

Bundesministerium der Justiz
Ref. III B 3

11015 Berlin

**Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des
Urheberrechts in der Informationsgesellschaft - "2. Korb"
Az. III B 3-3600/19-34 413/2005**

Berlin, den 24.01.2006

Sehr geehrte Frau Ministerin,
sehr geehrter Herr Dr. Henrichs,

in vorbezeichneter Angelegenheit erlauben wir uns zu dem "Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft - 2. Korb" vom Januar 2006 wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Einführung

Zu dem ersten Referentenentwurf vom September 2004 hatten wir bereits mit Schreiben vom 12. November 2004 ausführlich Stellung genommen. Wir nehmen daher ausdrücklich auf dieses Schreiben Bezug.

a)

Leider mussten wir feststellen, dass sich der nunmehr vorgelegte Entwurf kaum von dem ursprünglichen Referentenentwurf unterscheidet und die berechtigte Kritik der Urheber sowie deren Belange so gut wie nicht berücksichtigt wurden. Dies gilt insbesondere für die §§ 31 Abs. 4, 31a, 32c, 88, 89 sowie 137l UrhG-RefE. Tatsächlich wird das "Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern" vom 22. März 2002, welches am 1. Juli 2002 in Kraft getreten ist und dessen vorrangiger Zweck es war und ist, die Rechtsstellung der Urheber zu verbessern, mit dem vorgelegten Entwurf weiter unterlaufen.

Der Gesetzgeber hatte zurecht erkannt, dass der Urheber bzw. ausübende Künstler regelmäßig die schwächere Vertragspartei ist und dass das wirtschaftliche Ungleichgewicht der Vertragsparteien die Gefahr einseitig begünstigender Verträge zu Gunsten der strukturell überlegenen Verwerter begründet.

An dieser Tatsache hat sich trotz der Urheberrechtsreform vom 22. März 2002 nichts geändert.

Tatsächlich versuchen die Filmproduzenten und Sender in jeder Hinsicht, Verträge mit den filmschaffenden Urhebern abzuschließen, die ausschließlich zu Lasten der Filmschaffenden, insbesondere in wirtschaftlicher Hinsicht, gehen. Dabei wird regelmäßig versucht, die vom Gesetzgeber zugunsten der Urheber im "1. Korb" geschaffenen Regelungen zu umgehen. Die Verwerter schrecken auch nicht davor zurück, auf Fachtagungen offen über die Möglichkeiten einer Umgehung des Gesetzes und des Willens des Gesetzgebers zu reden und hierfür ausdrücklich zu werben.

Wenn sich ein Filmschaffender hiergegen unter Verweis auf die nicht abdingbaren gesetzlichen Regelungen zur Wehr setzt oder gar eine Klage erwägt, wird ihm unmißverständlich bedeutet, dass er in der gesamten Branche keine Aufträge mehr erhalte, wenn er seine Ansprüche durchsetze.

b)

Von der regelmäßig wirtschaftlich stärkeren Stellung der Verwerter hat sich offensichtlich auch der Gesetzgeber leiten lassen.

Entgegen Ihrer Behauptung in Ihrem Schreiben vom 03. Januar 2006 verzichtet der vorgelegte Entwurf mitnichten auf die sog. Cessio Legis. Vielmehr wird die Cessio Legis aufgrund des Ausschlusses des Widerrufsrechts für Filmschaffende in § 88 und § 89 UrhG und der vorgesehenen Regelung des § 137I UrhG beibehalten. Dies ist in jeder Hinsicht abzulehnen.

Wir können uns nicht des Eindrucks erwehren, dass es sich bei den genannten "Interessen der Allgemeinheit" lediglich um einen vorgeschobenen Grund handelt, um tatsächlich die gängige Praxis der Verwerter, nämlich dass diese bereits seit Jahren ihnen nicht übertragene Nutzungsrechte in einer neuen Nutzungsart, insbesondere im Internet, unberechtigt und ohne hierfür dem Urheber die diesem zustehende angemessene Vergütung zu bezahlen, nutzen, im Nachhinein zu Lasten des Urhebers zu legalisieren.

Dem Urheber werden die erheblichen Bemühungen auferlegt, dafür Sorge zu tragen, dass er für den gesetzlichen Übergang seiner Rechte eine angemessene Vergütung erhält, in dem er den tatsächlichen Verwerter ausfindig machen muss - Bemühungen, die nach der Begründung des Entwurfs für den Verwerter, der anerkanntermaßen regelmäßig ohnehin die wirtschaftlich stärkere Partei ist, zu "aufwändig" sind. Der Urheber wird enteignet.

Dies ist nicht hinnehmbar und wird vom Bundesverfassungsgericht zu überprüfen sein.

Im Einzelnen nehmen wir zu dem Entwurf vom 03. Januar 2006 wie folgt Stellung:

2. Zu Art. 1 Nr. 3 (§ 31 Abs. 4 UrhG)

a)

Wir hatten bereits in unserer Stellungnahme vom 12. November 2004 darauf hingewiesen, dass die völlige Aufhebung des Verbotes, Rechte an unbekanntem Nutzungsarten einzuräumen oder sich hierzu zu verpflichten, zum jetzigen Zeitpunkt verfrüht und rechtspolitisch bedenklich sind. Im Einzelnen verweisen wir auf unsere Stellungnahme vom 12. November 2004.

b)

Im Rahmen der geführten Diskussionen und Gespräche zur Abschaffung des § 31 Abs. 4 UrhG haben wir eingeräumt, dass es sinnvoll sein kann, die Einräumung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten sowie Verpflichtungen hierzu gesetzlich zuzulassen, da dies auch im Interesse des Urhebers und der Allgemeinheit liegen kann.

Bei einer Streichung des § 31 Abs. 4 UrhG ist jedoch die Eigentümerstellung des Urhebers gemäß § 14 GG zu berücksichtigen.

Die Ansicht in der Begründung, dass wenn ein Verwerter ein Werk auf eine vormals unbekanntem Nutzungsart auswerten möchte, er bisher die entsprechenden einzelvertraglichen Rechte nacherwerben müsse und dies in vielen Fällen faktisch nicht mehr möglich oder mit erheblichen Transaktionskosten verbunden sei, da der Verwerter klären müsste, wer Urheber des betroffenen Werkes ist oder ob dieser (noch) berechtigt sei bzw. wer dessen Erben seien, und aus diesem Grunde lediglich ein Widerrufsrecht zu Gunsten des Urhebers - mit Ausnahme des filmschaffenden Urhebers (!) - bestünde, überzeugt nicht.

Denn das zu Gunsten des Urhebers eingeräumte Widerrufsrecht, solange der Vertragspartner noch nicht begonnen hat, das Werk in der neuen Nutzungsart zu nutzen, läuft aus den in der Gesetzesbegründung genannten Gründen faktisch genauso ins Leere und ist mit genauso erheblichen Kosten verbunden, wie wenn der Verwerter klären muss, wer der Urheber des betroffenen Werkes ist.

Denn häufig werden die Nutzungsrechte an einem Werk an Dritte (den Co-Produzenten, den Sender, den Weltvertrieb, dem DVD-/Video-Hersteller etc.) übertragen und diese Übertragungen sind für den Urheber nicht überschaubar, sodass er letztlich nicht mehr nachvollziehen kann, wem die Rechte tatsächlich zustehen und wem gegenüber der Widerruf auszusprechen ist. Ein Gleiches gilt für den Fall einer Rechtsnachfolge, sei es durch Unternehmenszusammenführungen, Verkauf, Erbfolge oder Insolvenz.

Der Schwerpunkt und die "Sichtweise" nachdem das Gesetz nunmehr geändert werden soll, geht daher zu Lasten des Urhebers als Eigentümer der Rechte, was nicht hinzunehmen ist. Dem Vorschlag der Initiative Urheberrecht vom 12. November 2004, der wir uns angeschlossen hatten, wurde in keiner Weise berücksichtigt.

3. Zu Art. 1 Nr. 4 (§ 31a UrhG-RefE)

Wie bereits ebenfalls in unserer Stellungnahme vom 12. November 2004 dargelegt, ist das im neuen § 31a UrhG-RefE eingefügte Widerspruchsrecht unzureichend, da es die Rechte des Urhebers zu weit einschränkt. Angesichts des bestehenden Gefälles der Verhandlungsmacht von Urhebern einerseits und Verwertern andererseits wird das Widerrufsrecht leer laufen und erscheint eher als Institut des Verbraucherschutzes, was dem Urheberrecht systemfremd ist.

Nicht ersichtlich ist, wem gegenüber das Widerrufsrecht ausgesprochen werden muss, wenn der ursprüngliche Vertragspartner nicht mehr existiert und/oder er die Rechte ausschließlich an Dritte übertragen hat.

Darüber hinaus ist nicht hinzunehmen, dass das Widerspruchsrecht nur geltend gemacht werden kann, wenn der Verwerter noch nicht mit einer Verwertung in der neuen Nutzungsart begonnen hat. Es liegt auf der Hand, dass jeder Verwerter sofort mit irgendeiner neuen Nutzungsart beginnt, allein um das Widerspruchsrecht auszuhebeln. Wenn eine Koppelung an die unbekannt, jetzt aber bekannte Nutzung überhaupt

Sinn macht, dann nur, wenn der Verwerter den Urheber vorab rechtzeitig über die geplante Aufnahme zu informieren hat. Eine solche Informationspflicht des Verwerter fehlt in dem Entwurf völlig.

Notwendig ist darüber hinaus, dass das angemessene Honorar für die Nutzung vorab festgelegt wird, da sonst die begründete Gefahr besteht, dass der Urheber größte Mühe haben wird, überhaupt eine Vergütung zu erhalten, die angemessen ist.

Entgegen der Behauptung im Schreiben vom 03. Januar 2006 liegt in dem Widerrufsrecht kein erheblicher Schutz des Urhebers vor seinem stärkeren Vertragspartner, wenn er ihm die Nutzungsrechte seinerzeit aus gegebenen Konstellationen heraus einräumen "musste", zumal das Widerrufsrecht für Filmschaffende nicht gelten soll. Dies ist nicht hinzunehmen.

Dass das Widerrufsrecht mit dem Tode des Urhebers erlöschen soll, ist sachlich nicht nur ungerechtfertigt, sondern im Hinblick auf § 28 Abs. 1 UrhG in Verbindung mit § 64 Abs. 1 UrhG und in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich höchst fragwürdig und wird im Falle des Beibehaltens durch das Bundesverfassungsgerichts zu überprüfen sein.

4. Zu Art. 1 Nr. 6 (§ 32c UrhG-RefRE)

Zu begrüßen ist zunächst, dass der Anspruch auf eine "gesonderte" (anstelle "besondere") angemessene Vergütung redaktionell klar gestellt wurde.

Nicht hinzunehmen ist allerdings, dass bei einer Übertragung des unbekanntes Nutzungsrechts an einen Dritten lediglich der Dritte für die gesonderte angemessene Vergütung haften soll und die Haftung des Vertragspartners entfällt. Der Urheber ist dann nämlich der Haftung eines ihm völlig unbekanntes Vertragspartners mit allen Ausfallrisiken, insbesondere eines Insolvenzrisikos, ausgeliefert.

5. Zu Art. 1 Nr. 19 (§ 88 UrhG) und Nr. 20 (§ 89 UrhG)

Der Gesetzgeber greift hier in das komplizierte Geflecht der Beziehungen zwischen Filmurhebern und Filmherstellern ein.

a)

Es wird offensichtlich vergessen, dass zwischen dem Urheber des vorbestehenden Werkes und denen des Filmwerkes ein Unterschied besteht. Erstgenannte können Nutzungsrechte (im Unterschied zu den Filmurhebern) tatsächlich auch eigenständig verwerten. Sie benötigen dazu weder das Filmwerk noch dessen Filmhersteller. Es macht wenig Sinn, dem Filmhersteller etwa das Recht für eine Hörspiel- oder Bühnenstücksbearbeitung einzuräumen. Eine solche kann er in der Regel nicht nutzen. Auch eine Beteiligung des Urhebers eines Drehbuchs an einer Wiederverfilmung oder an einer Weiterentwicklung wird gefährdet.

b)

Gleiches gilt auch für den Ausschluss der Urheber vorbestehender Werke von den Bestimmungen des ohnehin unzureichenden § 31a UrhG-RefE.

Gerade gegenüber den Urhebern an vorbestehenden Werken ist es dem Filmhersteller oder einem anderen Verwerter zumutbar, Rechte für einstmals unbekannte Nutzungsarten individualvertraglich nach zu erwerben. Es handelt sich hierbei stets um einen überschaubaren Personenkreis. In der Regel ist es ein einziger Drehbuchautor, gegebenenfalls noch ein Romanautor, mit denen entsprechende Verträge geschlossen werden müssten. Hier gilt also gerade nicht, dass es eine Masse bekannter und unbekannter Miturheber gibt, die ein Verwerter nur unter unverhältnismäßig hohem Recherche- und Kostenaufwand ausfindig machen müsste.

Aus diesem Grund ist der Ausschluss des Personenkreis des § 88 aus dem Geltungsbereich des § 31a UrhG nicht gerechtfertigt. Darüber hinaus findet mit der vorgeschlagenen gesetzlichen Übertragungsregelung eine Enteignung der Urheber vorbestehender Werke statt. Dies ist nicht mit § 15 Abs. 1, § 31 Abs. 1 S. 1 UrhG vereinbar.

Aus der vom Bundesverfassungsgericht bestätigten Auffassung der Zuordnung des wirtschaftlichen Nutzens aus der Werkverwertung zu vorderst an den Urheber (und nicht an den Verwerter) und die damit verbundene Eigentumsgarantie des Artikel 14 GG ergibt einen enteignungsgleichen Eingriff, der nicht gerechtfertigt ist. Dass Gründe des Gemeinwohls der gesetzlich angeordneten Übertragung der Nutzungsrechte an einem vorbestehenden Werk an den Filmhersteller Vorrang vor den Belangen des Urhebers habe, ist nicht einmal in Ansätzen erkennbar. Es ist zwar richtig, dass dem Urheber bei Nutzung des Werkes in der neuen Nutzungsart nach § 32c UrhG-RefE ein Anspruch auf eine gesonderte angemessene Vergütung zusteht, jedoch wird diese in der Praxis leer

laufen, da dem Urheber kein Informationsrecht seitens des Verwerters zusteht und bereits jetzt zu erkennen ist, dass die Verwerter alles unternehmen, um die dem Urheber gesetzlich zustehende angemessene Vergütung zu umgehen und nicht zu bezahlen.

Der Ausschluss der Filmurheber aus dem Anwendungsbereich des ohnehin unzureichenden ausgestalteten § 31a UrhG-RefE ist wenig schlüssig, denn es gibt keinerlei Sicherungsmöglichkeiten mehr, die die berechtigten Interessen des Urhebers noch wahren.

c)

Wegen des weit auslegbaren Wortlauts der vorgesehenen Neufassung des § 89 Abs. 1 UrhG lässt sich dies als einen ersten Schritt auf dem - seitens der Filmwirtschaft geforderten - Weg verstehen, auch vorbestehende Werke, zumindest jedoch die filmbestimmten Werke Exposé, Treatment und Drehbuch, in die weitgehende Rechteeräumung mit einzubeziehen.

Einer derart weit reichenden Ausdeutung muss vorne herein dadurch entgegengetreten werden, in denen der jetzige Absatz 3 ausdrücklich mit in den § 89 Abs. 1 UrhG aufgenommen wird.

6. Zu Art. 1 Nr. 22 (§ 137I UrhG-RefE)

Die vorgesehene Übergangsvorschrift des § 137I-RefE UrhG ist nicht hinnehmbar und verfassungswidrig.

a)

Zu kritisieren ist zunächst, dass die "Wesentlichkeit" der Nutzungsrechte im Einzelnen der Rechtsprechung überlassen bleiben soll, obwohl in der Begründung bereits festgehalten ist, dass bei der Beurteilung der Wesentlichkeit durch die Rechtsprechung darauf abzustellen sein wird, ob im konkreten Einzelfall alle diejenigen Rechte übertragen wurden, die für eine umfassende Verwertung nach dem jeweiligen Vertragszweck notwendig sind. Es wäre dringend erforderlich, diese Definition für den Wesentlichkeitsbegriff im Sinne des § 137I UrhG in das Gesetz mit aufzunehmen.

b)

Ebenso wie bei § 31a UrhG ist nicht hinzunehmen, dass hier lediglich der Aufwand des Verwerters für die Suche nach dem Urheber berücksichtigt wird, ohne zu berücksich-

tigen, dass der - regelmäßig wirtschaftlich schwächere - Urheber mindestens den gleichen Aufwand betreiben muss, um von seinem Widerrufsrecht Gebrauch zu machen. Da der Urheber jedoch Inhaber der Nutzungsrechte ist und diesbezüglich aufgrund seines Vertrauens in die Rechtslage in der Vergangenheit schutzwürdiger ist als der Verwerter, darf es nicht dem Urheber obliegen, den Inhaber der dann bekannten Nutzungsrechte zu suchen, sondern der Verwerter, der die dann neuen Nutzungsarten verwerten möchte, hat diese Rechte vom Urheber zu erwerben.

c)

Um den Verwertern den Aufwand für die Suche nach dem Urheber zu erleichtern, hat die Initiative Urheberrecht zu Recht vorgeschlagen, dass der Urheber ein Angebot zum Erwerb der Nutzungsrechte nur dann ablehnen dürfen soll, soweit hierfür ein sachlich gerechtfertigter Grund besteht.

Eine solche Regelung könnte man analog zu § 8 Abs. 2 S. 2 UrhG regeln, wonach ein Miturheber seine Einwilligung zur Veröffentlichung, Verwertung oder Änderung nicht wider Treu und Glauben verweigern darf. Darüber hinaus könnte man den Verwertern einräumen, dass sie das Werk der neuen Nutzungsart dann nutzen können, wenn sie glaubhaft machen, dass die Vereinbarung einer nachträglichen Rechtseinräumung nicht möglich ist oder einen unverhältnismäßig großen Aufwand verursachen würde, oder wenn der Urheber verstorben ist.

Die Einholung einer Einwohnermeldeamtsauskunft oder eine sonstige zunächst intensive Bemühung zur Ermittlung des Urhebers bzw. dessen Erben ist jedoch nicht bereits ein unverhältnismäßig hoher Aufwand.

d)

Dringend erforderlich ist hier zumindest ein Kontrollmechanismus, der verhindert, dass Verwerter, wenn sie schon nicht zur Information gegenüber dem Urheber verpflichtet sein sollen, urheberrechtlich geschützte Werke ohne jegliche Vergütung nutzen.

Sofern der Urheber sich nicht innerhalb einer bestimmten Zeit, etwa einem Jahr, nach Beginn der Verwertungshandlung bei dem Verwerter zwecks seiner gesonderten angemessenen Vergütung meldet und ist der Urheber auch nicht durch den Verwerter zu ermitteln, muss der Verwerter diesen Betrag an einen Dritten, etwa an eine Verwertungsgesellschaft oder die Künstlersozialkasse zahlen. Im Nichtbefolgensfalle müssen ordnungsrechtliche Maßnahmen und drastische Strafen die Folge sein. Nur auf diese Weise ist zu erreichen, dass der Urheber nicht vollends enteignet wird.

e)

Bei der vorgeschlagenen gesetzlichen Regelung handelt es sich, wie von Ihnen eingeräumt, um einen Fall von "Schweigen als Willenserklärung", der dem deutschen Recht wesensfremd ist.

Darüber hinaus handelt es sich entgegen der Ansicht in der Begründung um eine verfassungsrechtlich relevante Rückwirkung, auch diesbezüglich wird eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes herbeizuführen sein.

f)

Im Ergebnis läuft die Regelung des § 137I UrhG-RefE angesichts des rückwirkenden Zeitraums von über 40 Jahren einer Vielzahl von Fällen in einer tatsächlichen Legalzession hinaus, welche dann gemäß § 137I Abs. 2 UrhG-RefE für die gesamte Lizenzkette gelten soll.

Aufgrund des Rückwirkungsverbots dürfte diese Regelung insgesamt verfassungswidrig sein.

3.

Insgesamt bleibt festzuhalten, dass in dem überarbeiteten Referentenentwurf vom Januar 2006 die Belange der Urheber, insbesondere der Filmurheber, nicht hinreichend berücksichtigt wurden und der Gesetzgeber vorsätzlich eine Vielzahl von Klagen - unter anderem von Verfassungsbeschwerden - in Kauf nimmt, da ausschließlich die Interessen der Filmwirtschaft in Form der Filmhersteller berücksichtigt werden.

Mit freundlichen Grüßen

Katharina Uppenbrink
Geschäftsführerin

Dr. Henner Merle
Rechtsanwalt