



## Auswirkungen von § 52a Urheberrechtsgesetz

Das Bundesministerium der Justiz (BMJ) führt im Rahmen einer Rechtsfolgenevaluierung derzeit eine Befragung zu den Auswirkungen von § 52a UrhG durch. Der Börsenverein des Deutschen Buchhandels macht gerne von der ihm eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, sich dazu stellvertretend für die nationalen Wissenschaftsverlage und den deutschen Buchhandel zu äußern.

### 1. § 52a UrhG ist richtlinien- und verfassungswidrig

Vorweg geschickt sei, dass sich an der grundsätzlichen Einstellung des Börsenvereins gegenüber der Norm seit den Diskussionen um deren Inkrafttreten nichts geändert hat. Der § 52a UrhG ist weder mit den Vorgaben der EU-Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft noch mit dem Grundgesetz vereinbar. Zur Vermeidung von Wiederholungen sei insoweit auf das im Auftrag des Börsenvereins erstattete Rechtsgutachten von Prof. Dr. Georgios Gounalakis verwiesen, das dem BMJ vorliegt und auf der Website des Börsenvereins zum Download bereitsteht. Danach hätte im Text der Vorschrift vorgesehen werden müssen, dass veröffentlichte Werke bzw. Werkteile, die für die Verwendung im Rahmen wissenschaftlicher Forschung bestimmt sind, nur mit Einwilligung des Berechtigten öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen. Zudem muss das Tatbestandsmerkmal des „Gebotenseins“ in § 52a Abs. 1 a.E. bei verfassungskonformer Auslegung zwingend so ausgelegt werden, dass eine Nutzung von Werken, die vom Verlag online angeboten werden, vollständig unterbleibt.

### 2. Beschwerde gegen § 52a UrhG ist bei EU-Kommission anhängig

Der Börsenverein hat nur im Hinblick auf die vom Gesetzgeber in § 137k UrhG vorgesehene Befristung der Geltungsdauer der Norm davon abgesehen, gegen § 52a UrhG im (langwierigen) Wege der Verfassungsbeschwerde vorzugehen. Stattdessen hat er gemeinsam mit internationalen Fachverlagen eine Beschwerde gegen die Bundesrepublik Deutschland bei der EU-Kommission in Brüssel eingelegt, die sich u.a. gegen § 52a UrhG richtet. Die Beschwerdeschrift liegt dem BMJ vor. Sie findet sich auch auf der Website des Börsenvereins. Der Verband regt an, dass sich das Ministerium bei der Kommission erkundigt, ob diese die Regelung für richtlinienkonform hält oder ob sie die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens gegen die Bundesrepublik plant. Möglicherweise führt diese Nachfrage dazu, dass die geplante Rechtsfolgenevaluierung entbehrlich wird.

### 3. Verwaltung hat Vollzug ihrer Pflichten verweigert

Der Börsenverein hat noch vor Inkrafttreten des § 52a UrhG die Initiative ergriffen, eine Meldestelle für 52a-Nutzungen auf der seinerzeit von ihm betriebenen Website [www.52a.de](http://www.52a.de) einzurichten und dort auch über die durch die Norm zulässigen (sowie die trotz ihrer Existenz unzulässigen) Nutzungshandlungen zu informieren. Da die fragliche Website insbesondere von Seiten der Bibliotheken scharf kritisiert wurde und dem Verband an einer Deeskalation des seinerzeit aufgeflammtten Streits mit diesen gelegen war, wurde die Seite vom Netz genommen. Wesentlich motiviert war diese Entscheidung durch die Erwartung, dass die Wissenschaftsverwaltung unter Rückgriff auf die Unterstützung von Bibliotheken und Rechenzentren die stattfindenden Nutzungen mit sämtlichen notwendigen Daten zügig erfassen und die Nutzer selbst umfassend über die durch § 52a UrhG eingeräumten Rechte informieren würde. Tatsächlich ist das Gegenteil dessen eingetreten. Obwohl die Verabschiedung von § 52a UrhG durch den Deutschen Bundestag mittlerweile über zwei Jahre zurückliegt, sind nach Kenntnis des Börsenvereins weder in Schulen noch in Hoch-



schulen noch in Forschungseinrichtungen irgendwelche Daten erhoben oder Richtlinien für zulässige Nutzungen aufgestellt worden. Selbst die Stichproben, die die Kultusministerkonferenz für die Verhandlungen über einen 52a-Tarif in einigen Schulen gezogen hat, galten nur dem Ob einer Nutzung und nicht der Erfassung der genutzten Werke.

Der Börsenverein hat den Eindruck gewonnen, dass diese Vollzugsverweigerung der Verwaltung hinsichtlich der Pflichten aus § 52a UrhG keineswegs ein Versehen gewesen ist. Vielmehr schien es der öffentlichen Hand von vorneherein darum zu gehen, von lästigen Dokumentationspflichten und erst recht von angemessenen hohen Vergütungszahlungen unbehelligt zu bleiben. Angestrebt wurden und werden vielmehr niedrigste Vergütungen möglichst ohne nähere Erfassung der Nutzungssachverhalte, wie sie z.B. bei den in Bildungs- und Forschungseinrichtungen aufgestellten Kopierern üblich sind.

Es ist bemerkenswert, wie massiv und einheitlich die Verwaltung die Vorgaben des Gesetzgebers beim Vollzug von § 52a UrhG unterlaufen hat. Dies wird noch aussagekräftiger, wenn man den regelmäßig tadellosen Vollzug zeitlich befristeter steuerlicher Regelungen durch die Finanzverwaltung damit vergleicht. Eine Verlängerung der Geltung der Vorschrift verbietet sich schon deshalb, weil nach den gewonnenen Erfahrungen nicht erwartet werden kann, dass die Verwaltung ihrer Pflicht zum ordnungsgemäßen Vollzug des § 52a UrhG nachkommt und künftig bei jedem Nutzungsvorgang alle für eine Abrechnung erforderlichen Daten erfasst und zügig gemeldet werden.

#### 4. Berechtigte sind nicht angemessen vergütet worden

Das Desinteresse der öffentlichen Hand an einer Erfassung von Nutzungsdaten hatte zur Folge, dass eine angemessene Vergütung der Werkberechtigten nicht erfolgen konnte. Autoren und Verlage müssen somit seit knapp zwei Jahren nicht nur gravierende Beschränkungen im Kernbereich der Nutzung ihrer Werke ertragen, sondern können aufgrund des Verhaltens der Wissenschafts- und Kultusbürokratie dafür faktisch auch nicht angemessen entschädigt werden. Die von Kultusministerkonferenz und Verwertungsgesellschaften ins Auge gefassten 52a-Tarife sind weit davon entfernt, die Vorteile der Nutzer und die Nachteile der Werkberechtigten in Ausgleich zu bringen. Sie stehen zumindest im Verlagsbereich in keiner Relation zu vergleichbaren Marktpreisen. Es mag sein, dass hierin aus Sicht der öffentlichen Hand gerade der Sinn der Einführung des § 52a UrhG liegt. Bei der Evaluierung der Folgen der Vorschrift sollte dann aber hinterfragt werden, ob dieses Ziel eigentlich – abgesehen von seiner Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht – rechtspolitisch wünschenswert ist.

#### 5. online-Nutzung wissenschaftlichen Schrifttums entwickelt sich dynamisch

Die Aussagekraft einer punktuellen Studie zum Verhalten der Schrankenbegünstigten in den durch § 52a UrhG eröffneten Nutzungsfeldern ist im Übrigen auch deshalb begrenzt, weil sich das Mediennutzungsverhalten in Bildungs- und Forschungseinrichtungen derzeit massiv verändert. So hat bspw. der Verlag Wiley VCH noch im Jahre 2000 lediglich zehn Prozent seines Umsatzes mit Fachzeitschriften durch digitale online-Angebote generiert. Im vergangenen Jahr waren es bereits 70 Prozent. Entsprechend ist vorstellbar, dass sich die Zahl von 52a-Nutzungen in Zukunft dramatisch erhöht.



## 6. „Bewusstseinsverändernde Wirkung“ von § 52a UrhG ist nicht messbar

In diesem Zusammenhang sei auf die vielleicht gravierendste negative Konsequenz des § 52a UrhG hingewiesen. Diese liegt aus Sicht von Buchhandel und Verlagen in der Herausbildung einer „Gratiskultur“ sowohl bei den Nutzern in Bildungs- und Forschungseinrichtungen als auch bei der öffentlichen Hand, insbesondere also der Wissenschaftsverwaltung. Nach dem 52a-Tarif, den die Kultusministerkonferenz mit einer Gruppe von Verwertungsgesellschaften ausgehandelt hat, könnte bspw. die komplette Kommentierung der familienrechtlichen Vorschriften des BGB aus dem *Staudinger* – einem Großkommentar von mehr als 18.000 Seiten - in das Intranet eines Lehrstuhls für Familienrecht gestellt (und von dort ausgedruckt) werden. Zu zahlen wären dafür 2,50 Euro pro Semester. Wer aber zum Preis eines gebrauchten Fiat Pandas mit einem nagelneuen Maybach fahren kann, verliert das Gefühl für den Wert fremden Eigentums und die Bereitschaft, für dessen Nutzung Marktpreise zu zahlen.

## 7. Denkbare Fragestellungen zum Umgang mit der Vorschrift

Nach dem zuvor Gesagten wäre es geboten gewesen, die schrankenbegünstigten Einrichtungen zur Erfüllung ihrer aus § 52a UrhG resultierenden Pflichten der Dokumentation erfolgter Nutzungen und der Zahlung angemessener Vergütungen anzuhalten. Dies hat das BMJ bedauerlicherweise versäumt. Aufgrund der Vollzugsverweigerung der Verwaltung liegen keinerlei belastbare Informationen zum Ausmaß der erfolgten Nutzungen vor. Die geplante Befragung von Bildungs- und Forschungseinrichtungen bzw. deren Trägern zu den Auswirkungen von § 52a UrhG ist angesichts dieses Unterlaufens der Norm eine Farce. Sofern die Umfrage dennoch erfolgen soll, regt der Börsenverein an, u.a. folgende Aspekte zu berücksichtigen:

- Inwieweit sind die Nutzer über Inhalt und Grenzen der neuen Vorschrift informiert worden? Ist darauf hingewiesen worden, dass keine Werke bzw. Werkteile in Netzwerke gestellt werden dürfen, die vom Berechtigten bzw. seinem Verlag online angeboten werden? Ist die gemeinsame Charta von Bibliotheksverbänden und Börsenverein zu § 52a UrhG bekannt gemacht worden?
- Wie sind die internen Netzwerke, auf die Daten zur Nutzung unter § 52a UrhG gestellt wurden, gegen unbefugten Zugriff durch Dritte gesichert? Werden 52a-Nutzungen auch in Extranets zugelassen?
- Welche organisatorischen Vorkehrungen sind für eine umfassende, rasche und effiziente Erfassung der genutzten Werke (mit Angaben zur Nutzungsdauer und zur Zahl der Zugriffsberechtigten) getroffen worden?
- Inwieweit sind die Nutzer für die Kosten von 52a-Nutzungen sensibilisiert worden? Von welcher Kostenhöhe pro Nutzung wurde/wird dabei ausgegangen? Gibt es z.B. in den Budgets von Lehrstühlen an Universitäten eigene Kostenansätze für § 52a UrhG?

Frankfurt, den 3. Juni 2005

Dr. Christian Sprang  
Justiziar