

VG WORT, Untere Weidenstraße 5, 81543 München

Bundesministerium der Justiz und für
Verbraucherschutz
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

per E-Mail: referat-III B3@bmjv.bund.de

Verwertungsgesellschaft WORT
Rechtsfähiger Verein kraft Verleihung

Untere Weidenstraße 5, 81543 München
Tel. +49 (0) 89 51412-0
Fax +49 (0) 89 51412-58

Büro Berlin:
Köthener Straße 44, 10963 Berlin
Tel. +49 (0) 30 2613845
Fax +49 (0) 30 23003629

www.vgwort.de vgwort@vgwort.de

24. Februar 2017

Bildungs- und Wissenschaftsschranke

Ihr Schreiben vom 1. Februar 2017, Az. 3600/24-34272/2016

Sehr geehrte Damen und Herren,

vielen Dank für die Möglichkeit, zu dem Referentenentwurf für ein Urheberrechts-Wissenschaftsgesellschafts-Gesetz Stellung zu nehmen (vgl. unter I.) sowie für die Beteiligung zu dem Thema „E-Lending“ (vgl. unter II.)

I. Entwurf eines Urheberrechts-Wissenschaftsgesellschafts-Gesetzes (UrhWissG)

1.

Der Referentenentwurf betrifft die VG WORT und die von ihr vertretenen Autoren und Verlage in besonderer Weise. Sämtliche bestehenden Vergütungsansprüche in Zusammenhang mit Schrankenregelungen im Unterrichts- und Wissenschaftsbereich werden - für Sprachwerke - von der VG WORT wahrgenommen. Vor diesem Hintergrund bestehen eine Reihe von Gesamtverträgen zwischen der VG WORT und den Nutzern (teilweise vertreten durch Bund und Länder) sowie zwischen der VG WORT und den zuständigen Verbänden im Bereich der Geräte- und Speichermedienvergütung sowie der Betreibervergütung. Die Einnahmen aufgrund dieser Gesamtverträge machen einen ganz erheblichen Teil des Gesamtaufkommens der VG WORT aus.

2.

Der Referentenentwurf setzt sich in der Begründung mit den völkerrechtlichen, europäischen und nationalen Vorgaben für Schrankenregelungen ausführlich auseinander. Zu Recht wird in diesem Zusammenhang die Bedeutung des „Dreistufentest“ betont (vgl. S. 22). Zu begrüßen ist

auch, dass die Bedeutung einer angemessenen Vergütung für gesetzlich erlaubte Nutzungen hervorgehoben wird (S. 25). Das ändert allerdings nichts daran, dass die vorgeschlagenen neuen Schrankenregelungen zu Gunsten von Unterricht, Forschung und bestimmten Institutionen teilweise deutlich über das hinausgehen, was auf der Grundlage des bestehenden Rechtsrahmens als zulässig erscheint (vgl. dazu im Einzelnen unter 5.).

3.

Zu begrüßen ist dagegen, dass der Referentenentwurf auf Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe soweit wie möglich verzichtet und konkrete Eingriffstatbestände formuliert. Überzeugend ist auch die strukturelle Neuordnung der Schrankenvorschriften.

3.

Höchst problematisch ist, dass neue – weitgehende - Schrankenregelungen vorgeschlagen werden, obwohl eine regelmäßige Beteiligung der Verlage an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen nicht sichergestellt ist. Zwar wird bereits eingangs (S. 2) darauf hingewiesen, dass davon ausgegangen werde, dass Verlage an der angemessenen Vergütung beteiligt werden können (S. 2). Derzeit ist aber völlig unklar, ob sich diese Annahme – mit Blick auf das europäische Recht – bestätigt. Klar dürfte jedenfalls sein, dass ohne eine gesicherte Verlegerbeteiligung, wie sie in Art. 12 des Richtlinienentwurfs zum Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt vorgesehen ist, die beabsichtigten Schrankenregelungen von vornherein unzulässig wären. Denn die Begründung weist zu Recht darauf hin, dass auch Inhaber von abgeleiteten Nutzungsrechten, wie Verlage, dem Schutz aus Art. 14 GG unterliegen (S. 25). Die verfassungsrechtlich gebotene Abwägung zwischen den unterschiedlichen Interessen von Rechtsinhabern und Nutzern wird deshalb nur dann zu einem angemessenen Ergebnis kommen, wenn die Vergütung von Urhebern und Verlagen sichergestellt ist. Das ist – leider – derzeit noch offen.

4.

Nach dem Gesetzesvorblatt sollen sich die Ausgaben für die öffentlichen Haushalte durch die beabsichtigten Neuregelungen im Ergebnis nicht wesentlich verändern (S. 3). Da an anderer Stelle (S. 28) darauf verwiesen wird, dass die Zahlungen an Verwertungsgesellschaften steigen könnten, kann dies nur bedeuten, dass die Erwerbs- und Lizenzzahlungen an Rechtsinhaber sinken. Letzteres widerspricht aber wiederum der Aussage, dass Autoren und Fachverlage eine angemessene Vergütung für Nutzungen erhalten, die oft unterblieben wäre (S.3).

Im Ergebnis sollte klar sein: Eine Erweiterung von gesetzlich erlaubten Nutzungen muss zusätzlich kompensiert werden. Hierauf weist der Entwurf im Übrigen in der Begründung ver-

schiedentlich selbst hin (vgl. S. 44, 45 in Bezug auf Terminalnutzungen und den Kopienversand auf Bestellung). Die erforderlichen Haushaltsmittel sind deshalb zwingend sicherzustellen.

5.

Zu einzelnen Vorschriften:

a) Zu Art. 1 Nr. 4 (§ 46 UrhG-E)

Grundsätzlich ist es zu begrüßen, dass § 46 UrhG – soweit er den Schul- oder Unterrichtsgebrauch betrifft – modernisiert und von überflüssigen Formvorschriften befreit wurde (vgl. § 60b UrhG-E). Unklar ist aber, wieso diese Vereinfachungen nicht für den Bereich von „religiösen Feierlichkeiten“ (bisher: „Kirchenbuch“) gelten sollen. Das bisherige Verfahren nach § 46 UrhG ist in diesem Bereich in gleicher Weise überholt. Insbesondere hat es in den letzten Jahren keinerlei „Einspruch“ von Urhebern im Hinblick auf die Herstellung von Werken für den Kirchengebrauch nach § 46 Abs. 5 UrhG gegeben. Es wird daher dringend angeregt, die Schrankenregelung für den Bereich der „religiösen Feierlichkeiten“ an die Vorgaben des § 60b UrhG-E anzupassen. Das gilt auch im Hinblick auf die Verwertungsgesellschaftspflicht bei der Geltendmachung des gesetzlichen Vergütungsanspruchs. Die Terminologie in der Überschrift („religiöser Gebrauch“) sollte im Übrigen an den Gesetzeswortlaut („religiöse Feierlichkeiten“) angepasst werden.

b) Zu Art. 1 Nr. 14 (§ 54c Abs. 1 UrhG-E)

Vervielfältigungen aufgrund der neuen Schrankenregelungen nach §§ 60a bis 60f UrhG-E sollen unter die Geräte- und Speichermedienvergütung (§ 54 UrhG) sowie unter die Betreibervergütung (§ 54c UrhG) fallen. Das ist grundsätzlich zu begrüßen. Problematisch ist aber, dass sich § 54c Abs. 1 UrhG dem Wortlaut nach auf Vervielfältigungen bezieht, die „im Weg der Ablichtung oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung“ vorgenommen werden. Diese - veraltete – Formulierung erfasst lediglich Vervielfältigungen auf Papier. Digitale Abspeicherungen, wie beispielsweise auf USB-Sticks, werden dagegen nach § 54c UrhG nicht vergütet. Eine „technologieneutrale“ Betreibervergütung ist deshalb seit langem erforderlich. Im Zusammenhang mit den jetzt vorgesehenen neuen Schrankenregelungen ist sie aber unerlässlich, um eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber sicherstellen zu können.

c) Zu Art. 1 Nr. 17

aa) § 60a UrhG-E

§ 60a Abs. 1 UrhG-E sieht vor, dass bis zu 25 % eines Werkes zur Veranschaulichung des Unterrichts und der Lehre an Bildungseinrichtungen genutzt werden dürfen. Dieser Nutzungsumfang ist deutlich zu hoch. Auf der Grundlage des geltenden Rechts dürfen im Intranet von

Schulen und Hochschulen (§ 52a Abs. 1 Nr. 1 UrhG) lediglich „kleine“ Teile eines Werkes verwendet werden. Gleiches gilt für Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch (§ 53 Abs. 2 Nr. 4a UrhG) sowie für Vervielfältigungen für Unterrichts- und Prüfungszwecke (§ 53 Abs. 3 UrhG). Unter „kleinen“ Teilen werden – wie in der Begründung zu Recht ausgeführt (S. 33) – lediglich Vervielfältigungen im Umfang von 10% bis 15 % verstanden. Ein Nutzungsumfang in Höhe von 25 % kommt lediglich dann in Betracht, wenn es um die Nutzung von „Teilen“ geht. Dass ein berechtigtes Bedürfnis auf Seiten von Bildungseinrichtungen nach einer generellen Nutzung von „Teilen“ von Werken besteht, ist nicht belegt. In der Begründung (S. 33) ist lediglich davon die Rede, dass dieser Umfang als angemessen erscheint. Auf der anderen Seite greift eine gesetzlich erlaubte Nutzung im Umfang von 25 % ganz erheblich in die Rechte von Urhebern und Verlagen (und in die normale Verwertung von Werken) ein. Das gilt umso mehr, weil die bisherigen Schrankenregelungen für Unterricht und Lehre auch in anderer Hinsicht deutlich erweitert werden. So waren bisher nach § 53 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 UrhG Vervielfältigungen für die Teilnehmer von Veranstaltungen in Hochschulen nicht erlaubt. Zukünftig würde es dagegen ohne weiteres möglich sein, Vervielfältigungen für alle Teilnehmer einer Vorlesung anzufertigen. Eine Verbreitung von Werkexemplaren war nach § 53 Abs. 6 UrhG ebenfalls unzulässig, soll aber in Zukunft nach § 60a Abs. 1 UrhG-E erlaubt sein. Unklar ist ferner, wieso § 60a Abs. 1 Nr. 1 UrhG-E eine öffentliche Zugänglichmachung für Lehrende und Teilnehmer der jeweiligen Veranstaltung erlaubt, ohne dass – wie nach geltendem Recht (§ 52a Abs. 1 Nr. 1 UrhG) – der Kreis von Teilnehmern begrenzt sein muss.

Nicht nachvollzogen werden kann schließlich, wieso nach der Begründung (S. 35) eine Nutzung von Werken in Schulklassen und anderen kleinen Gruppen stets nicht öffentlich sein soll. Ein solches Verständnis würde beispielsweise dem bestehenden Gesamtvertrag zu § 52a Abs.1 UrhG im Bereich von Schulen die Grundlage entziehen.

Insgesamt geht damit § 60a Abs. 1 UrhG-E nach hiesiger Einschätzung deutlich über das hinaus, was unter Berücksichtigung des Dreistufentests und im Rahmen der verfassungsrechtlich gebotenen Abwägung zulässig wäre.

Die Definition von Bildungseinrichtungen in § 60a Abs. 4 UrhG-E ist grundsätzlich zu begrüßen. Unklar bleibt allerdings weiterhin, ob Volkshochschulen als Bildungseinrichtungen im Sinne des Gesetzes anzusehen sind. Das sollte dringend klargestellt werden.

bb) § 60b UrhG-E

Wie bereits oben ausgeführt, ist die „Modernisierung“ des bisherigen „Schulbuchparagrafen“ (§ 46 UrhG) sehr sinnvoll. Nicht verkannt werden sollte allerdings, dass in Zukunft nicht nur

Hersteller von Unterrichtswerken für die Schule, sondern auch von Lehrmedien für Hochschulen unter die Schrankenregelung fallen. Gegenüber der vorgesehenen Nutzung im Umfang von 10% bestehen im Grundsatz keine Bedenken. Problematisch ist, dass die Nutzung von Noten - aufgrund der Bezugnahme in § 60b Abs. 2 UrhG-E auf § 60a Abs. 3 UrhG-E – in Zukunft vollständig ausgeschlossen wird. Hier sollte an der bestehenden Regelung festgehalten werden. Ferner sollte aus Sicht der Praxis geprüft werden, ob die einschlägigen Sammlungen stets „eine größere Anzahl von Urhebern vereinigen“ müssen. Denkbar wäre beispielsweise, „mehrere Urheber“ ausreichend sein zu lassen. Dies würde Abgrenzungsschwierigkeiten vermeiden und dem digitalen Angebot von Unterrichts- und Lehrmedien vielfach besser gerecht werden.

cc) § 60e UrhG-E

§ 60e Abs. 4 UrhG-E erweitert die bisherigen Nutzungsmöglichkeiten an Bibliotheksterminals (§ 52b UrhG) ganz erheblich. Der Wegfall der bisherigen „Bestandsakzessorität“ ermöglicht es den Bibliotheken, ein Bestandsexemplar an sämtlichen elektronischen Leseplätzen gleichzeitig öffentlich zugänglich zu machen. Hierin dürfte ein deutlicher Eingriff in den Primärmarkt der Rechtsinhaber liegen.

Die Regelung nach § 60e Abs. 4 Satz 2 UrhG-E ist grundsätzlich zu begrüßen. Allerdings zeigt sich hier sehr deutlich, dass digitale Abspeicherungen durch die Betreibervergütung nach § 54c UrhG erfasst werden müssen (vgl. dazu bereits oben). Papierausdrucke dürften hier in Zukunft nur noch eine geringe Rolle spielen, digitale Abspeicherungen aber in ganz erheblichem Umfang zunehmen.

dd) § 60g UrhG-E

Nach § 60g UrhG-E soll in Zukunft – mit Ausnahme der Nutzung von Werken an Bibliotheksterminals – ein Vorrang von vertraglichen Angeboten oder abgeschlossenen Verträgen ausgeschlossen sein. Dieser generelle Ansatz begegnet erheblichen Bedenken. Vielmehr sollte richtigerweise schrankenbezogen geprüft werden, ob ein derartiger Vorrang sachgerecht ist. Dies kommt insbesondere dann in Betracht, wenn es sich um Nutzungen handelt, die deutlich in den Primärmarkt der Rechtsinhaber eingreifen. Hier kann den Anforderungen des Dreistufentests am besten dadurch Rechnung getragen werden, dass es dem Rechtsinhaber überlassen bleibt, ob eine individuelle Lizenzierung oder aber eine Abwicklung über die Schrankenregelung gewählt wird. Je intensiver der Eingriff in den Primärmarkt, desto häufiger wird davon Gebrauch gemacht werden. Soweit Schrankenregelungen für die normale Verwertung des Werkes keine – oder wenig - Bedeutung haben, wird kaum ein Rechtsinhaber vorrangige Lizenzangebote auf den Markt bringen. Diese Einschätzung zeigt sich deutlich im Bereich der Intranetnutzungen nach § 52a UrhG. Obwohl im Bereich von Schulen ein Vorrang von Vertragsangeboten im ein-

schlägigen Gesamtvertrag explizit vorgesehen ist, macht davon kein Rechtsinhaber Gebrauch. Denn für Werke für den Unterrichtsgebrauch an Schulen besteht insoweit eine Bereichsausnahme. Und bei allen anderen Werken ist der Primärmarkt nicht – oder nur geringfügig – betroffen. Anders dagegen in dem Bereich von Intranetnutzungen an Hochschulen. Hier ist – insbesondere bei Lehrbüchern – der Primärmarkt unmittelbar tangiert, so dass ein großes Interesse der Rechtsinhaber an dem Vorrang von Lizenzangeboten besteht. Im Bereich des Kopienversands auf Bestellung nach § 53a UrhG existieren einzelne vorrangige Lizenzverträge; ansonsten erfolgt aber eine Abwicklung auf der Grundlage von Gesamtverträgen mit VG WORT/VG Bild-Kunst. Zu Schwierigkeiten hat der Vorrang von Vertragsangeboten hier bisher nicht geführt. Insgesamt sollte deshalb dringend ein differenzierter Ansatz verfolgt werden.

ee) § 60h UrhG-E

Grundsätzlich ist es zu begrüßen, dass nach § 60h Abs. 1 im Regelfall ein verwertungsgesellschaftspflichtiger Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung besteht. Sinnvoll ist es auch, dass Vervielfältigungen nach §§ 54, 54c UrhG zu vergüten sind. Problematisch ist dies allerdings im Hinblick auf § 60b UrhG. Hier sollten auch die Vervielfältigungen im Zusammenhang mit der Herstellung von Unterrichts- und Lehrmedien von den unmittelbaren Nutzern gezahlt werden. Zudem ist erneut darauf hinzuweisen, dass § 54c UrhG technologie-neutral ausgestaltet werden muss (vgl. oben).

Problematisch ist es, dass Nutzungen nach § 60h Abs. 2 UrhG-E – anders als nach geltendem Recht – vergütungsfrei sein sollen. Soweit es sich um Vervielfältigungen nach § 60h Abs. 2 Nr. 2 UrhG-E handelt, kann die Vergütung über die Geräte- und Speichermedienvergütung sowie die Betreibervergütung abgedeckt werden. Im Hinblick auf die öffentliche Widergabe von Werken nach § 60h Abs. 2 Nr. 1 UrhG-E sollte jedenfalls bei Nutzungen, die bisher nach § 52 UrhG vergütungspflichtig waren, auch weiterhin eine angemessene Vergütung vorgesehen werden.

§ 60h Abs. 3 UrhG-E schließt de facto eine nutzungsbezogene Abrechnung (für Einzelnutzungen) aus. Das widerspricht klar dem allgemeinen Grundsatz, dass Verwertungsgesellschaften gehalten sind, die zur Berechnung der Vergütung erforderlichen Daten der Werknutzung möglichst genau zu erfassen (BGH GRUR 2013, Rn. 76 – Gesamtvertrag Hochschul-Intranet). Die Regelung steht auch im Widerspruch zu § 41 Abs. 1 VGG, wonach die Verwertungsgesellschaft werk- und nutzungsbezogen Auskunft verlangen kann, soweit dies nicht mit einem unangemessen hohen Aufwand verbunden ist. Bei der Frage der Angemessenheit des Aufwands spielt wiederum eine entscheidende Rolle, inwieweit der Primärmarkt der Rechtsinhaber betref-

fen ist (BGH, a.a.O., Rn. 80). Je weitergehender der Eingriff ist, desto höher darf auch der Aufwand sein. Es befremdet, dass der Gesetzgeber von diesen allgemeinen Grundsätzen abweichen will und selbst festlegt, welche Form der Abrechnung und Vergütung vorzunehmen ist. Dieser Ansatz ist schon deshalb nicht überzeugend, weil sich technische Möglichkeiten für eine nutzungsbezogene Abrechnung ständig verändern können.

Die Entscheidung, ob eine pauschale Vergütung, eine Vergütung auf der Grundlage von repräsentativen Stichproben oder aber eine einzelnutzungsbezogene Abrechnung der beste Weg ist, sollte deshalb den vertraglichen Vereinbarungen zwischen Verwertungsgesellschaften und Nutzern überlassen bleiben. Sogar der Referentenentwurf erkennt offenbar an, dass bei Nutzungen nach §§ 60b, 60e Abs. 5 UrhG-E Einzelabrechnungen sachgerecht sind. Es gibt keinen Grund, dies für andere Regelungen von vornherein kategorisch auszuschließen. Besonders problematisch ist es, dass in der Begründung auf das Modellprojekt an der Universität Osnabrück zu § 52a UrhG Bezug genommen wird, an dem die VG WORT unmittelbar beteiligt war. Zwar trifft es zu, dass die Akzeptanz des Meldeverfahrens bei Hochschullehrkräften vielfach gering war. Das war allerdings vor dem Hintergrund, dass bisher überhaupt keine Meldungen für Nutzungen nach § 52a UrhG abgegeben werden mussten, auch nicht überraschend. Die Ergebnisse des Pilotprojekts wurden gründlich ausgewertet und bei der Fortentwicklung und Optimierung des Meldeverfahrens verwendet. Dieser Prozess ist im Übrigen auch noch nicht abgeschlossen. Vielmehr befasst sich derzeit eine Arbeitsgruppe von KMK, HRK und VG WORT mit dem Thema.

§ 60h Abs. 4 UrhG-E sieht vor, dass der Vergütungsanspruch nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden kann. Das ist zu begrüßen. Um die effektive und zentrale Durchsetzung der Vergütungsansprüche zu ermöglichen, sollte aber dringend die Gelegenheit genutzt werden, die gesetzliche Vermutung nach § 49 Abs. 1 VGG auf alle gesetzlichen Vergütungsansprüche zu erweitern.

d) Zu Art. 3

Nach § 29a PatG-E soll eine neue Schrankenregelung zugunsten des Deutschen Patent- und Markenamtes für sogenannte Nichtpatentliteratur geschaffen werden. Hierfür besteht aus hiesiger Sicht kein Anlass. Die VG WORT bietet – in Zusammenarbeit mit der US-amerikanischen Verwertungsgesellschaft CCC – bereits seit einigen Jahren Lizenzverträge an, die die erforderlichen Nutzungen – zumindest für das deutsche, das amerikanische und das österreichische Repertoire – ermöglichen würden. Zu dem Abschluss eines entsprechenden Lizenzvertrages

ist es leider bisher nicht gekommen; das sollte aber kein Anlass sein, eine derartige Vereinbarung im Wege der Gesetzgebung überflüssig zu machen.

II. „E-Lending“

Nach hiesiger Einschätzung hat die EuGH-Entscheidung „Stichting Leenrecht“ keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Bibliothekstantieme nach § 27 Abs. 2 UrhG. Dessen ungeachtet, wird das Thema „E-Lending“ demnächst innerhalb einer Arbeitsgruppe der VG WORT mit Vertretern von Urhebern und Verlagen intensiv diskutiert werden. Es wird deshalb davon abgesehen, bereits zum jetzigen Zeitpunkt eine Stellungnahme abzugeben.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Robert Staats