



**Stellungnahme zum Gutachten über „Urheberrechtliche Aspekte beim Umgang mit audiovisuellen Materialien in Forschung und Lehre“ von Dr. Paul Klimpel und Dr. Eva-Marie König**

**A. Ausgangslage**

**I. Gutachten**

Dr. Paul Klimpel und Dr. Eva-Marie König (iRightsLaw) haben im Auftrag von VHD und der Gesellschaft für Medienwissenschaft (GfM) ein Gutachten verfasst, das unter [www.urheberrecht.org](http://www.urheberrecht.org) öffentlich zugänglich gemacht wurde.

**II. Anspruch**

Klimpel/König haben ihren Anspruch wie folgt formuliert:

*„Dieses Gutachten soll hier (bezogen auf das Spannungsverhältnis zwischen Wissenschaft und Urheberrecht und die dadurch entstandene Komplexität - S.H.) Abhilfe schaffen und für mehr rechtliche Klarheit bei der Nutzung audiovisueller Materialien in Forschung und Lehre sorgen“ (S. 6).*

**III. Problembeschreibung**

Dem angestrebten Ziel, mit dem Gutachten zu mehr Klarheit beizutragen, steht entgegen, dass bei drei elementaren Aspekten viele Fragen offenbleiben. Das betrifft:

1. die Nutzung von Fernsehsendungen (B. I.),
2. die Nutzung von Streaming-Angeboten (B. II.) sowie



3. die urheberrechtliche Einordnung des Schulunterrichts (B. III.).

## **B. Stellungnahme zum Gutachten**

### **I. Nutzung von Fernsehsendungen**

#### **1. Aussage im Gutachten**

##### **a) Formulierung**

Klimpel/König schreiben auf Seite 61 (3. Absatz) zur Vorführung von Fernsehsendungen:

*„Von Vorführungen eines Films mittels DVDs, Videokassetten oder anderer Techniken ist aber die Vorführung von Fernsehsendungen von Filmen zu unterscheiden. Fernsehsendungen von Filmen dürfen ohne die Einwilligung der Rechteinhaber (sic) öffentlich wiedergegeben werden, wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient, die Teilnehmer ohne Entgelt zugelassen werden und eine angemessene Vergütung gezahlt wird. Dies gilt beispielsweise für einen privaten Mitschnitt einer Sendung eines Films, der nach dem Zeitpunkt der Ausstrahlung des Films im Fernsehen in einem öffentlichen Rahmen wie einer Hochschulveranstaltung gezeigt wird. Hierunter dürften auch Sendungen von Filmen in den Mediatheken der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten fallen.“*

##### **b) Inhaltliche Würdigung**

Aus dem zitierten Text könnte man die Schlussfolgerung ziehen, dass es zulässig sei, Filme, die im Fernsehen gezeigt werden, auf Grundlage von § 52 UrhG öffentlich wiederzugeben, wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient, die Zuschauer kein Entgelt entrichten und der Rechteinhaber angemessen vergütet wird.

Das würde konkret bedeuten, dass ein im Fernsehen gesendeter Film aufgezeichnet und im Rahmen einer öffentlichen Hochschulveranstaltung vorgeführt werden dürfte.



Denklogisch könnte daraus geschlussfolgert werden, dass auch die Filme, die in den Mediatheken der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten abrufbar sind, bei öffentlichen Hochschulveranstaltungen vorgeführt werden dürften.

## **2. Stellungnahme**

Die durch Klimpel/König getroffene Aussage wird weder von der überwiegenden Mehrheit der Kommentarliteratur noch durch den Gesetzestext gestützt. Im Zusammenhang mit der Aussage von Klimpel/König und der inhaltlichen Würdigung stellen sich folgende Fragen:

### **a) Ausschließliche Rechte (§ 15 UrhG)**

#### **aa) Erst- und Zweitrechte**

Das Vorführungsrecht (§ 19 Abs. 4 UrhG), das Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger (§ 21 UrhG) und das Recht der Wiedergabe von Funksendungen (§ 22 UrhG) sind ausschließlich dem Urheber vorbehalten (§ 15 Abs. 2 Ziff. 1, 4 und 5 UrhG). Das gilt jedoch nur, wenn die Wiedergabe öffentlich im Sinn von § 15 Abs. 3 UrhG ist. Zudem ist der Rechteerwerb entbehrlich, wenn eine entsprechende Schrankenregelung existiert.

Die öffentliche Vorführung im Sinn von § 19 Abs. 4 UrhG ist ein Erstrecht. Erst wenn dieses Recht ausgeübt wurde, kann das Zweitrecht - die Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger im Sinn von § 21 UrhG - ausgeübt werden (vgl. Dreier/Schulze, § 21 UrhG, Rn. 5).

Das Recht der Wiedergabe von Funksendungen und von der öffentlichen Zugänglichmachung im Sinn von § 22 UrhG ist - wie § 21 UrhG - ebenfalls ein Zweitrecht. Das bedeutet, dass der Nutzungsmöglichkeit gemäß § 22 UrhG entweder eine Sendung in Sinne der §§ 20 - 20b UrhG oder eine öffentliche Zugänglichmachung im Sinn von § 19a UrhG vorangegangen sein muss. Darunter würde z. B. die Wiedergabe von Rundfunksendungen in Gaststätten, Hotels oder Kaufhäusern (vgl. Dreier/Schulze, § 22 UrhG, Rn. 3) fallen.

Die öffentliche Wahrnehmbarmachung ist die Voraussetzung für die Ausübung des Rechts von § 22 UrhG (Dreier/Schulze, § 22 UrhG, Rn. 8).



## **bb) Zwischenergebnis**

In der Darstellung von Klimpel/König wird nicht zwischen Erstrechten, wie dem Vorführungsrecht (§ 19 Abs. 4 UrhG) und dem Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) oder der Sendung (§ 20 UrhG) einerseits und den Zweitverwertungsrechten andererseits, wie z. B. der Wiedergabe durch Bild- und Tonträger (§ 21 UrhG) und der Wiedergabe von Funksendungen bzw. der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 22 UrhG) differenziert.

### **b) Schulfunksendungen (§ 47 UrhG)**

In § 47 UrhG ist geregelt, dass Schulfunksendungen aufgezeichnet, also vervielfältigt (§ 47 Abs. 1 UrhG) und nur im Schulunterricht verwendet, also vorgeführt werden dürfen (§ 47 Abs. 2 UrhG). Nach Auffassung von Klimpel/König dürften alle Fernsehsendungen vervielfältigt und „öffentlich wiedergegeben“, also öffentlich vorgeführt (gemäß § 19 Abs. 4 UrhG) werden.

Diesbezüglich stellt sich die Frage, welche Überlegungen dann der Gesetzgeber bei der Schaffung von § 47 UrhG hatte. Übrig bliebe nur, dass gemäß § 47 UrhG die Vervielfältigung und Vorführung bis zum Ende eines Schuljahres ohne Zahlung einer Vergütung zulässig ist (Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) der Bundesregierung vom 23.03.1962, BT-Drs. IV./270; zu § 47 - Schulfunksendungen).

Dürfte jede Sendung im Schulunterricht rezipiert werden, dann hätte es keiner Schrankenregelung bedurft. Wäre die Auffassung von Klimpel/König richtig, dann dürfte jede Fernsehsendung (das Gutachten betrifft die Nutzung von audiovisuellem Material) im Schulunterricht vorgeführt werden.

Die Schrankenregelung von § 47 UrhG gestattet - beschränkt auf die Schulfunksendungen - letztere zeitversetzt - passend zur jeweiligen Unterrichtsstunde - vorzuführen.

Daraus resultiert die Frage, ob denn die Lehrer auch andere Sendungen im Schulunterricht nutzen dürften. Das wäre nur zulässig, wenn diese passend zum Stundenplan ausgestrahlt werden würden. Diese Schlussfolgerung ist unlogisch!



Der Gesetzgeber wollte regeln, dass die Lehrer Schulfunksendungen nutzen können, auch wenn der Stundenplan nicht dazu passt. Das bedeutet, dass sich das Recht der Vervielfältigung nur auf die Schulfunksendungen und nicht auf jede Fernsehsendung bezieht. Wäre es zulässig, jedes geeignete audiovisuelle Material für den Schulunterricht zu vervielfältigen, wäre auch die Schaffung von § 52a UrhG im Jahr 2003 nicht notwendig gewesen.

Zum privaten Gebrauch darf man Fernsehsendungen aufzeichnen, d. h. vervielfältigen (§ 53 Abs. 1 UrhG).

In § 53 Abs. 3 UrhG ist geregelt, unter welchen Voraussetzungen Vervielfältigungsstücke für den Unterricht in Schulen, Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung, der Berufsbildung sowie für Prüfungen an Schulen, Hochschulen usw. hergestellt werden dürfen. § 53 Abs. 3 UrhG gestattet nicht, Filme zu vervielfältigen, weil es sich dabei in der Regel nicht um Werke von geringem Umfang handelt.

Wäre die Auffassung von Klimpel/König richtig, stellt sich zudem die Frage, warum der Gesetzgeber dann § 47 und § 52a UrhG geschaffen hat.

### **c) Schranken-Schranke für audiovisuelles Material (§ 52 Abs. 3 UrhG)**

Gemäß § 52 Abs. 3 UrhG werden Filmwerke ausdrücklich von der Schrankenregelung der Absätze 1 und 2 ausgenommen (Schranken-Schranke). Daraus muss die Schlussfolgerung gezogen werden, dass der Gesetzgeber nicht die Absicht hatte, mit § 52 Abs. 1 und 2 UrhG die Nutzung von audiovisuellem Material zu ermöglichen. Stattdessen hat der Gesetzgeber mit den §§ 47, 52, 52 Abs. 3 sowie 52a UrhG spezielle Regelungen geschaffen.

§ 47 UrhG gestattet die Nutzung von Schulfunksendungen, § 52 Abs. 3 UrhG nimmt Filmwerke von der Schrankenregelung des § 52 Abs. 1 UrhG aus. § 52a Abs. 2 Satz 2 UrhG enthält eine weitere Einschränkung für Filmwerke. Die Einschränkung von § 52a Abs. 2 UrhG bezieht sich denklogisch auf die gemäß § 52a Abs. 1 UrhG zulässigen Nutzungen.



Die Schranken-Schranke des § 52 Abs. 3 UrhG gilt sowohl für Filmwerke als auch für Fernsehsendungen (Dreier/Schulze, 5. Aufl., § 52 Rn. 17; Dustmann, in: Fromm/Nordemann, § 52 Rn. 29; a.A. Melichar in Schricker/Loewenheim, § 52 Rn. 49. Keine Aussagen gibt es dazu im Möhring/Nicolini, 3. Auflage und Wandtke/Bullinger, 4. Auflage). Das ergibt sich bereits aus dem Gesetzestext.

Klimpel/König wollen mit dem Gutachten „für mehr rechtliche Klarheit bei der Nutzung audiovisueller Materialien in Forschung und Lehre sorgen“ (Seite 6).

Es hätte zur Rechtsklarheit beigetragen, wenn Klimpel/König die entsprechende Literatur ausgewertet und dann ihre - vom Gesetzestext abweichende - Position erläutert hätten.

Nach Dreier/Schulze und Fromm/Nordemann fallen unter die Schranken-Schrankenregelung von § 52 Abs. 3 UrhG nicht nur Filmwerke, sondern auch Fernsehwerke. Eine andere Auffassung wird lediglich von Melichar im Schricker/Loewenheim vertreten. Dem steht entgegen, dass sich aus dem Sinn der Norm ergibt, dass die Schranken-Schranke grundsätzlich für audiovisuelles Material gilt.

Es ist für den Leser des Gutachtens nicht nachvollziehbar, warum nach Auffassung von Klimpel/König Fernsehsendungen nicht unter § 52 Abs. 3 UrhG fallen sollen.

Die Auffassung von Klimpel/König ließe sich nur rechtfertigen, wenn § 47 UrhG grundsätzlich die Nutzung von audiovisuellem Material gestatten würde. Das ist aber nicht der Fall, da sich § 47 UrhG nur auf Schulfunksendungen bezieht.

#### **d) Mediatheken**

Nach Auffassung von Klimpel/König könnte sämtliches audiovisuelle Material, das über Mediatheken der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten öffentlich zugänglich gemacht wird, in Schulen- und Hochschulveranstaltungen genutzt werden. Gegen die Richtigkeit dieser Auffassung sprechen die Regelungen in den §§ 47, 52 Abs. 3 und 52a UrhG. Alle drei Normen wären ohne praktische Bedeutung, wenn die Auffassung von Klimpel/König richtig wäre.



Klimpel/König erklären darüber hinaus nicht, warum sich ihre Schlussfolgerung nur auf die Mediatheken von öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und nicht auch auf die von privaten Rundfunkanstalten bezieht.

Das Angebot der Mediatheken stellt eine öffentliche Zugänglichmachung im Sinn von § 19a UrhG dar. Wenn Klimpel/König die Nutzung des Angebots der Mediatheken für zulässig erachten, übersehen sie, dass für die sekundäre öffentliche Zugänglichmachung das (Zweit-) Recht gemäß § 22 UrhG zu erwerben wäre.

Das ergibt sich im Übrigen auch aus § 52 Abs. 3 UrhG.

Da die Nutzung jedoch nicht zeitgleich erfolgt, wäre richtigerweise das Recht der öffentlichen Vorführung gemäß § 19 Abs. 4 UrhG zu erwerben. Zudem stellt sich die Frage, auf welcher Grundlage die für die Vorführung notwendige Kopie hergestellt werden darf. Durch die Herstellung einer Kopie wird das Vervielfältigungsrecht (§ 16 UrhG) ausgeübt.

Klimpel/König differenzieren auch hier nicht zwischen Erst- und Zweitrechten. Da Klimpel/König nicht würdigen, welche Nutzungsrechte im Zusammenhang mit dem Angebot der Mediatheken erworben worden sind und ausgeübt werden, kommen sie auch in Bezug auf die Schrankregelungen zu Schlussfolgerungen, die nicht nachvollziehbar sind.

Die Probe aufs Exempel hätte jederzeit durchgeführt werden können. Man hätte nur bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nachfragen müssen, ob das in Mediatheken angebotene Material im Rahmen von Schul- und Hochschulveranstaltungen - ohne Rückgriff auf § 52a UrhG - genutzt werden darf. Zudem stellt sich die Frage, warum TV-Programme wie ARD-alpha und Internetangebote wie „Planet Schule“ existieren.

ARD-alpha (am 07.01.1998 als BR-alpha ins Leben gerufen) gibt es seit dem 29.06.2014. ARD-alpha könnte als das neue Angebot von Schulfunksendungen im Sinn von § 47 UrhG bezeichnet werden. Insoweit ist die Schlussfolgerung von Klimpel/König - unter Bezugnahme auf § 47 UrhG - nur insoweit nachvollziehbar, wie sie sich auf das Programmangebot und die Mediathek von ARD-alpha beziehen.



### **e) Prüfung der Rechtekette**

Klimpel/König hätten klausurmäßig prüfen können, welche Rechte die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten innehaben bzw. von den Filmherstellern erwerben müssen, um dann das audiovisuelle Material in den Mediatheken öffentlich zugänglich machen zu dürfen. Wäre die Auffassung von Klimpel/König richtig, dann müssten die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten von den Filmherstellern nicht das Recht zur öffentlichen Wiedergabe erwerben, damit die Nutzung

„nach dem Zeitpunkt der Ausstrahlung des Films im Fernsehen in einem öffentlichen Rahmen, wie einer Hochschulveranstaltung“

zulässig wäre. Da die Nutzung nicht zeitgleich, sondern zu einem späteren Zeitpunkt unterstellt wird, wäre das Vorführungsrecht gemäß § 19 Abs. 4 UrhG zu erwerben. Das wird von Klimpel/König übersehen.

§ 52 Abs. 3 UrhG stellt klar, dass die Schrankenregelung von § 52 Abs. 1 UrhG für audiovisuelles Material keine Anwendung findet.

Hätten Klimpel/König die Rechtekette und die Nutzungsmöglichkeiten in ihrer Gesamtheit betrachtet, wären folgende Eckpunkte beachtet worden:

- Vertragsgestaltung bzw. gesetzliche Fiktion im Verhältnis Urheber ./ Filmhersteller,
- Vertragsgestaltung Filmhersteller ./ öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt,
- Nutzungsmöglichkeiten für den Verbraucher/User/Internetnutzer.

### **f) Vorführungsrecht (§ 19 Abs. 4 UrhG)**

Wäre die Auffassung von Klimpel/König richtig, wonach Filme und Fernsehwerke ohne Erwerb des öffentlichen Vorführungsrechts vorgeführt werden dürfen, wäre der auf jedem Videogramm (DVD, Blu-ray) abgedruckte Text (AGB-Regelung) ohne Bedeutung. Der lautet so oder ähnlich:



*„Das auf dieser Blu-ray-Disc enthaltene Programm ist urheberrechtlich geschützt und darf nur privat und zu Hause vorgeführt werden. Unerlaubte Kopierung, Vervielfältigung oder Überspielung, Tausch, öffentliche Vorführung oder Sendung, Verleih oder Vermietung oder sonstige gewerbliche Nutzung, auch in Ausschnitten, sind untersagt.“*

## **h) Musikrecht**

Von Klimpel/König wird nicht thematisiert, dass bei einer öffentlichen Vorführung eines Films die Abgeltung der Musikrechte gegenüber der GEMA vorzunehmen ist. Für den Bereich der Musik funktioniert die Schrankenregelung von § 52 UrhG ohne Probleme. Die angemessene Vergütung richtet sich nach dem entsprechenden Tarif der GEMA.

Für die Nutzung von Filmen bzw. richtiger des Bildes ohne Musik gibt es keinen Tarif bzw. keine Verwertungsgesellschaft, die das Weltrepertoire wahrnimmt. Insoweit ist ein separater Rechteerwerb notwendig.

## **II. Streaming**

### **1. Aussage im Gutachten**

#### **a) Formulierung**

Klimpel/König schreiben auf Seite 23 (4. Absatz) zum „Streaming“:

*„Mit dem Aufkommen von populären Videoportalen wie YouTube oder MyVideo, aber auch durch neue Distributionsformen ist das „Streaming“ von audiovisuellen Materialien immer verbreiteter.*

*Beim Streaming wird – anders als beim „Herunterladen“ von Filmen oder beim Vertrieb über DVD – ein audiovisueller Inhalt direkt online im Browser angeschaut. Technisch betrachtet ähnelt Streaming aus Sicht des Rezipienten dem Fernsehen.*



*Die rechtliche Bewertung des Streamings ist umstritten. Grundsätzlich ist der reine Werkgenuss als solcher urheberrechtlich unerheblich. Dies ist beim Fernsehen ebenso unstreitig wie beim Radiohören.“*

## **b) Inhaltliche Würdigung**

Klimpel/König subsumieren das Streaming unter § 20 UrhG. Sie vertreten die Auffassung, dass die Werkrezeption urheberrechtlich nicht relevant ist. Aus diesem Grund wird nicht geprüft, ob gegebenenfalls eine Schrankenregelung heranzuziehen wäre.

## **2. Stellungnahme**

### **a) Streaming**

Die rechtliche Bewertung des Streamings ist nicht umstritten. Das Streaming fällt unter § 19a UrhG (Dreier/Schulze, § 19a, Rn. 6) und nicht unter § 20 UrhG. Lediglich in Zusammenhang mit vorübergehenden Vervielfältigungshandlungen im Sinn von § 44a UrhG wird darüber diskutiert, ob die jeweils gepufferten Teile Werkqualität haben (Dreier/Schulze, § 44a, Rn. 4 UrhG).

Wenn die gepufferten Teile Werkqualität haben, dann stellt sich in Bezug auf die Perspektive des Empfängers die Frage, ob die Werkrezeption ohne Rechteerwerb oder auf Grundlage einer entsprechenden Schrankenregelung, wie z. B. § 53 UrhG, zulässig wäre. Die Beantwortung dieser Frage ist zwingend notwendig, um feststellen zu können, ob es sich bei der Werkrezeption im Wege des Streamings um eine rechtswidrige Nutzung handelt, die Unterlassungs- und /oder Schadensersatzansprüche entstehen lässt.

Dieser Aspekt spielt in Bezug auf die von Klimpel/König beschriebenen Nutzungsmöglichkeiten in Bezug auf:

- YouTube,
- MyVideo und
- Mediatheken



keine Rolle. Es handelt sich nicht um „offensichtlich rechtswidrige“ Quellen im Sinn von § 53 Abs. 1 UrhG.

### **b) Werkrezeption**

Die Werkrezeption ist unter urheberrechtlichen Gesichtspunkten nicht unerheblich. Sie erfordert lediglich dann keinen Rechteerwerb, wenn sie nicht öffentlich im Sinn von § 15 Abs. 3 UrhG ist. Das bedeutet, dass jede öffentliche Werkrezeption einen Rechteerwerb bzw. eine entsprechende Schrankenregelung erfordert.

### **c) Streaming und Mediatheken**

Im Zusammenhang mit der Nutzung der Angebote der Mediatheken vertreten Klimpel/König die Auffassung, dass die Nutzung urheberrechtlich relevant ist, jedoch aufgrund einer existierenden Schrankenregelung kein Rechteerwerb erforderlich ist. Es ist lediglich eine Vergütung zu zahlen.

Beim Streaming wird auf die Nennung einer Rechtsgrundlage völlig verzichtet.

### **d) Exkurs Zahnarzt**

Der EuGH (Urteil vom 15.03.2012, GRUR 2012, 593 und 597) und der BGH (Urteil vom 18.06.2015, I ZR 14/14) haben sich mit der Frage beschäftigt, unter welchen Voraussetzungen die Wiedergabe von Hintergrundmusik in einer Zahnarztpraxis urheberrechtlich relevant und damit vergütungspflichtig ist. Dabei ging es einerseits um die Frage, wie der Verbraucher (Patient) rezipiert und andererseits darum, in welchem Kontext Hintergrundmusik angeboten wird. Eine urheberrechtliche Relevanz nimmt von Ungern/Sternberg an (GRUR 2012, 1198/1200), wenn folgende Voraussetzungen gegeben sind:

- Der Werkgenuss würde ohne aktives Handeln versagt bleiben, d. h. der Zugang zum Werkgenuss wird absichtlich geschaffen.
- Die rezipierenden Personen werden nicht nur zufällig erreicht, sondern sind aufnahmebereit.



- Es handelt sich nicht um eine technische Dienstleistung. Letztere stellt keine Werknutzung dar.
- Das Publikum hätte ohne das Handeln keinen Zugang zum Werk.
- Ursprünglich wurde die ausgeübte Möglichkeit der Nutzung nicht berücksichtigt. Es wird einem neuen Publikum der Zugang zur Werkrezeption ermöglicht.
- Der Zugang steht im Zusammenhang mit einem Erwerbszweck.

Aus den vorgenannten Entscheidungen von EuGH und BGH wird deutlich, dass die Art und Weise der Werkrezeption urheberrechtlich relevant ist. Das gilt bei audiovisuellem Material noch mehr als bei Hintergrundmusik. Die Rezeption von Filmen kann nicht mit Hintergrundmusik verglichen werden. Das hat zur Folge, dass die Werkrezeption immer mit zu berücksichtigen ist.

Die durch Klimpel/König beschriebene bewusste Werkrezeption stellt eine Werknutzung dar, die nicht mit Hintergrundmusik vergleichbar ist. Deswegen besteht die Notwendigkeit zum Rechteerwerb.

#### **e) RedTube**

Klimpel/König unterscheiden bei der Auseinandersetzung mit „Streaming“ nicht - wie bereits dargelegt - zwischen Anbieten bzw. öffentlich Zugänglichmachen und Rezipieren.

Bezug nehmend auf die Stellungnahme des BMJV in Sachen RedTube wird von Klimpel/König argumentiert, dass nach Ansicht der Bundesregierung das reine Betrachten eines Films im Wege des Streamings keine Urheberrechtsverletzung darstelle. Das stimmt, sofern die Nutzung privat erfolgt und keine rechtswidrige Quelle genutzt wird. Ansonsten steht der Schlussfolgerung § 22 UrhG entgegen, wonach die Wiedergabe von audiovisuellem Material einen Rechteerwerb erfordert. Nach Auffassung des EuGH erfordert bereits das Aufstellen eines Fernsehapparates einen Rechteerwerb (Urteil vom 07.12.2006, ZUM 2007, 132 - SGAE - Rafael).

Klimpel/König führen aus: „Technisch betrachtet ähnelt Streaming aus Sicht des Rezipienten dem Fernsehen.“



Insoweit hätte es nahe gelegen, von der Notwendigkeit des Erwerbs des Senderechts auszugehen.

Streaming findet statt, wenn z. B. die Angebote der Mediatheken der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten abgerufen werden.

Bezogen auf den Gutachtenauftrag hätte es mehr Klarheit gebracht, wenn Klimpel/König sich mit der Frage beschäftigt hätten, welche rechtmäßigen Quellen genutzt werden dürfen, anstatt die Werknutzung mit einer Stellungnahme der Bundesregierung vom Dezember 2013 (Fußnote 86) zu einer Entscheidung des AG Potsdam (Fußnote 87) zu erklären.

Es stellt sich vielmehr die Frage, wie das Angebot erfolgt.

1. Hat der Anbieter das Vervielfältigungsrecht und das Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung erworben?
2. Wie erfolgt die Werkrezeption?
3. Existieren Schrankenregelungen, die die Werkrezeption gestatten?
4. Gemäß § 53 UrhG dürfen Privatkopien nur von rechtmäßigen Quellen hergestellt werden. Daraus resultiert die Frage, ob die Rezeption von gestreamten audiovisuellen Material auch dann zulässig ist, wenn es nicht rechtmäßig öffentlich zugänglich gemacht wurde.

### **III. Schulunterricht**

#### **1. Aussage im Gutachten**

##### **a) Formulierung**

Klimpel/König schreiben auf Seite 60 (3. Absatz) zum Unterricht in Schulen und Hochschulen:

*„Wiedergaben in Schulklassen werden in der juristischen Literatur als nichtöffentlich eingestuft.“*

##### **b) Inhaltliche Würdigung**



Weil der Unterricht in Schulklassen nichtöffentlich ist, bedarf es nach Auffassung von Klimpel/König keines Rechteeerwerbs.

## **2. Stellungnahme**

An dieser Stelle hätte für Klimpel/König die Möglichkeit bestanden, zu mehr Klarheit beizutragen. So hätte z. B. die Frage beantwortet werden können, warum im UrhG 11 Regelungen enthalten sind, die die Werknutzung in Schulen bzw. im Schulunterricht (§§ 46, 47, 57, 52, 52a Abs. 1, 53 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, 53 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3, 53 Abs. 5, 53a, 54c und 87c) regeln, wenn letztendlich der Schulunterricht nicht öffentlich ist und keinen Rechteeerwerb erfordert. Zudem wäre es notwendig gewesen, hinsichtlich der Art des Unterrichts zu differenzieren. Das betrifft:

- Schulunterricht in Grund- und Realschulen,
- Unterricht im Rahmen des Kurssystems in Gymnasien (ab Klasse 11),
- Unterricht in Berufsschulen und
- Lehrveranstaltungen in Universitäten und Hochschulen.

Eine differenziertere Betrachtung hätte dem Gutachtenauftrag, „für mehr rechtliche Klarheit bei der Nutzung audiovisueller Materialien in Forschung und Lehre Sorge“ zu tragen (Seite 6), entsprochen.

Die letzte offizielle Stellungnahme zur Öffentlichkeit des Schulunterrichts stammt aus dem Bericht des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages (BT-Drs. 10/3360 vom 17.05.1985). Darin wird festgestellt, dass Schulunterricht nichtöffentlich ist. Die urheberrechtlich relevante Konsequenz besteht darin, dass ein Rechteeerwerb nicht erforderlich ist.

Im Zusammenhang mit der Werknutzung an Schulen stehen sich zwei grundsätzlich verschiedene Regelungsmöglichkeiten gegenüber. Entweder existiert eine Fair-Use-Schrankenregelung oder es ist ein Rechteeerwerb erforderlich.



- In Österreich und der Schweiz ist die Werknutzung im Schulunterricht auf Grundlage einer entsprechenden gesetzlichen Regelung nebst einer damit einhergehender Vergütungszahlung gestattet.
- In Deutschland hat man nicht den Weg einer Pauschalregelung gewählt, sondern 11 Einzeltatbestände geregelt. Daraus ergibt sich die Frage, warum in Deutschland unterschiedliche Regelungen getroffen wurden, wenn die Werkrezeption nicht urheberrechtlich relevant sein soll. Das einzige Argument besteht darin, dass der Gesetzgeber die Vervielfältigungsmöglichkeit im Sinn von § 16 UrhG über eine Schrankenregelung regeln musste.

Dem steht entgegen, dass es bei der Wiedergabe von Hintergrundmusik um die Frage der Rezeption geht. Welche Absicht hat derjenige, der die Wiedergabe veranlasst.

Oder ist sein Handeln absichtslos?

Es darf unterstellt werden, dass die Wiedergabe von urheberrechtlich geschützten Leistungen in Schulen, Universitäten usw. nie ohne Absicht erfolgt, sondern immer, um ein pädagogisches Ziel zu erreichen. Deswegen ist immer ein Rechteerwerb erforderlich, wenn keine entsprechende Schrankenregelung existiert.

### **C. Bemerkung**

Abschließend wird noch auf die Stellungnahme vom 02.07.2015 verwiesen.

Berlin, den 07.06.2016 (8736/15, D4/745-16)

Dr. Stefan Haupt  
Rechtsanwalt