

Beantwortung der Fragen zur „*Entwicklung des Urheberrechts in der digitalen Gesellschaft*“
der Enquete-Kommission Internet und digitale Gesellschaft des Deutschen Bundestags durch

Univ. Prof. Mag. Dr. Peter Tschmuck

Institut für Kulturmanagement und Kulturwissenschaft (IKM)
Universität für Musik und darstellende Kunst Wien
Karlsplatz 2/2/9
1010 Wien, Österreich

Deutscher Bundestag
Enquete-Kommission
Internet und digitale Gesellschaft

Ausschussdrucksache
17(24)009-C

zur ÖA am 29.11.2010

23.11.2010

Themenkreis: Grundlagen – Bestandsaufnahme - Herausforderungen

Antwort auf Frage 1: In der Gesamtheit betrachtet, haben sich die Motivation zur Produktion und die Kreativität der Urheber/innen mit dem Internet deutlich erhöht. Es gibt natürlich auch Urheber/innen, vor allem jene, die in den traditionellen Verwertungszusammenhängen groß und erfolgreich geworden sind, deren Schaffenskraft nachgelassen hat. Dennoch lässt sich konstatieren, dass es im Zeitalter des Internets und der neuen Medien leichter möglich ist, sein kreatives Schaffen zu verbreiten, was sich naturgemäß positiv auf die Schaffenskraft auswirkt. Neue Vermarktungsmodelle, die nicht allein auf den Verkauf von Werken, sondern auf die Leistungsbündelung und auf „Umwegrentabilitäten“ abzielen, können durchaus relevante Einkommensströme für die Urheber/innen auslösen.

So konnte die britische Rockband Radiohead US\$ 3 Mio. an Einnahmen mit ihrem Album *In Rainbows* erzielen, für das die Musikfans den Preis frei in der Spanne von US\$ 0,00-99,99 bestimmen konnten. Obwohl das Album gratis aus dem Internet herunter geladen werden konnte, zahlten 40% der Nutzer/innen im Durchschnitt US\$ 6. Darüber hinaus konnte die zwei Monate später um US\$ 81 zum Verkauf angebotene CD-Deluxe-Version 100.000 Mal abgesetzt werden, was weitere Einnahmen in der Höhe von US\$ 8 Mio. generierte.

Ähnlich waren die Erfahrungen der US-amerikanischen Rockband Nine Inch Nails, die 2008 das vierteilige Konzept-Album *Ghost I-IV* in einer Kurzversion zum freien Download im Internet verfügbar machten und darüber hinaus als kostenpflichtige Gesamtversion (um US\$ 5) und in drei verschiedenen CD-Versionen anboten. Trotz der freien Download-Möglichkeit, konnten US\$ 1,6 Mio. mit dem Download-Angebot verdient werden. Von der Limited-Deluxe-Edition, die um US\$ 300 pro Stück angeboten wurde, konnten innerhalb 1 Tages (!) 2.500 Stück verkauft werden.

Diese Beispiele belegen, dass die Nutzer/innen kreativer Leistungen für diese auch bereit sind zu bezahlen, wenn sie diese wertschätzen. So bietet die kanadische Singer-Songwriterin Jane Siberry ihre Musik gleichzeitig als freien Download, als kostenpflichtigen Download zu

US\$ 9 pro Album bzw. US\$ 1 pro Einzeltrack sowie in Form freier Preisfestsetzung durch die Fans an. Die Auswertung der Zahlungsströme von März 2005 bis Januar 2009 hat ergeben, dass zwar 78% der Downloads (41.023) frei von der Künstlerinnen-Homepage getätigt wurden, aber für 22% der Downloads (11.638) bezahlt wurde und insgesamt US\$ 33.212 an Einnahmen generiert werden konnten. In einer weiteren Auswertung der Daten zeigt sich, dass 80,8% (6.991) der kostenpflichtigen Single-Track-Downloads zu einem Preis von US\$ 1 getätigt wurden. Bei den Alben waren es 64,2% (1.397) der Downloads die zu US\$ 10 bzw. US\$ 12 vorgenommen wurden.

Auch die zahlreichen Filesharing-Studien zu Musik, Film und Videospiele belegen, dass bei den Nutzer/innen durchaus eine Zahlungsbereitschaft besteht, obwohl die gewünschten Inhalte frei verfügbar sind.

Antwort auf Frage 2: Die Wertmaßstäbe der Nutzer/innen des Internets und der Neuen Medien haben sich sicherlich verändert. Allerdings nicht in dem Sinn, wie immer wieder behauptet wird, dass die grundsätzlich freie Verfügbarkeit zu einer Entwertung der Inhalte geführt hat. Ganz im Gegenteil, die allgemeine Verfügbarkeit ermöglicht das Kennenlernen von Inhalten, die man in der analogen Welt nur bei Aufwendung hoher Informations- und Suchkosten gefunden hätte. Aus der Fülle der Möglichkeiten, die das Internet bietet, wird allerdings nur für jene Inhalte Geld ausgegeben, denen ein subjektiver Wert zugemessen wird. Allein das beschränkte Budget der einzelnen Nutzer/innen würde es nicht erlauben, für alle Inhalte im Netz zu bezahlen. Allerdings lernt man neue Inhalte kennen, für die dann später einmal Geld ausgegeben wird bzw. die an Freunde und Bekannte weiterempfohlen werden. Auf diese Weise entstehen nicht zu unterschätzende Netzwerkeffekte, die den Urheber/innen und den Verwerter/innen auch einen ökonomischen Nutzen bieten. Insgesamt gilt: Je intensiver sich Menschen mit z.B. Musik beschäftigen desto eher sind sie bereit, die Leistung der Musikschaaffenden (freiwillig) zu honorieren. Das Internet hat dieses Potenzial mit Sicherheit erhöht.

Eine gute Möglichkeit, um den veränderten Wertmaßstäben zu begegnen, sind möglichst einfach zugängliche und handzuhabende Angebote, die nicht durch Zutrittsbarrieren, proprietäre Formate oder Digital Rights Managementsysteme behindert werden. Verknüpft mit Empfehlungssystemen (siehe z.B. amazon.com) und unter Einbeziehung der Nutzer/innen (Stichwort: User generated content) könnten auf diese Weise durchaus tragfähige Geschäftsmodelle entwickelt werden.

Antwort auf Frage 3:

Natürlich lässt sich das System zum Schutz geistigen Eigentums auf das Internet übertragen, wenn auch in modifizierter Form. War bislang die Nutzung geistigen Eigentums in die Sphären der Verwerter/innen und Konsument/innen klar abgegrenzt, so haben die Digitalisierung und das Internet das rein passive Konsumieren von Inhalten als Hauptnutzungsform durch die Konsument/innen zurück gedrängt. Die Konsument/innen wollen heutzutage urheberrechtlich geschützte Werke verwenden und in ihren Lebensstil integrieren. Sie wollen Musik remixen sowie literarische Werke, die Handlung von Filmen und die Erlebniswelt von Videospiele mitgestalten. Sie wollen, ohne damit kommerzielle Absichten zu verfolgen, eigene Inhalte schaffen und sich dabei bestehender Inhalte (Musik, Bilder, Videoclips etc.) bedienen. Diese Möglichkeiten sollten durch einen Urheberrechtsschutz nicht behindert, sondern gefördert werden und deshalb bedarf es auch einer Nachjustierung zugunsten der Nutzer/innen bzw. Konsument/innen.

Antwort auf Frage 4: Diese Frage zielt in die gleiche Richtung wie Frage 3. Urheber/innen erkennen immer öfter das Potenzial, das ihnen die Mitgestaltung ihrer Werke durch ihre Fans ermöglicht. Viele Musiker/innen, die nicht mehr an das enge Korsett von Exklusivverträgen gebunden sind, haben die Möglichkeit genutzt, ihre Musikwerke zur Bearbeitung ins Netz zu stellen. Die Ergebnisse sind in Einzelfällen so zufrieden stellend, dass die Urheber/innen bereit sind, die bearbeiteten Versionen zu lizenzieren und die Bearbeiter/innen auf diesem Weg zu remunerieren. Allerdings stehen diesem Anspruch der Einbeziehung der Konsument/innen in den Schaffensprozess die wirtschaftlichen Interessen der Verwerter/innen entgegen. Diese unterbinden nur allzu oft die Möglichkeit der Bearbeitung und der Mitgestaltung von kreativen Leistungen, was sowohl in gesellschaftlicher, kultureller aber auch wirtschaftlicher Hinsicht (Innovationsaspekt) von Nachteil ist.

Antwort auf Frage 5: Das Urheberrecht hat sich in Kontinentaleuropa im Gefolge der zweiten industriellen Revolution und der damit einhergehenden Möglichkeit der Speicherung und Wiedergabe von Bild und Ton etabliert. Erst durch diese Innovationen ist ein wirtschaftliches Interesse bei Verwerter/innen, insbesondere bei Verlagen, entstanden, Werke vor unauthorisierter Nutzung zu schützen. Davor waren es vor allem diese Verwerter/innen, die in die Werke nach Gutdünken und ihren wirtschaftlichen Interessen gehorchend, eingegriffen haben. Dagegen haben die Urheber/innen im Laufe des 19. Jahrhunderts Stellung bezogen, und vor allem ihre Persönlichkeitsrechte eingefordert. Das stieß solange bei den

Verwerter/innen auf taube Ohren solange die technologischen Möglichkeiten der Datenspeicherung und –wiedergabe sehr beschränkt waren. Als dann mit der Erfindung des Films und des Phonographen/Tonträgers Ende des 19. Jahrhunderts die massenhafte Vervielfältigung von Inhalten möglich wurde, wuchs das wirtschaftliche Interesse der Verwerter/innen, diese Inhalte möglichst exklusiv für sich verfügbar zu machen. Das Urheberrecht und noch viel mehr das anglo-amerikanische Copyright kamen diesem Ansinnen entgegen. Für die Verbreitung kreativen Schaffens waren die Einführung von Urheberrechtsgesetzgebungen und die Etablierung von Verwertungsgesellschaften unter diesen technologischen Prämissen von Vorteil. Grundsätzlich öffentliche Güter wie Musik wurden auf diese Weise zum Nutzen aller Beteiligten privatisiert. Die Digitalisierung hat nun den öffentlichen Gutscharakter von Informationsgütern wieder in den Vordergrund gerückt. Die einstigen Maßnahmen zur Privatisierung der Informationsgüter werden unter diesen Bedingungen zum Hemmschuh der kreativen Entwicklung demokratischer Gesellschaften. Information muss möglichst einfach zugänglich und verwendbar sein, damit kreative Potenziale genutzt und demokratische Prozesse gestärkt werden können.

Antwort auf Frage 6: Streaming wird in absehbarer Zeit das zentrale Geschäftsmodell in der Musik- und Filmdistribution sein. Darüber hinaus zeichnet sich das so genannte Cloud-Computing als immer wichtiger werdender Anwendungsbereich ab. D.h. die Anwender/innen einer IT-Infrastruktur stellen diese nicht mehr selbst zur Verfügung, sondern bedienen sich bestehender Strukturen, indem sie diese für ihre Zwecke anmieten. Über Cloud-Computing können z.B. Musiknutzer/innen ihre digitalisierte Musiksammlung auf nicht genutzte Speicherplätze im Netz stellen und rund um die Uhr von jedem beliebigen Ort aus darauf wieder zugreifen.

Weiters erlangt das Webhosting/Sharehosting/Nethosting eine immer größere Bedeutung. Es handelt sich dabei um Internetdienstanbieter, bei denen Nutzer/innen unmittelbar Dateien speichern können, um diese dann mit anderen Anwender/innen zu tauschen. Dazu ist kein Serverdienst mehr nötig.

Im Gegensatz zu den schon länger etablierten Peer-to-Peer-Netzwerken, geht es beim Cloud-Computing und Nethosting nicht darum die Rechenlast auf viele Rechner zu verteilen, sondern Rechenlast auszulagern bzw. im Netz zu verteilen. Damit können Kosten eingespart und Rechnerkapazitäten effizienter genutzt werden.

Da beim Cloud Computing und Nethosting natürlich auch urheberrechtlich geschützte Inhalte hochgeladen werden, besteht dabei die gleiche Problematik wie bei Peer-to-Peer-Netzwerken.

Individuelle Nutzer/innen, die keine kommerziellen Interessen verfolgen, verletzen Urheberrechtsbestimmungen allein schon dadurch, dass sie legal erworbene digitalisierte Inhalte (vor allem Texte, Musik, Filme) bei solchen Services hochladen. Hier braucht es urheberrechtliche Lösungen (z.B. Pauschalvergütungsmodelle), die solche Nutzungsformen nicht vorne herein verunmöglichen.

Antwort auf Frage 7: Die Entwicklung des Urheberrechts hat im letzten Jahrzehnt die Verwerter/innen gestärkt und die Position der (nicht-kommerziellen) Nutzer/innen geschwächt. Der zentrale Konflikt besteht vor allem darin, dass den Nutzer/innen die Verwendung urheberrechtlich geschützten Materials in den meisten Fällen mit dem Hinweis auf Vergütungsansprüche verwehrt wird. Das geht in manchen Ländern soweit, dass Fair-use-Bestimmungen immer weiter eingeschränkt und die Möglichkeit der Privatkopie vollständig unterbunden wird. Das sind zu korrigierende Fehlentwicklungen.

Es ist darüber hinaus für nicht-kommerziell ausgerichtete Nutzer/innen unzumutbar, sich über diverse Vergütungsansprüche in Kenntnis zu setzen. Diese können, wie im Fall von Filmwerken, äußerst komplex werden und es sind dabei nicht nur verschiedene Verwertungsgesellschaften, sondern auch Rechteinhaber direkt zu kontaktieren. Wenn dann auch noch die Vergütungsforderungen für die private Nutzung unangemessen hoch sind, entstehen prohibitiv hohe Schranken, die jegliche Verwendung urheberrechtlich geschützten Materials zum Nachteil aller Beteiligten unterbinden. Daher gehört die Stellung der privaten, nicht kommerziell orientierten Nutzer/innen gestärkt und die Vergütung über Pauschalabgaben geregelt.

Aber auch die Stellung der Urheber/innen wurde im Laufe der Zeit immer mehr geschwächt. Die Übertragung exklusiver Nutzungsrechte an den Werken auf Verwerter/innen, Work-for-Hire-Vereinbarungen oder Buy-Out-Verträge haben zu einer Quasi-„Enteignung“ der Urheber/innen geführt, die es ihnen nicht mehr erlaubt, ihre eigenen Werke ohne Zustimmung der Verwerter/innen z.B. im Internet zu veröffentlichen. In dieser Hinsicht bedarf es einer Stärkung der Position der Urheber/innen im Urhebervertragsrecht bzw. neuer Lizenzierungsmodelle (siehe Creative Commons Lizenzen).

Die Schwächung der Position der Urheber/innen wird besonders gravierend im Bereich von Bildung und Wissenschaft. In diesem Kontext ist die möglichst weite Verbreitung von Wissen über die wirtschaftlichen Interessen der Verwerter/innen zu stellen. Wissenschaftler/innen sollte die Möglichkeit einer Zweitveröffentlichung unabhängig von einer Erstveröffentlichung in wissenschaftlichen Publikationen eingeräumt werden.

Antwort auf Frage 8: Die Instrument der Abmahnung wird zwar nicht missbräuchlich eingesetzt, aber über Gebühr und ohne Differenzierung zur Anwendung gebracht. Insgesamt ist die Abmahnung der vollkommen falsche Weg, um mit Filesharing, Filehosting, Streamingangeboten etc. umzugehen. Erst zu nehmende Studien zeigen, dass diese neuen Formen der Verbreitung von Informationsgütern durchaus nicht die behaupteten negativen Wirkungen auf legale Angebote zeitigen, sondern, intelligent eingesetzt, durchaus eine gute Ergänzung durch Cross-Marketing und Cross-Promotion sein können. Es ist grundsätzlich der falsche Weg, die potenziellen Kunden zu kriminalisieren und zivil- wie auch strafrechtlich verfolgen zu lassen. Darüber hinaus stellt sich die gesellschaftspolitische Frage. So ist das massenhaft auftretende Phänomen des Filesharings eine neue Form des Sozialverhaltens, das nicht auf die Schädigung der wirtschaftlichen Interessen der Urheber/innen und der Verwerter/innen abzielt, sondern das Bedürfnis befriedigt, möglichst viel an kulturellen Leistungen kennen zu lernen und sich darüber auszutauschen. Da die Abmahnung keinen gangbaren Weg darstellt, um mit diesem neuen Sozialverhalten umzugehen, sollte ihr Einsatz stark reglementiert und gesetzlich eingeschränkt werden.

Antwort auf Frage 9: Derivatives Werkschaffen ist vor allem in der Musik eine der wichtigsten Ausdrucksformen der letzten Jahre geworden. Allerdings stoßen die Musiker/innen rasch an die Grenzen des Erlaubten, wie prominente Beispiele belegen. So sah sich der US-amerikanische Rapper DJ Danger Mouse (aka Brian Burton) 2004 mit rechtlichen Schritten eines großen Tonträgerunternehmens konfrontiert, nachdem er aus dem *White Album* der Beatles und dem *Black Album* des US-Rappers Jay-Z eine Mash-up-Version unter dem Titel *Grey Album* veröffentlichte. Die rechtlichen Maßnahmen gegen den Musiker verliehen ihm und dem Album große Publizität und führten erst recht dazu, dass sich das Werk über Filesharing-Netzwerke verbreitete. Mittlerweile gilt das *Grey Album* als ein bahnbrechendes Werk der Populärmusik.

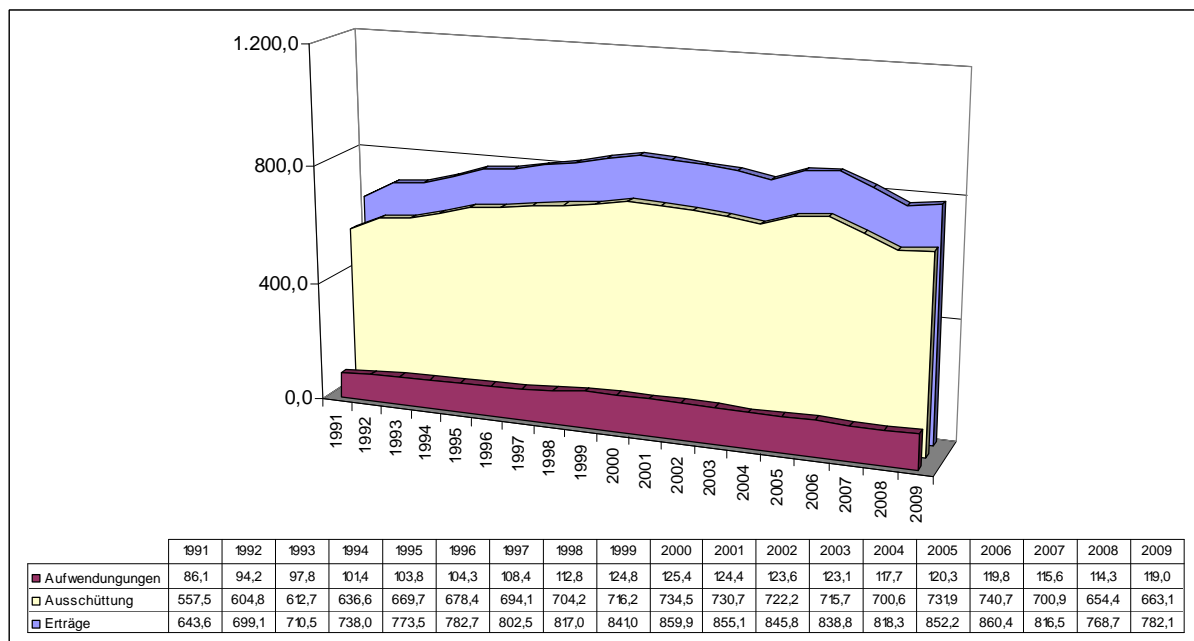
Vor kurzem wurde am 15. November 2010 vom Mash-up-Musiker Girl Talk (aka Greg Gillis) sein neues Album *All Day* zum freien Download ins Internet gestellt. Das Album besteht aus 12 Titeln, in denen insgesamt 372 Samples anderer urheberrechtlich geschützter Musikwerke enthalten sind. In den USA hat bereits die Diskussion darüber begonnen, ob es sich dabei um Fair use oder um eine Copyright-Verletzung handelt.

Wie die beiden Beispiele schlaglichtartig zeigen, wird derivatives Werkschaffen unter dem geltenden Urheberrechtsschutz massiv eingeschränkt wenn nicht sogar verunmöglicht. Speziell im derivativen Werkschaffen kann eine Einschränkung von Exklusivitätsrechten

gegen pauschale Vergütungsansprüche dazu führen, dass kreatives Potenzial gehoben wird. Allerdings stehe ich einer Entkoppelung von Urheberpersönlichkeitsrechten und Verwertungsrechten skeptisch gegenüber, weil dies zu einer weiteren Schwächung der Position der Urheber/innen gegenüber den Verwerter/innen führen würde.

Antwort auf Frage 10:

Entwicklung der realen GEMA-Erträge, Ausschüttungen und Aufwendungen 1991-2009



Quelle: GEMA-Geschäftsberichte 2000-2009

Beispielsweise sind die Erträge der GEMA inflationsbereinigt (Basis: 2005 = 100) von 1991 bis 2000 um 33,6% angestiegen. Im gleichen Zeitraum wuchs das Ausschüttungsvolumen um 31,8%. Bis 2004 sind dann sowohl die Gesamterträge der GEMA wie auch die Ausschüttungssumme an die Bezugsberechtigten um 4,8% bzw. 6,1% gesunken. In den Jahren 2005 und 2006 wuchsen die GEMA-Erträge und die Ausschüttungen und erreichten 2006 historische Höchstwerte. 2007 und 2008 waren wieder Jahre des Rückgangs: -9,8% bei den Erträgen und -5,0% bei der Ausschüttung (2008 im Vergleich zu 2005). 2009 stiegen die realen GEMA-Erträge im Vergleich zum Vorjahr um 1,7% an, und die Ausschüttung an die Berechtigten wuchs um 4,1%.

Da über die Ertragsentwicklung der GVL online leider keine Daten verfügbar waren, konnte kein Vergleich zwischen der Einnahmensituation der Urheber/innen und Verlage einerseits sowie der Leistungsschutzberechtigten andererseits gezogen werden.

Am Beispiel von Australien kann aber nachgewiesen werden, dass die Tonträgerhersteller und Interpret/innen, vertreten von der Phonographic Performance Company of Australia Ltd. (PPCA), enorm von der Digitalisierung der Musikwirtschaft profitiert haben. Inflationbereinigt sind die Erträge der PPCA von 1991 auf 2009 um das 9,8fache gestiegen. Seit 2000 beträgt der Zuwachs rund 188%. Im Vergleich dazu konnten die beiden Verwertungsgesellschaften für Musikurheber und Musikverlage – die Australasian Performing Rights Association Ltd. (APRA) und die Australasian Mechanical Copyright Owners' Society Ltd. (AMCOS) – zusammen einen vergleichsweise geringeren Ertragsanstieg von 45,4% erzielen. Dabei musste die AMCOS als Wahrnehmerin der mechanischen Rechte aufgrund der stark rückläufigen Tonträgerverkäufe Verluste hinnehmen, wohingegen die APRA aufgrund des guten Live-Geschäfts einen Ertragsanstieg seit 2000 zu verzeichnen hat. Unterm Strich haben aber in Australien die Leistungsschutzberechtigten wegen der stark gestiegenen Zahl der Lizenzen aus dem online und mobile Musikbereich überproportional gegenüber den Musikurheber/innen und Musikverlagen profitiert.

Ob sich nun eine Tendenz aus der Erst- und Zweitverwertung durch die Verlage vor dem Hintergrund der in Diskussion geratenen Buy-Out-Verträge festzustellen ist, kann aufgrund der unzureichenden Datenlage wissenschaftlich seriös nicht beantwortet werden. Es lässt sich lediglich mutmaßen, dass die Verlage die durch die Buy-Out-Verträge erlangten Zusatzerträge aufgrund der Informationsasymmetrie, von der die Urheber/innen betroffen sind, nicht in vollem Umfang in Form von Nachvergütungsansprüchen an die Urheber/innen weitergeben.

Themenkreis: Vertriebsformen und Vergütungsmodelle

Antwort auf Frage 1: Die Pauschalvergütung als Kompensation für Privatkopien macht heute immer noch Sinn vor allem dann, wenn die neuen technischen Möglichkeiten der nutzungsorientierten Abrechnung zur Anwendung kommen würden (z.B. die Verwendung des International Standard Recording Code – ISCR-Code bei Musikstücken). Die „Kulturfltrate“ kann dabei als eine Erweiterung und nicht als Alternative zu den bereits existierenden Pauschalabgaben angesehen werden. Im Gegensatz zu den derzeit praktizierten Geräte- und „Leerkassettenabgaben“, böte die „Kulturfltrate“ den Vorteil der nutzungsgerechten Abrechnung und Verteilung der Erträge an die einzelnen Urheber/innen und anderen Berechtigten.

Das derzeit in Deutschland geltende Schrankensystem wurde durch die letzten Urheberrechtsnovellen aufgeweicht und im Vergleich zu anderen EU-Ländern (z.B. Österreich) geschwächt und verkompliziert. So ist nach dem neu eingefügten § 53 Abs. 5 UrhG die Vervielfältigung aus elektronisch zugänglichen Datenbanken zum privaten Gebrauch (§ 53 Abs. 1 UrhG) nicht mehr zulässig. *„Auch die Aufnahme in ein eigenes Archiv (§ 53 Abs. 2 Nr. 2 UrhG), die Vervielfältigung zur Unterrichtung über Tagesfragen (§ 53 Abs. 2 Nr. 3 UrhG) und die Vervielfältigung aus Zeitschriften oder vergriffenen Werken (§ 53 Abs. 2 Nr. 4 UrhG) sind im Hinblick auf elektronisch zugängliche Datenbankwerke entfallen. Die Vervielfältigung zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch gem. § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG ist nur noch von der Schranke gedeckt, wenn keine kommerziellen Zwecke verfolgt werden.“* (Hoeren 2010: 161). Letzteres wird dann problematisch, wenn es sich um Drittmittelforschung handelt, die sehr wohl kommerzielle Zwecke verfolgt.

Darüber hinaus wird die Privatkopierfreiheit nach § 53 Abs. 1 UrhG durch den Schutz der Umgehung technischer Maßnahmen (§ 95b Abs. 1) ausgehebelt, da durch die Einführung technischer Schutzmechanismen eine Privatkopie verunmöglicht wird.

Zudem wurde im zweiten Urheberrechtskorb die Vorschrift verankert, dass die Privatkopierfreiheit nicht gewährt wird, wenn zur Vervielfältigung *„eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte Vorlage“* verwendet wird. Dazu Rechtsprofessor Thomas Hoeren: *„Der Begriff ist neu und unkonturiert. Es bleibt unklar, auf welche Rechtsordnung überhaupt hinsichtlich der Feststellung der offensichtlichen Rechtswidrigkeit abzustellen ist. Im Übrigen ist dies ein Pyrrhussieg der Musikindustrie. Denn vor der Novellierung konnte diese behaupten, dass die Privatkopierfreiheit eine rechtmäßige Vorlage voraussetze; jetzt ist dieser Einwand auf offensichtlich rechtswidrige Vorlagen beschränkt.“* (Hoeren 2010: 163). Die Regelung stellt immer noch eine Lücke in der geltenden Gesetzeslage dar und der Download von Fremdmaterial über P2P-Filesharing-Netzwerke ist juristisch immer noch ungeklärt. Es ist daher anzuraten den Passus § 53 Abs. 1 UrhG zu streichen und die Privatkopierfreiheit in vollem Umfang wieder herzustellen.

Antwort auf Frage 2: Das geltende Urheberrecht steht der Entfaltung von Kreativität und Innovation entgegen und muss daher grundlegend reformiert werden. Viele zukunftsweisende Geschäftsmodelle wurden in Rückgriff auf rechtliche Maßnahmen zerstört. Die Unternehmen MP3.com, Napster oder Limewire stehen nur beispielhaft für viele andere, innovative Ansätze. Es hätte ja sogar YouTube vor den herrschenden, urheberrechtlichen Bestimmungen keine Existenzberechtigung, wenn dahinter nicht ein Konzern mit entsprechender Marktmacht stehen würde. Um also ein innovativen Umfeld für neue Geschäftsmodelle im digitalen

Zeitalter zu schaffen, bedarf es eines vollkommen neuen, international akkordierten Urheberrechts. Ergänzend dazu braucht es für die so genannten Copyright-Industrien, insbesondere Musik- und Filmindustrie, Verlagswesen und elektronische Medien strenge wettbewerbs- und kartellrechtliche Regelungen, um marktbeherrschende Stellungen zu kontrollieren.

Antwort auf Frage 3: Durch die zunehmende Konvergenz der Medien werden unterschiedliche Inhalte öfter miteinander verbunden sein und über verschiedenste Wege verbreitet werden. In diesem Prozess werden immer stärker die privaten Nutzer/innen involviert sein, d.h. sie werden urheberrechtlich geschützte Inhalte verwenden und somit auch verändern wollen, um sie dann im Freunden- und Bekanntenkreis weiterzugeben. Im Grunde genommen sind in dieser Konstellation das Vervielfältigungs-, Bearbeitungs- und Verbreitungsrecht sowie das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung gleichermaßen betroffen, was unter dem herrschenden Recht zu sehr komplexen rechtlichen Folgen führt. Es ist allerdings für private Nutzer/innen unzumutbar, alle Rechte der von ihnen verwendeten Werke abzuklären und diese dann auch noch einzeln zu vergüten. Diese Komplexität führt schon bei jeder gewerbsmäßigen, kommerziellen Nutzung zur schwierigen und oft auch kostspieligen Abklärung und Erlangung der Nutzungsrechte.

Beim Streaming von urheberrechtlichen Inhalten stellt sich darüber hinaus die Frage, ob überhaupt in das Vervielfältigungsrecht der Urheber/in eingegriffen wird und ob eine Privatkopie zum eigenen Gebrauch angefertigt wird?

Antwort auf Frage 4: Für den modularen Aufbau von Urheberrechten spricht in der Tat einiges. Er ermöglicht der Urheber/in eine selektive Nutzungserlaubnis ihrer Werke abzugeben, ohne z.B. auf die kommerzielle Nutzung ganz zu verzichten. So sind z.B. Creative Commons Lizenzen modular aufgebaut. Es gibt vier Grundbausteine, die kombiniert werden können. So kann lediglich die Namensnennung eingefordert werden, und ansonsten können die Werke bearbeitet, weitergegeben und kommerziell verwertet werden. Hier kann es aber auch Einschränkungen geben wie z.B. die Auflage, dass keine Bearbeitung oder dass keine kommerzielle Verwertung erlaubt ist. Sollte eine Bearbeitung bzw. die Ableitung eines derivativen Werkes erlaubt sein, so kann eine Share-alike-Lizenz erteilt werden, wonach daraufhin neu entstandene Werke bzw. Inhalte nur unter Lizenzbedingungen weitergeben werden dürfen, die mit denen des Lizenzvertrages identisch oder vergleichbar sind.

Auch Generalklauseln sollten stärker in legistische Überlegungen einfließen, denn Generalklauseln haben den Vorteil, dass damit nicht alle künftig denkbaren Sachverhalte antizipiert werden müssen und gerade in der derzeit sich ereignenden, digitalen Revolution verändern sich Wertmaßstäbe und Anschauungen grundlegend. Die sich dabei ergebende Rechtsunsicherheit, die ohnehin auch schon bei der herrschenden Rechtslage gegeben ist, wird mit der Zeit durch die Judikatur geklärt werden. Und solange die gesellschaftlichen Kontrollmechanismen in einer Demokratie funktionieren, wird auch die Gefahr des Missbrauchs keine allzu große sein.

Antwort auf Frage 5: Die Vorteile kollektiver Vergütungsmodelle wie der „Kulturflatrate“ sind, dass eine nutzungsgerechte Abrechnung technisch grundsätzlich möglich ist und ein zusätzlicher Einkommensstrom für die Urheber/innen erzeugt werden kann. Für die Nutzer/innen, sofern sie Filesharing-Systeme und ähnliche gelagerte Angebote nutzen, böte die Einführung einer „Kulturflatrate“ eine Entlastung von zivil- und strafrechtlichen Verfolgungsmaßnahmen.

Anforderungen an eine „Kulturflatrate“

- Angemessene Höhe – z.B. EUR 5.- pro Monat und pro Breitbandinternetzugang
- Beschränkung auf nicht-kommerzielle Nutzungen
- Nutzungsgerechte Verteilung auf die Urheber/innen und andere Berechtigte
- Verwertungsgesellschaftenpflicht
- Etablierung einer Organisation, die missbräuchliche Handlungen aufzeigt und unterbindet
- Klare Vorgaben für die Erstellung eines Verteilungsschlüssels zwischen den betroffenen Verwertungsgesellschaften

Das Vergütungsverfahren der VG Wort für „Texte in Online-Medien“ ist nach eigener Anschauung und Erfahrung kompliziert gestaltet und wenig transparent. Schon allein die Registrierung ist ein mühsames Unterfangen.

Kollektive Vergütungsmodelle stehen meiner Meinung nach in keinem Konkurrenzverhältnis zu Creative-Commons-Lizenzen, wenn die Verwertungsgesellschaften vom Grundsatz der Ausschließlichkeit in den Wahrnehmungsverträgen Abstand nehmen.

Antwort auf Frage 6: Die Digitalisierung hat neue Geschäftsmodelle, die vor allem auf den Download und dem Streaming der Inhalte basieren, hervorgebracht, die allerdings in den traditionellen Abrechnungsformen wenig bis gar keine Ausschüttungen für die Urheber/innen

generieren. Da viele der digitalisierten Inhalte einen öffentlichen Gutscharakter aufweisen – Nicht-Ausschließbarkeit und Nicht-Rivalität im Konsum – lässt sich mit dem Verkauf der Inhalte selbst kaum ein Geschäftsmodell mehr betreiben. Allerdings ist der Konsum nicht mehr die ausschließliche Nutzungsform. Heutzutage wollen die Menschen die Inhalte nicht nur mehr passiv konsumieren, sondern sie auf verschiedene Weise verwenden. Es ist daher legitim, für diese Verwendung eine Pauschalvergütung einzuheben – Stichwort „Kulturfltrate“ (siehe dazu die ausführliche Antwort auf Frage 6 zum Themenkreis „Lösungsansätze“).

Der freie Zugang zu Werken, die mit öffentlichen Mitteln geschaffen wurden, sollte unbedingt gewährleistet sein und könnte ähnlich wie bei der öffentlichen Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung (§ 52a UrhG) durch eine Pauschalvergütung abgegolten werden. Zudem könnte in Form einer Klausel in den Förderverträgen sichergestellt werden, dass die mit öffentlichen Mitteln geschaffenen Werke frei verfügbar gemacht werden müssen.

Antwort auf Frage 7: Die langen Schutzfristen haben dazu geführt, dass der Korpus von verwaisten und vergriffenen Werken immer größer wird, ohne dass die Urheber/innen einen auch immer wie gearteten Nutzen daraus ziehen können. Oft ist auch schwer bis nahezu unmöglich zu klären, wer überhaupt die Rechte innehat. An eine gesetzeskonforme Verwendung dieser Werke ist dann nicht mehr zu denken. Da aber der angemessene Vergütungsanspruch nach § 49 Abs. 1 Satz 2 UrhG nur für die Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe der geschützten Werke zu zahlen ist, können die Urheber/innen bzw. deren Rechtsnachfolger/innen keinen finanziellen Nutzen daraus ziehen.

Antwort auf Frage 8: Es ist bei den Einnahmeströmen in der Kulturwirtschaft eine klare Tendenz weg vom physischen Produkt hin zu Dienstleistungen feststellbar. So wird der Zugang zu kulturwirtschaftlichen Leistungen zum zentralen Faktor der Einkommensgenerierung. Die Geschäftsmodelle verlagern sich vom Verkauf physischer Produkte (Film- und Audiotonträger, Videospiele, Zeitungen/Zeitschriften und sogar Bücher) hin zu digital generierten Inhalten, die online und/oder über mobile Endgeräte genutzt werden können. So ist z.B. der weltweite Umsatz mit Musikträgern nach Angaben der International Federation of the Phonographic Industry (diverse Jahresberichte der IFPI) zwischen 1996 und 2009 von US\$ 39,8 Mrd. auf US\$ 18,6 Mrd. um 53,3% zurück gegangen, wobei allein zwischen 2004 und 2009 der Rückgang rund 44,0% betrug. Im gleichen Zeitraum (2004-2009) sind die Umsätze mit vorausgezeichneten digitalen Musikprodukten

(digital recorded music sales) von US\$ 400 Mio. auf US\$ 6,8 Mrd. um mehr als das 17fache angestiegen, wobei die Einbußen im physischen Segment dadurch nur zum kleinen Teil wettgemacht werden konnten. Insgesamt ist der weltweite Musikmarkt mit voraufgezeichneten Musikprodukten zwischen 1996 und 2009 um 36,1% kleiner geworden. Speziell für Musik lässt sich eine Verlagerung der Einkommensströme weg von physischen Formaten hin zu Live-Veranstaltungen, aber auch anderen Verwertungsformen (Verlags- und Synchronrechte, Merchandising) feststellen. Für das Jahr 2002 lässt sich zeigen (LaFranco 2003), dass das durchschnittliche Jahreseinkommen der 35-Top-Verdiener des Musikbusiness zu 73,0% (US\$ 12,7 Mio.) aus Einnahmen aus Konzerttätigkeit stammt und lediglich zu 9,8% (US\$ 1,7 Mio.) aus Einnahmen aus dem Tonträgerverkauf. Der Rest von 17,2% (US\$ 3,0 Mio.) stammt aus Verlagseinnahmen bzw. aus anderen Einkommensquellen. Dieser Trend hat sich bis heute verstärkt. So verdiente die britische Rockgruppe „Coldplay“ 2009 mit ihrer „Viva la Vida“-Tour US\$ 24,7 Mio., wohingegen die Einnahmen aus dem Verkauf physischer und nicht-physischer Musikprodukte bei rund US\$ 1,0 Mio. lagen – obwohl Coldplay mit dem „Viva la Vida“-Album einen riesigen Verkaufshit in den internationalen Charts hatte. Ähnlich die Situation bei der US-amerikanischen Popsängerin Miley Cyrus, die zwar US\$ 4,3 Mio. an Tonträger-Tantiemen 2009 verdiente, aber mit ihrer „Cyrus' Wonder World Tour“ US\$ 15,0 Mio. an Einkommen generierte (Billboard 2010: 20-22). Diese Verschiebung kann ua. als Begleiterscheinung der digitalen Revolution in der Musikindustrie angesehen werden.

Themenkreis: Lösungsansätze

Antwort auf Frage 1: Die großzügige Gewährung von Ausschließlichkeitsrechten gegenüber den Urheber/innen und Verwerter/innen, die historisch durchaus ihre Berechtigung hatte, stellt im digitalen Zeitalter ein Problem dar. Es geht also nicht darum, die Ausschließlichkeitsrechte zu stärken, sondern dort zu relativieren, wo die Interessen der Allgemeinheit (z.B. in Wissenschaft, Forschung, Unterricht und Bildung) durch Exklusivitätsrechte verletzt werden. So bedarf es stärkerer Schrankenregelungen bei der Verwendung und öffentlichen Zugänglichmachung von wissenschaftlichen Arbeiten. Ein Zweipublikationsrecht für wissenschaftliche Urheber/innen würde nicht nur diese stärken, sondern auch für die Verbreitung von wissenschaftlichen Erkenntnissen förderlich sein. Aber auch die Schrankenregelung der Vervielfältigung zum privaten Gebrauch sollte gestärkt werden (siehe dazu ausführlich Antwort auf Frage 1 zum Themenkreis „Vertriebsformen und Vergütungsmodelle“).

Antwort auf Frage 2: Staatliche Einrichtungen sollten sehr intensiv auf Open Access und Creative Commons Lizenzen hinarbeiten, auch oder gerade weil solche Angebote bislang noch nicht in größerem Umfang angenommen wurden. Zum einen herrscht bei den Urheber/innen immer noch große Unkenntnis über die Möglichkeiten der CC-Lizenzierung und hier bedarf es vor allem von Seiten staatlicher Stellen intensiver Informations- und Aufklärungsarbeit. Zum anderen legen sich die Verwertungsgesellschaften, insbesondere die GEMA, quer und beharren auf die exklusive Wahrnehmung der übertragenen Nutzungsrechte in den Wahrnehmungsverträgen. Hier könnten auch gesetzliche Vorgaben und Gebote im Verwertungsgesellschaftenrecht unterstützend wirken.

Jedenfalls lässt sich auf internationaler Ebene ein starker Trend zu CC-Lizenzen feststellen, der dazu führt, dass diese Lizenzierungsform immer mehr an Bedeutung gewinnt.

Antwort auf Frage 3: Ich sehe in diesem Punkt keinerlei Regelungsbedarf, weil der § 10 (1) des UrhG ohnehin eine ausreichende Vermutungsregel definiert: *„(1) Wer auf den Vervielfältigungsstücken eines erschienenen Werkes oder auf dem Original eines Werkes der bildenden Künste in der üblichen Weise als Urheber bezeichnet ist, wird bis zum Beweis des Gegenteils als Urheber des Werkes angesehen; dies gilt auch für eine Bezeichnung, die als Deckname oder Künstlerzeichen des Urhebers bekannt ist.“* und Absatz (2) weitet diese Vermutungsregel auf die Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte und somit auf Verlage aus, in dem er besagt: *„Für die Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte gilt die Vermutung des Absatzes 1 entsprechend, soweit es sich um Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes handelt oder Unterlassungsansprüche geltend gemacht werden. Die Vermutung gilt nicht im Verhältnis zum Urheber oder zum ursprünglichen Inhaber des verwandten Schutzrechts.“*

Antwort auf Frage 4: Natürlich bedarf die grundlegende Umgestaltung des Urheberrechts und anderer verwandter Rechtsbestände mittlerweile der Akkordierung auf EU-Ebene bzw. im Rahmen international gültiger Verträge. Das bedeutet aber nicht, dass nationale Gesetzgeber mit Hinweis auf die supranationale Regelnotwendigkeit die Hände in den Schoss legen. So können Pauschalvergütungsmodelle wie die „Kulturfltrate“ durchaus im nationalen Kontext als Best-practice-Modelle versuchsweise umgesetzt werden, um dann die Erfahrungen auf andere Länder zu übertragen. Schrankenregelungen, insbesondere die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, aber auch Urhebervertragsbestimmungen können weiterhin in die nationale Regelungskompetenz fallen, wohingegen die Providerhaftung, die Frage der

Schutzfristen sowie die gesetzliche Regelung von Verwertungsgesellschaften zumindest auf EU-Ebene verlagert werden sollte.

Antwort auf Frage 5: Die Vorschrift zur angemessenen Vergütung nach § 32 UrhG stellt sicherlich eine Besserstellung der Urheber/innen in vertraglichen Vereinbarungen mit Rechteinhaber/innen dar. Allerdings stellen sich in der Praxis einige Probleme. Da sehr viele Urheberrechtsverträge die Urheber/in prozentuell an den Umsätzen beteiligen, ist die Bestimmung angemessener Vergütungssätze schwierig. Es gäbe zwar die Möglichkeit, dass die Interessenvertretungen der Urheber/innen und der Verwerter/innen gemeinsame Vergütungsregeln festlegen (§ 36 UrhG), aber das ist bislang noch nicht geschehen. Es bedarf also im Zweifelsfall des Gangs zu Gericht, um die Angemessenheit der Vergütung feststellen zu lassen. Darüber hinaus gelten die Bestimmungen über die angemessene Vergütung nur für Verträge, die nach dem 28. März 2002 entstanden sind. Für Verträge, die zwischen dem 1. Juni 2001 und dem 28. März 2002 geschlossen wurden, gilt die Vorschrift dann, wenn von den eingeräumten Nutzungsrechten erst nach dem 28. März 2002 Gebrauch gemacht wurde. Bei Verträgen, die älter sind, kommt die Bestimmung über die angemessene Vergütung nach § 32 UrhG gar nicht zur Anwendung. Es bedarf also vor allem einer gesetzlichen Präzisierung, wie hoch eine angemessene Vergütung ausfallen soll.

Die freiwillige Selbstverpflichtung sowie abgestufte Abmahnverfahren führen keineswegs dazu, dass die Interessen der Urheber/innen gestärkt werden. Solche Maßnahmen sorgen lediglich dafür, dass bestimmte Handlungen wie das Filesharing unterlassen werden, ohne dass dadurch die Motivation zum Kauf von digitalen Inhalten, insbesondere Musik, in körperlicher oder unkörperlicher Form erhöht wird. Wenn dann als Ultima ratio dann auch noch die Sperrung des Internetzugangs (in Frankreich bis zu einem Jahr) droht, ist das ein Anschlag auf das Grundrecht nach Information bzw. wird ein Vergehen gegen urheberrechtliche Bestimmungen unangemessen scharf sanktioniert. Schließlich läuft heutzutage ein Großteil der privaten und geschäftlichen Korrespondenz über das Internet und es werden existenziell wichtige Informationen online gesucht und auch weitergegeben.

Antwort auf Frage 6: Der Ansatz der Pauschalvergütung der nicht-kommerziellen Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke („Kulturflatrate“), die bei Internet Service Providern (ISPs) auf monatlicher Basis (EUR 5 bis 10.-) eingehoben wird, kann analog der Pauschalvergütung für die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch („Leerkassettenabgabe“) verfolgt werden. Der Befürworter der Einführung einer „Kulturflatrate“, Dr. Volker

Grassmuck (2009: 24) schätzt, dass bei einem monatlichen Beitrag von EUR 5.- pro Breitbandinternetzugang in Deutschland ein Gesamtertrag von EUR 1,9 Mrd. pro Jahr erwirtschaftet werden könnte, der allerdings unter den verschiedenen Gruppen von Anspruchsberechtigten verteilt werden müsste. Diese Verteilungsproblematik ist aber auch bei einer „Leerkassettenabgabe“ gegeben und muss Gegenstand von Verhandlungen innerhalb und zwischen den Verwertungsgesellschaften sein. Einfachheitshalber könnte zu Testzwecken mit der Einführung einer monatlich von den ISPs zu entrichtenden „Musikflatrate“ begonnen werden, weil der Musikbereich zum einen überschaubar ist und zum anderen dafür die meisten wissenschaftlichen Erkenntnisse vorliegen.

Der Vorteil einer „Kulturflatrate“ bzw. „Musikflatrate“ gegenüber den bislang praktizierten Pauschalvergütungen ist, dass es technisch möglich ist, nutzungsgerecht die Einnahmen auf die Urheber/innen und sonstigen Begünstigten zu verteilen.

Neben dem ökonomischen Aspekt der zusätzlichen Einnahmenquelle für Rechtsinhaber/innen ist auch noch die gesellschaftspolitische Dimension zu erwähnen. Die „Kulturflatrate“ würde der Kriminalisierung der Nutzer/innen von Filesharing-Systemen, darunter zum Großteil vor allem Jugendliche, ein Ende setzen. Der wohlfahrtsökonomische Effekt des Filesharings, wie er zum Beispiel in einer breit angelegten Studie aus dem Jahr 2009 (Huygen et al.: 2009: 113) für die Niederlande mit EUR 200 Mio. allein für den Musikbereich beziffert wird – bei angenommenen Umsatzverlusten von EUR 100 Mio. für die niederländische Musikindustrie – könnte damit realisiert werden.

Quellenangaben:

Billboard Magazine, 2010, Billboard 2010 Money Maker\$ (March 6, 2010).

Grassmuck, Volker, 2009, The World is Going Flat(-Rate). A Study Showing Copyright Exception for Legalising File-Sharing Feasible, as a Cease-Fire in the “War on Copying” Emerges. Intellectual Property Watch, 11 May 2009.

Hoeren, Thomas, 2010, Internetrecht. Onlinepublikation vom September 2010. Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Universität Münster.

Huygens Annelies, Paul Rutten, Sanne Huveneers, Sander Limonard, Joost Poort, Jorna Leenheer, Kieja Janssen, Nico van Eijk, Natalie Helberger, 2009, Ups and Downs. Economic and Cultural Effects of File Sharing on Music, Film and Games. TNO rapport commissioned by the Ministries of Education, Culture and Science, Economic Affairs and Justice, February 18, 2009.

LaFranco, Robert, 2003, “*The 2nd Annual Rolling Stone Money Report, Rock’s 50 Richest*”, Rolling Stone 919 (April 3, 2003): 57-61.