertungsgesellschaften inzwischen einen erheblichen Zuschlag auf die bereits vereinbarten Zahlungen fordern. Diese Norm führt zu einer **systemwidrigen Doppelung von Ansprüchen**. Sie ist in ihrer Bedeutung auch zwischen den Rechteinhabern intern streitig und beseitigt schon im Ansatz jegliche Kalkulationssicherheit. Eine solche Doppelung von Vergütungsansprüchen gibt es im Urheberrecht nur im Bereich der Kabelweitersendung. Diese Regelung ist damit eine **zielgerichtete Sonderbelastung des Kabels** gegenüber anderen Verbreitungswegen, die dem Grundsatz der Technologieneutralität widerspricht. **Das Urheberrecht gewährleistet bereits unabhängig von § 20b Abs. 2 UrhG eine angemessene Vergütung des Urhebers** (vgl. §§ 15, 20, 20b Abs. 1 und 32 UrhG). Deshalb ist es unangemessen, dass den Urhebern darüber hinaus ausgerechnet und ausschließlich für den Fall der Weiterverbreitung über Kabelnetze ein nochmaliger Anspruch eingeräumt wird. **Die Berechtigung und auch die Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung wird folglich auch von anerkannten Rechtswissenschaftlern in Zweifel gezogen** (siehe etwa *Gounalakis/Mand*, Kabelweiterleitung und urheberrechtliche Vergütung, München 2003; *Gounalakis*, NJW 1999, S. 545 ff; vgl. auch *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG, Kommentar, 1. Aufl. 2004, § 20b Rdnr. 14). Die Kabelbranche hatte beim

Bundesjustizministerium dazu frühzeitig umfangreiche Stellungnahmen und **Rechtsgutachten** eingereicht, die auch belegen, dass die **Bestimmung zum Schutz der Vergütungsinteressen der Urheber gar nicht erforderlich** ist.

Lösungsvorschlag: Streichung von § 20b Abs. 2 Urheberrechtsgesetz

2. Keine fairen Verhandlungsbedingungen

Nach geltendem Recht steht den Rechteinhabern nicht nur ein Vergütungsanspruch sondern auch ein **sogenanntes „Verbotsrecht“** zu. Dies bedeutet: Wenn eine Einigung über die notwendigen Lizenzverträge nicht rechtzeitig zu Stande kommt, muss der Kabelnetzbetreiber die Einspeisung der Programme abrupt einstellen. Sonst drohen ihm Schadensersatzansprüche und sogar die Strafbarkeit wegen unerlaubter Rechteverwertung. Dies gilt **selbst für alle gängigen deutschen Programme, die über Satellit oder das digitale Antennenfernsehen DVB-T für jedermann problemlos über Einzelantennen empfangbar sind**. Und dies auch für die lediglich zeitgleiche, vollständige und völlig unveränderte Wiedergabe der Satellitenprogramme.

Das Kabelunternehmen gerät dadurch in eine **unzumutbare Zwangslage**. Denn der Empfang aller üblichen Fernsehprogramme über den Kabelanschluss ist seit vielen Jahren alltägliche Praxis. Schon eine Unterbrechung der Einspeisung auch nur eines der etablierten Vollprogramme hätte verheerende Folgen: Die Kabelkunden würden den abrupten Wegfall wichtiger Programme in ihrem Kabelangebot allein dem Netzbetreiber anlasten. Aufgrund der Alternative des Satellitendirektempfangs und des terrestrischen Digitalfernsehens DVB-T hätte der Wegfall beispielsweise der populären Programme Sat.1 oder RTL massenhafte Kündigungen von Kabelanschlussverträgen zur Folge und das sowohl von Seiten der Endkunden, aber auch von wohnungswirtschaftlichen Großkunden, die auf Proteste ihrer Mieter reagieren müssten. Das Kabelunternehmen stünde vor drastischen, dauerhaften Umsatzeinbußen. Hinzu käme ein langfristig wirkender Imageschaden gegenüber den anderen Empfangswegen.

Mit diesem Szenario **können die Rechteinhaber in den Verhandlungen unzulässigen Druck ausüben, denn der Netzbetreiber wird erpressbar**. Das Verbotsrecht steht fairen, „waffengleichen“ Verhandlungsbedingungen entgegen.

Die **Missbrauchsgefahr**, die mit dem Verbotsrecht verbunden ist, wird auch daraus ersichtlich, dass einige private Sender den mittelständischen Kabelbetreibern nach wie vor die unveränderte (!) Einspeisung ihrer digitalen Satellitenprogramme aus strategischen Gründen ganz generell verweigern.

Lösungsvorschlag: Rückführung des Verbotsrechts auf einen Vergütungsanspruch

Die für die Kabelnetzbetreiber unzumutbaren Verhandlungsbedingungen beruhen auf dem sogenannten „Verbotsrecht“, das aus dem Senderecht folgt. Für den speziellen Fall der vollständigen, unveränderten und zeitgleichen Kabelweitersendung der in Deutschland allgemein üblichen Programme bedarf es einer **Reduktion des Nutzungsverbots auf einen Vergütungsanspruch. Der**

Anspruch der Urheber auf angemessene Vergütung bleibt also ausdrücklich erhalten. Ein derartig abgestufter Schutz der Interessen der Urheber ist im Urheberrechtsgesetz durchaus üblich (z.B. in § 78 und in § 17 mit § 27 UrhG). Es wird vorgeschlagen folgende Ergänzungen im Urheberrechtsgesetz vorzunehmen:

a) In **§ 20b** des Urheberrechtsgesetzes wird folgender Absatz neu eingefügt:

Die Kabelweitersendung eines Werks im Rahmen eines im Inland veranstalteten Programms bedarf nicht der Zustimmung des Urhebers, wenn das Programm im gesamten Bereich des Kabelsystems bereits drahtlos über Ton-, Fernseh-, Satellitenrundfunk oder andere technische Mittel öffentlich zugänglich ist. Erfolgt die Kabelweitersendung nach Satz 1 ohne vorherige Zustimmung, ist dem Urheber gleichwohl eine angemessene Vergütung zu zahlen. Auf den Vergütungsanspruch kann nicht verzichtet werden. Er kann im Voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft abgetreten und nur durch eine solche geltend gemacht werden.

b) **§ 87 Abs. 5** wird um folgenden Satz ergänzt:

§ 20b Absatz 2 Satz 1 gilt entsprechend.

3. Weitere Verkomplizierung und Verzögerung der Einspeiseverhandlungen

Abweichend von dem letzten Referentenentwurf **soll § 87 Abs. 5 nach dem Regierungsentwurf um eine Bestimmung ergänzt werden**, nach der auch die einzelnen Sendeunternehmen - ohne Zustimmung des Kabelnetzbetreibers - gemeinsame Verhandlungen mit den „anspruchsberechtigten“ Verwertungsgesellschaften erzwingen können (vgl. Ziffer 18 des Gesetzesentwurfs).

Damit wird das ursprünglich mit der Ergänzung verfolgte Ziel in sein Gegenteil verkehrt. Mit der Option auf gemeinsame Verhandlungen sollte der Kabelnetzbetreiber bei Unklarheiten, wem welche Vergütungen zustehen, alle Verwertungsgesellschaften mit an den Tisch holen können, um Kalkulationssicherheit über die Gesamtvergütung zu erhalten. Ein derartiges Interesse besteht auf Seiten des Programmveranstalters aber gerade nicht, denn er ist nicht Schuldner, sondern Zahlungsempfänger.

Die jetzt vorgesehene Regelung ist kontraproduktiv. Verhandlungsblockaden werden nicht beseitigt, vielmehr entstehen neue Möglichkeiten zur **Verschleppung der Verhandlungen**. Ein Sendeunternehmen kann zukünftig bis zu 9 Verwertungsgesellschaften an den Verhandlungstisch beordern, was erfahrungsgemäß schon bei der Terminkoordination und der internen Abstimmung zwischen den Rechteinhabern zu Komplikationen führt. Das langsamste Glied in der Rechteinhaberkette gibt dann das Tempo vor. Darüber hinaus benötigt ein Abschluss in einer solchen „Viel-Parteien-Verhandlung“ die Zustimmung aller Parteien, was **beliebige Möglichkeiten der Verzögerung eröffnet**.

Zudem können Gegenstand der bilateralen Vertragsbeziehungen zwischen Sendeunternehmen und Kabelunternehmen auch technische Einspeisebedingungen sein, die Verwertungsgesellschaften nicht betreffen und auch nicht unmittelbar die Rechteeinräumung gemäß § 87 Abs. 5 UrhG.

Die Bestimmung ist auch unpraktikabel. Dies zeigt etwa folgende Konstellation: Mit den Verwertungsgesellschaften bestehen heute Globalverträge, die die urheberrechtliche Abgeltung aller Programme betreffen. Diese bereits bestehenden Verträge mit den Verwertungsgesellschaften müssten dann wieder aufgeschnürt werden, wenn ein Senderunternehmen für ein Programm einen Vertrag, der auch die Verwertungsgesellschaften einbezieht, verlangen würde. Machen die Sendeunternehmen die Ansprüche auf gemeinsame Verhandlungen jeweils individuell geltend - was nach der im Entwurf vorgesehenen Regelung möglich wäre - , müssten sich die Kabelnetzbetreiber mit den jeweiligen Sendeunternehmen und jeweils allen Verwertungsgesellschaften auf einen Verhandlungsmarathon einstellen, der aus einer **Vielzahl parallel laufender Einspeiseverhandlungen** besteht, an denen jeweils die gleichen Verwertungsgesellschaften teilnehmen. Damit würde das mit der Regelung verfolgte Ziel ins Gegenteil verkehrt.

Die im Regierungsentwurf vorgesehene Regelung **geht an der aktuell geübten Praxis der Vertragsabschlüsse vorbei und führt auch zu zusätzlicher Rechtsunsicherheit:** Künftig werden die Kabelnetzbetreiber auch noch über die Vorfrage streiten müssen, welche Verwertungsgesellschaften die einzelnen Sendeunternehmen jeweils für „anspruchsberechtigt“ halten und wann ausnahmsweise ein „rechtfertigender Grund“ für die Ablehnung eines *gemeinsamen* Vertragsschlusses besteht. Und auch dies zunächst vor der Schiedsstelle und anschließend in Gerichtsverfahren, die sich über viele Jahre hinziehen.

Schlussendlich bestehen erhebliche **Zweifel, ob die im Regierungsentwurf vorgesehene Regelung mit europäischem Recht, insbesondere mit den Artikeln 8 bis 10 der Kabel- und Satellitenrichtlinie, zu vereinbaren ist.** Aus diesen Bestimmungen ergibt sich, dass ausländische Rechteinhaber die Lizenzierung ihrer Rechte grundsätzlich selbst organisieren können. Die **Ausschüsse des Bundesrates** hatten diese Zweifel bereits in ihrer Empfehlung zum Regierungsentwurf (Drs. 275/1/06) erhoben und für eine Streichung der im Regierungsentwurf vorgeschlagenen Formulierung plädiert.

Lösungsvorschlag: Verzicht auf die im Gesetzesentwurf vorgesehene Ergänzung des § 87 Abs. 5 Urheberrechtsgesetz

Bonn/Berlin, im Juni 2006

Anlage zum Positionspapier

zum Zweiten Gesetz zur Regelung der Urheberrechts in der Informationsgesellschaft

Überblick über die Vorschläge zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes:

1. **20b Abs. 2** des Urheberrechtsgesetzes wird gestrichen.

2. In **§ 20b** des Urheberrechtsgesetzes wird folgender Absatz neu eingefügt:

(2) Die Kabelweitersendung eines Werks im Rahmen eines im Inland veranstalteten Programms bedarf nicht der Zustimmung des Urhebers, wenn das Programm im gesamten Bereich des Kabelsystems bereits drahtlos über Ton-, Fernseh-, Satellitenrundfunk oder andere technische Mittel öffentlich zugänglich ist. Erfolgt die Kabelweitersendung nach Satz 1 ohne vorherige Zustimmung, ist dem Urheber gleichwohl eine angemessene Vergütung zu zahlen. Auf den Vergütungsanspruch kann nicht verzichtet werden. Er kann im Voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft abgetreten und nur durch eine solche geltend gemacht werden.

3. Die im Gesetzesentwurf vorgesehene Ergänzung des **§ 87 Abs. 5** entfällt.

4. **§ 87 Abs. 5** wird um folgenden Satz ergänzt:

§ 20b Absatz 2 Satz 1 gilt entsprechend.