

## Stellungnahme

### zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissenschaftsgesellschaft

#### (Urheberrechts-Wissenschafts-Gesetz – UrhWissG)

#### I. Vorbemerkung

Das Thema der Bildungs- und Wissenschaftsschranken des Urheberrechtsgesetzes betrifft die Wahrnehmung von Musikurheberrechten nur indirekt bzw. in Teilbereichen. Die GEMA beschränkt ihre Anmerkungen daher auf einige spezifische Punkte.

Die GEMA begrüßt grundsätzlich die Initiative einer strukturellen Neuordnung im Bereich der Bildungs- und Wissenschaftsschranken durch den vorliegenden Referentenentwurf (im Folgenden: UrhG-E). Die Ziele des Gesetzgebers eines erleichterten Zugangs zu urheberrechtlich geschützten Inhalten für Unterricht und Forschung, eine leichtere Auffindbarkeit der bisher verstreuten Schrankenregelungen und die Klärung bisher strittiger auslegungsbedürftiger Begriffe werden von uns unterstützt. Dies gilt auch für eine maßvolle Erweiterung des Umfangs der erlaubten Nutzung, wenn und soweit die Rechtsinhaber hieraus eine angemessene Vergütung erhalten, insbesondere für Nutzungen, die sonst unterblieben wären. Die Koppelung (der meisten) Nutzungen an gesetzliche Vergütungsansprüche zugunsten der Urheber sowie deren Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit finden unsere Zustimmung. Dabei ist den Interessen der Urheber an einer angemessenen Vergütung und den Gegebenheiten der kollektiven Wahrnehmung ausreichend Rechnung zu tragen. Hier sehen wir noch in einigen wesentlichen Punkten Diskussions- bzw. Korrekturbedarf.

Ob mit der Neuordnung und Zusammenfassung in den §§ 60a ff UrhG-E tatsächlich mehr Übersichtlichkeit und eine höhere Anwenderfreundlichkeit der Schrankentatbestände erreicht wird, ist wohl eher zu bezweifeln. Durch Verweise, Ausnahmen und Rückausnahmen bleibt die Anwendung komplex. Dies ist aber weitgehend der Materie geschuldet, die eine genaue Differenzierung erfordert. Der Verzicht auf eine Generalklausel oder sonstige Öffnungsklauseln ist daher richtig.

Nicht zutreffend dürfte die Einschätzung des Gesetzgebers sein, dass „Zahlungen an Verwertungsgesellschaften sich nicht wesentlich verändern werden“ (S. 3 des Referentenentwurfs). Dies steht in Widerspruch zur beabsichtigten Ausweitung der Nutzungen im Bereich der Schranken in Nutzungsumfang und -inhalt. Zu erwarten ist neben der qualitativen Ausweitung der Nutzung auch eine quantitative Erweiterung des

Wahrnehmungsbereichs der Verwertungsgesellschaften. Nutzungen, die bislang Gegenstand von Verlagsangeboten waren, werden aufgrund der Unwirksamkeit von Vereinbarungen im Schrankenbereich (§ 60g Abs. 1 UrhG-E) künftig zwingend über die Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden müssen. Die Urheber können auf gesetzliche Vergütungsansprüche im Voraus auch nicht verzichten, z.B. in eine vergütungslose Nutzung einwilligen (§ 63 a UrhG; EuGH GRUR 2012, 489, Rz. 106, 109).

Wenn das Vergütungsniveau nicht unter ein angemessenes Niveau fallen soll, ist zwangsläufig mit höheren Ausgaben der öffentlichen Hand für gesetzliche Vergütungsansprüche zu rechnen. Diese Erwartung muss Eingang in die Folgenabschätzung der Gesetzesbegründung finden.

Zu begrüßen ist, dass der Gesetzgeber auch künftig von der Beteiligung der Verleger in Verwertungsgesellschaften ausgeht (vgl. Hinweise in der Begründung auf S. 2 und 47).

## **II. Zu einzelnen Bestimmungen des Referentenentwurfs**

### **1. Einschränkung der öffentlichen Zugänglichmachung, § 60a Abs. 1 UrhG-E**

Im Zuge der in § 60a Abs. 1 UrhG-E vorgesehenen erweiterten Möglichkeiten, geschützte Inhalte erlaubterweise öffentlich zugänglich zu machen, sollte über verpflichtende Sicherungsmaßnahmen nachgedacht werden. Damit könnte der Weiterverbreitung der Inhalte über den Schrankentatbestand hinaus im Wege des Embedding bzw. Framing nach der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH (EuGH, 13.02.2014 – C-466/12 – Svensson; EuGH, 21.10.2014 - C-348/13 - Bestwater) begegnet werden.

Die öffentliche Zugänglichmachung sollte daher nur unter der Voraussetzung, dass wirksame Sicherungsmaßnahmen eingesetzt werden (z.B. Passwordschutz), unter die Schranke des § 60a Abs. 1 UrhG-E fallen.

### **2. Pauschale oder stichprobenbasierte Pauschalvergütung, § 60g Abs. 3 UrhGE**

Der Referentenentwurf sieht in § 60g Abs. 3 S. 1 UrhG-E vor, dass eine pauschale Vergütung oder eine repräsentative Stichprobe für die Bestimmung der nutzungsabhängigen Berechnung der angemessenen Vergütung genügt. Die Verwertungsgesellschaften hätten demnach keinen Anspruch auf eine Einzelerfassung von Nutzungen, unabhängig davon, ob diese zu wirtschaftlich angemessenen Bedingungen möglich ist oder nicht.

Die vorgeschlagene Regelung wendet damit den Vorrang der nutzungsbezogenen Vergütung als bisher gültigen Grundsatz des Wahrnehmungsrechts in sein Gegenteil. § 41 Abs. 1 VGG normiert ausdrücklich eine grundsätzliche Auskunftspflicht des Nutzers (auch bei gesetzlichen Vergütungsansprüchen, § 8 VGG) gegenüber der Verwertungsgesellschaft. Der Anspruch besteht allerdings nur im Rahmen der Angemessenheit. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass den unterschiedlichen Verwertungskonstellationen und Werkarten, d.h. der wirtschaftlichen Verhältnismäßigkeit Rechnung getragen werden kann.

Vor diesem Hintergrund kann der wirtschaftliche Aufwand einer Einzelabrechnung kein überzeugendes Argument für den grundsätzlichen Vorrang einer Pauschalabgeltung abgeben. Aus der Rechtsprechung des BGH ergibt sich nichts anderes. Der BGH hat in der

genannten Entscheidung (GRUR 2013, 1220 – Gesamtvertrag Hochschul-Intranet) lediglich festgestellt, dass eine Einzelerfassung von Nutzungen unzulässig sein *kann*, wenn eine Abwägung zum Ergebnis kommt, dass die Nutzungen auch anders als durch Einzelzählung erfasst werden können. Das Gericht bestätigt damit die Einzelabrechnung als Grundsatz, von dem im Einzelfall aus Gründen der Verhältnismäßigkeit Ausnahmen gemacht werden können.

Die angemessene Vergütung, die den Urhebern nach § 60h Abs. 1 S. 1 UrhG-E zusteht, soll den Vermögensverlust ausgleichen, den die Rechteinhaber durch die erlaubnisfrei gestellte Nutzungshandlung bei der Verwertung ihrer Werke erleiden (vgl. BGH GRUR 2013, 1220 Rn. 61). Nach europäischen Vorgaben soll sich der „gerechte Ausgleich“ für die Schrankennutzung möglichst genau am „Schaden“ orientieren (vgl. EuGH GRUR 2016, 55, Rz. 36 – Reprobel). Die Angemessenheit einer Vergütung ist daher vor allem nutzungsbezogen und nicht pauschal zu bestimmen. Wo dies ohne größeren Aufwand möglich ist, sollten die Angaben zur Nutzung auch künftig verlangt werden können.

Der starre Vorrang einer Pauschalabgeltung würde differenzierte und auf die jeweiligen Umstände angepasste Lösungen künftig ausschließen und die technologische Weiterentwicklung in diesem Bereich verhindern. Langfristig würde eine nutzungsbezogene Abrechnung im Bereich der gesetzlichen Vergütungsansprüche, auch dort, wo sie mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand zu erreichen ist, ausgeschlossen. Nicht zuletzt können Pauschalvergütungen auch zu einem höheren Verteilungsaufwand im Rahmen der kollektiven Wahrnehmung führen.

Wir regen daher dringend an, es bei den bestehenden Bestimmungen zu belassen und § 60g Abs. 3 UrhG-E ersatzlos zu streichen.

### **3. Öffentlichkeitsbegriff in Bezug auf Schulveranstaltungen**

Die Ausführungen der Begründung zu § 60a UrhG-E auf S. 35 der Begründung zu Wiedergaben in Schulklassen sind korrekturbedürftig. Es entsteht der Eindruck, die Nutzung von Werken in Schulklassen sei generell nicht öffentlich im Sinne des § 15 Abs. 3 UrhG. Diese Einschätzung ist abzulehnen. Bislang war der Gesetzgeber offenbar nicht der Auffassung, schulische Nutzungen würden sich generell außerhalb der Öffentlichkeit abspielen. Es hätte sonst keiner Freistellung durch eine Schrankenregelung in § 52a UrhG bedurft (vgl. Schricker/Loewenheim, § 52a Rn. 4). Nichts anderes gilt für die Regelung des § 60a UrhG-E. Tatsächlich wird auch in diesem Bereich lizenziert, wie die Gesamtvertragspraxis belegt.

Eine gefestigte einheitliche Rechtsprechung zum Öffentlichkeitsbegriff in Schulen besteht weder auf höchstrichterlicher noch europäischer Ebene (vgl. lediglich LG München I v. 30.03.2004 – 21 O 4799/04). Auch innerhalb einer Schule sind ganz verschiedene Nutzungssituationen denkbar, die jeweils differenziert zu bewerten sind. Allgemeine Aussagen wie *„ein Lehrer kann also beispielsweise einen Film vollständig zeigen, weil es sich nicht um eine öffentliche Wiedergabe handelt“*, sind daher missverständlich. Es besteht die Gefahr einer Modifizierung des Öffentlichkeitsbegriffes „durch die Hintertür“, die nicht akzeptiert werden kann.

Wir regen daher an, die entsprechenden Passagen der Begründung zu streichen.

#### 4. Digitalisierung eigener Bestände, § 60e Abs. 1 iVm § 60f Abs. 1 UrhG-E

Nicht nur Bibliotheken, sondern auch Archiven, Museen und allen Bildungseinrichtungen wird u.a. die Vervielfältigung für Zwecke der „Katalogisierung“ eigener Bestände erlaubt. Unklar ist, ob damit die umfassende Digitalisierung gemeint ist oder lediglich die Aufnahme in einen Katalog, entsprechend der bisherigen Regelung der „Katalogbildfreiheit“ in § 58 Abs. 2 UrhG.

#### 5. Ergänzung der Vermutungsregelung in § 49 VGG

§ 49 Abs. 1 VGG enthält eine Vermutung bei der Geltendmachung von bestimmten gesetzlichen Vergütungsansprüchen, dass die Verwertungsgesellschaft die Rechte aller Rechteinhaber wahrnimmt.

Nachdem die Ansprüche nach den §§ 60a bis 60f UrhG-E sowohl in § 54 Abs. 1 S. 1 als auch in § 54a Abs. 1 S. UrhG-E aufgenommen werden, wäre aus systematischen Gründen ein entsprechender Verweis auch in § 49 Abs. 1 VGG zu erwarten. Es handelt sich vermutlich um ein Redaktionsversehen. Es ist jedenfalls kein inhaltlicher Grund erkennbar, warum die Vermutungsregelung gerade bei den gesetzlichen Vergütungsansprüchen nach §§ 60a ff. UrhG-E nicht gelten soll.

Vorschlag:

*(1) Macht die Verwertungsgesellschaft einen Vergütungsanspruch nach § 27, § 54 Absatz 1, § 54c Absatz 1, **§ 60h Abs. 1 S. 1 UrhG**, § 77 Absatz 2, § 85 Abs. 4 (...) des Urheberrechtsgesetzes geltend, so wird vermutet, dass sie die Rechte aller Rechtsinhaber wahrnimmt.*

\*\*\*