

**Stellungnahme**  
**zum Referentenentwurf für ein Gesetz**  
**zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft**  
(Stand 18. März 2002)

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien, BITKOM, vertritt 1.250 Unternehmen, davon 670 als Direktmitglieder, mit ca. 230 Mrd. DM Umsatz und mehr als 700.000 Beschäftigten. Hierzu gehören Produzenten von Endgeräten und Infrastruktursystemen, Anbieter von Software, Dienstleistungen, neuen Medien und Content. Der Großteil der Unternehmen gehört dem Mittelstand an. Die BITKOM-Mitglieder schaffen zur Zeit pro Jahr mehrere zehntausend zusätzliche Arbeitsplätze. BITKOM setzt sich insbesondere für eine Verbesserung der ordnungsrechtlichen Rahmenbedingungen in Deutschland, für eine Modernisierung des Bildungssystems und für die Entwicklung der Informationsgesellschaft ein.

**Zusammenfassung:**

BITKOM begrüßt die Bestrebungen der Bundesregierung, die Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (im Folgenden: EU-Richtlinie) schnellstmöglich in das nationale Recht umzusetzen, insbesondere die wichtigen Regelungen zum Recht der öffentlichen Zugänglichmachung und zum Schutz technischer Schutzmaßnahmen.

BITKOM bemängelt allerdings, dass mit dem Referentenentwurf (im Folgenden: UrhG-E) nur Teilbereiche geregelt werden und dringend erforderliche Anpassungen des deutschen Urheberrechts an die Anforderungen der Informationsgesellschaft nicht vollzogen werden. So fehlen insbesondere Regelungen zum Umfang privater Kopien und deren Vergütung bei Anwendung technischer Schutzmaßnahmen, insbesondere im Online-Bereich.

Ziel der EU-Richtlinie ist es, die Rechtsvorschriften über das Urheberrecht zu harmonisieren und zugleich die Entwicklung der Informationsgesellschaft in Europa zu fördern. Einer Zersplitterung des Binnenmarktes sollte unbedingt entgegen gewirkt werden. Wenn aber zentrale urheberrechtliche Fragen wie zur Privatkopie und deren Vergütung sowie zum elektronischen Pressespiegel im deutschen Recht nicht geregelt werden, wird den Anforderungen der Informationsgesellschaft nicht ausreichend Rechnung getragen. Die Folge ist vielmehr eine unklare Rechtslage, die Nachteile für den Standort Deutschland mit sich bringt. Da die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, die Richtlinien in einer Weise umzusetzen, die den Erfordernissen der Eindeutigkeit und Bestimmtheit des Rechtszustands voll gerecht wird, ist hier fraglich, ob eine richtlinienkonforme Umsetzung vorgenommen wird. Dies gilt insbesondere im Hinblick darauf, dass die Erwägungsgründe, denen bei dieser Richtlinie eine maßgebliche Bedeutung zukommt, in keiner Weise Eingang in das deutsche Urheberrecht finden.

Auch unter Berücksichtigung der kurzen Umsetzungsfrist ist es dringend erforderlich, mindestens die folgenden 7 Punkte umzusetzen:

- Der „Drei-Stufen-Test“ sollte wortlautgetreu in das UrhG aufgenommen werden.
- Der individuellen Lizenzierung sollte grundsätzlich der Vorrang vor der Pauschalvergütung eingeräumt werden.
- Überarbeitung des § 53 UrhG-E:
  - Die derzeitige Fassung des § 53 UrhG-E ist insbesondere aufgrund der zahlreichen Verweise kaum mehr verständlich. Hier bedarf es dringend der Überarbeitung. Es wird eine Aufteilung des § 53 entsprechend Art. 5 (2) lit. a) und b) EU-Richtlinie vorgeschlagen, um die gesetzlichen Bestimmungen für Vervielfältigungen auf Papier auf der einen Seite und beliebige Träger auf der anderen Seite transparent klarzustellen. Damit ist auch eine deutliche Abgrenzung zwischen dem Online- und dem Offline-Bereich möglich.
  - Aufnahme einer Vorschrift, wonach Werke, die öffentlich zugänglich gemacht sind, ausdrücklich vom Anwendungsbereich des § 53 UrhG-E ausgenommen werden<sup>1</sup>.
  - Das Herstellen von Kopien durch Dritte – § 53 (1) S. 2 UrhG-E – sollte bzgl. digitaler Vervielfältigungen nicht zulässig sein.
  - Der für die analoge Welt geschaffene § 53 UrhG sollte nicht 1:1 auf die digitale Welt übertragen werden. Wenn der Anwendungsbereich auch auf digitale Vervielfältigungen ausgeweitet wird, müssen engere Beschränkungen vorgenommen werden. Die sogenannte Klarstellung in der Begründung zu § 53 UrhG-E sollte in dieser pauschalen Form gestrichen bzw. überarbeitet werden.
- Aufnahme einer Klausel, wonach Vervielfältigungen nur von legalen Quellen zulässig sind.
- Neuregelung der §§ 54, 54a UrhG: Es wird für dringend erforderlich erachtet, entsprechend den Änderungen in § 53 UrhG-E auch die §§ 54, 54a UrhG anzupassen:
  - Da das Recht der Öffentlichen Zugänglichmachung vom Anwendungsbereich des § 53 UrhG-E auszunehmen ist, muss die Vervielfältigung im Online-Bereich ausdrücklich von der Vergütungspflicht nach §§ 54, 54a UrhG ausgenommen werden.
  - Die Geräte- und Leerträgervergütung kann nur zur Kompensation von zulässigen Handlungen i.S.d. § 53 UrhG-E erfolgen und nicht für Piraterieakte.
  - Eine Vergütung darf nur für Geräte erhoben werden, die erkennbar zur Vornahme von Vervielfältigungen bestimmt sind.
  - Wenn eine Geräteabgabe gezahlt wird, muss die Tariffhöhe in einem angemessenen Verhältnis zum Gerätepreis stehen.
- Es sollte festgeschrieben werden, dass die Pauschalvergütung entfällt, wenn technische Schutzmaßnahmen zur Verfügung stehen. Dabei sollte nicht nur die Anwendung, sondern auch die Verfügbarkeit von technischen Schutzmaßnahmen angemessen berücksichtigt werden. Die nach dem Entwurf vorgenommene Änderung in § 13 (4) UrhWG muss in das Urheberrechtsgesetz aufgenommen werden.
- Handlungen nach § 108b sollten grundsätzlich unter Strafe gestellt werden, auch wenn sie zum eigenen privaten Gebrauch vorgenommen werden. Die Schadensersatzvorschriften des UrhG sollten einen angemessenen Schadensausgleich sicherstellen.

Im Übrigen wird auf die BITKOM-Stellungnahme mit konkreten Formulierungsvorschlägen für die Umsetzung der EU-Richtlinie in das deutsche Recht vom 27.09.2001 verwiesen.

---

<sup>1</sup> Dies entspricht auch einer Forderung des Forums der Rechteinhaber, vgl. Stellungnahme vom 06.11.01, S. 2.

## **Im Einzelnen:**

### **I. Vervielfältigungsrecht – § 16 UrhG-E**

Die EU-Richtlinie legt einen sehr weitgefassten Vervielfältigungsbegriff zugrunde, um diesen zentralen Begriff als tragfähige Grundlage für den Rechtsschutz in der Informationsgesellschaft auszugestalten. In § 16 UrhG-E sollte daher diese Norm wortlautgetreu übernommen werden.

#### **Vorschlag:**

„Das Vervielfältigungsrecht ist das Recht, die unmittelbare oder mittelbare, vorübergehende oder dauerhafte Vervielfältigung des Werkes auf jede Art und Weise und in jeder Form ganz oder teilweise herzustellen.“

### **II. Ausdrückliche Aufnahme des „Drei-Stufen-Tests“**

Wie von der EU-Richtlinie in Art. 5 (5), Art. 9 Berner Übereinkunft und Art. 13 TRIPS Abkommen vorgegeben, kommt dem „Drei-Stufen-Test“ bei der Interessensabwägung, ob eine Schranke im Einzelfall die normale Auswertung von Urheberrechten gefährdet, eine zentrale Bedeutung zu. Dennoch findet sich der „Drei-Stufen-Test“ nicht in dem UrhG-E.

Die internationalen Abkommen sind zwar auch für den deutschen Gesetzgeber bindend und unmittelbare Quelle privater Rechte, es ist aber aus Klarstellungsgründen erforderlich, den „Drei-Stufen-Test“ ausdrücklich in das UrhG aufzunehmen. Nur so kann seine weitgehende Anwendung auch auf Sachverhalte in Deutschland gewährleistet werden. Ohne eine solche Umsetzung entsteht unnötige Rechtsunsicherheit. Die Aufnahme der Vorschrift dürfte auch bei denjenigen, die die Umsetzung für nicht erforderlich erachteten, nicht auf Ablehnung stoßen.

#### **Vorschlag:**

Es wird vorgeschlagen, den „Drei-Stufen-Test“ wortlautgetreu zu Beginn des Sechsten Abschnitts in das UrhG einzufügen:

„Die in diesem Abschnitt genannten Ausnahmen und Beschränkungen dürfen nur in bestimmten Sonderfällen angewandt werden, in denen die normale Verwertung des Werks oder des sonstigen Schutzgegenstands nicht beeinträchtigt wird und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt werden.“

### **III. Vorübergehende Vervielfältigungen – § 44a UrhG-E**

Die weitgehend wortgleiche Aufnahme des Art. 5 (1) EU-Richtlinie als § 44a UrhG-E wird ausdrücklich begrüßt. Diese Regelung war Gegenstand umfassender Diskussionen auf europäischer Ebene, so dass die möglichst wortgleiche Übernahme in das deutsche Recht dringend erforderlich ist.

### **IV. § 53 UrhG-E**

1. Die Neuregelungen in § 53 UrhG-E, insbesondere in Abs. 2, sind nur äußerst schwer verständlich. Um Missverständnissen bei der Auslegung und Anwendung der Klausel zu vermeiden, ist hier eine klarere Formulierung dringend erforderlich.
2. Unklar ist, ob von § 53 (1) UrhG-E auch die Reprographie für den privaten Gebrauch erfasst werden soll, was offensichtlich vom Gesetzgeber intendiert ist. Ist dies der Fall, muss dies aber auch in § 95b UrhG-E berücksichtigt werden. Denn nach der Richtlinie

muss sichergestellt werden, dass die tatsächliche Nutzung der dem Begünstigten nach Art. 5 (2) lit. a) EU-Richtlinie zustehenden Schranken, d.h. die Möglichkeit, Vervielfältigungen auf Papier vorzunehmen, ermöglicht wird.

3. Die Änderungen in § 53 (1) UrhG-E und die dazugehörige pauschale Erläuterung „die vorgeschlagenen Änderungen in § 53 dienen lediglich der Klarstellung hinsichtlich der Geltung des § 53 auch für digitale Vervielfältigungen“ erscheinen nicht sachgerecht. Vielmehr handelt es sich hier um eine Ausweitung des derzeitigen Anwendungsbereichs:

Die bei der Einführung des § 53 UrhG vorgenommenen Einschränkungen des ausschließlichen Vervielfältigungsrechts des Urhebers haben nur den Stand der Technik im Jahr 1965 berücksichtigen können. Im Fokus des Gesetzgebers war die Vorstellung, z.B. von Schallplatten Aufnahmen mit Tonbandgeräten zu erstellen, womit zwangsläufig ein erheblicher Qualitätsverlust verbunden war. Von dem aufgenommenen Tonband war eine weitere Aufnahme aufgrund des hohen Qualitätsverlustes kaum noch möglich. Vor diesem Hintergrund wurden die Schrankenregelungen der §§ 53, 54 UrhG geschaffen. Entsprechendes gilt für die später eingeführte Reprographieabgabe. Diese Schranke des Vervielfältigungsrechts konnte man unter diesen Voraussetzungen noch durch eine Leerträger- bzw. später einer Geräteabgabe kompensieren, da Vervielfältigungen in größerem Umfang und in größeren Stückzahlen nicht zu erwarten und der Schaden für den Urheber überschaubar waren. Heute sehen wir uns vollkommen neuen technischen Möglichkeiten gegenüber, die damals in keiner Weise absehbar waren. Durch die digitalen Vervielfältigungen können beliebig viele Kopien in Originalqualität erstellt werden, wobei es keinen Unterschied macht, ob man die Vervielfältigung von einem Original oder einer bereits erstellten Kopie vornimmt. Durch die massenhaften Vervielfältigungen sind die Urheberrechte in erheblich größerem Umfang beeinträchtigt; eine schlichte Fortschreibung der Regelungen von 1965 ist hier nicht möglich, wenn die Rechte der Urheber noch angemessen gewahrt werden sollen. Dies würde auch die Neuregelung des Vervielfältigungsrechts konterkarieren. So ist das Vervielfältigungsrecht nach Art. 2 EU-Richtlinie sehr weit gefasst, um dem Urheber umfassende Rechte zu gewähren. Diese kann man nicht gleichzeitig durch weitgehende Schrankenregelungen wieder entwerten. In jedem Fall müssen die hiermit in Verbindung stehenden Erwägungsgründe bei der Umsetzung der Richtlinie Berücksichtigung finden, um dem Gedanken des umfassenden Vervielfältigungsrechts und der eng zu begrenzenden Schrankenregelungen Rechnung zu tragen.

Gerade die heftigen Diskussionen zu Art. 5 (2) lit. a) und lit. b) EU-Richtlinie haben eindeutig gezeigt, dass der Anwendungsbereich vollkommen unklar war. Dem wurde im Rahmen der Richtlinie Rechnung getragen,

- indem gemäß Art. 5 zwischen Vervielfältigungen auf Papier, lit. a), und Vervielfältigungen auf beliebige Träger, lit. b), zu unterscheiden ist
- indem den Unterschieden zwischen digitaler und analoger privater Vervielfältigung gebührend Rechnung getragen und entsprechend unterschieden werden muss, Erwägungsgrund 38
- indem Schrankenregelungen gerade im elektronischen Bereich noch enger zu begrenzen sind, Erwägungsgrund 44.

Dies zeigt eindeutig, dass auch im deutschen Recht zwischen der analogen und der digitalen Vervielfältigung unterschieden werden muss, wenn die Richtlinie konform umgesetzt werden soll. Für den digitalen Bereich müssen in jedem Fall engere Schranken gelten als für den analogen, um den Besonderheiten digitaler Vervielfältigungsmöglichkeiten gerecht zu werden. Dies erfordert Anpassungen der aktuellen Gesetzeslage. Entsprechende Änderungen können aber nur ex nunc gelten, um nicht gegen das Rückwirkungsverbot zu verstoßen.

**Vorschlag:**

- § 53 UrhG-E sollte in zwei Paragraphen unterteilt werden, in denen zwischen Vervielfältigungen auf Papier und auf beliebige Träger unterschieden wird. Damit wird auch der Unterteilung nach Art. 5 (2) lit. a) und lit. b) EU-Richtlinie Rechnung getragen. Bei der Umsetzung von Art. 6 (4) Unterabsatz 1 EU-Richtlinie ist dann entsprechend eine klare Bezugnahme, bei der zwischen den Vervielfältigungsarten unterschieden wird, problemlos möglich. Des Weiteren wäre eine solche Aufteilung bei der Anpassung der Vergütungsregelungen nach §§ 54, 54a UrhG hilfreich, um bei den unterschiedlichen Vervielfältigungsarten gleichermaßen hinsichtlich der Regelungen über die Vergütungspflicht unterscheiden zu können. Schon jetzt findet sich im UrhG eine entsprechende Aufteilung, so bezieht sich § 54a UrhG ausschließlich auf die Vergütung für reprographische Vervielfältigungen.
- Werke, die nur öffentlich zugänglich gemacht sind, sollten ausdrücklich vom Anwendungsbereich des § 53 UrhG-E ausgenommen werden, da sie immer eigenen Nutzungsbedingungen und individueller Vergütung unterliegen. Dies wird gleichermaßen von dem Forum der Rechteinhaber gefordert<sup>2</sup>.
- Die Möglichkeit, Vervielfältigungsstücke durch andere herstellen zu lassen, sollte nicht für digitale Vervielfältigungen gelten. Ansonsten würde die illegale Vervielfältigung digitaler Werke forciert.
- Bei der Regelung zu Vervielfältigungen auf beliebige Träger wäre dann zu entscheiden, wie digitale Vervielfältigungen und deren Vergütung zu behandeln sind, und zwar in Gestalt einer ausdrücklichen Neuregelung der §§ 54, 54a UrhG: Bei der digitalen Vervielfältigung sollte der individuellen Lizenzierung und dem Einsatz technischer Maßnahmen der Vorrang eingeräumt werden. Aufgrund der Schützbarkeit solcher Werke darf es hier keine Pauschalabgaben mehr geben. (Näheres s.u.)

Bezüglich der Einzelheiten wird auf die konkreten Formulierungsvorschläge in der BITKOM-Stellungnahme vom 27.09.01 verwiesen.

**V. Vervielfältigungen dürfen nur von legalen Quellen zulässig sein**

Dringend erforderlich erscheint klarzustellen, dass Vervielfältigungen nach § 53 UrhG-E nur zulässig sind, soweit ein berechtigter Zugang zum Original oder zum rechtmäßig erstellten Vervielfältigungsstück besteht<sup>3</sup>. Dies entspricht dem Kerngedanken, der bei der Einführung der Privatkopie zu Grunde lag, wonach § 53 UrhG sich auf zulässige Privatkopien bezieht und die §§ 54, 54a UrhG die Kompensation der zulässigen Privatkopie regeln sollen. In diesem Sinne hat der BGH unter Verweis auf Art. 9 (2) RBÜ festgestellt, dass durch die zulässige Privatkopie weder die normale Auswertung des Werkes noch die berechtigten Interessen der Urheber unzumutbar beeinträchtigt werden dürfen<sup>4</sup>. Gerade diese Gefahr besteht aber, wenn Vervielfältigungen von Raubkopien zulässig wären: Ein illegal verbreitetes Werk dürfte von allen Internet-Nutzern legal vervielfältigt werden. Damit wären die Rechte der Urheber ausgehöhlt und der Drei-Stufen-Test keinesfalls gewahrt.

Dieser Gedanke kommt auch in Art. 6 (4) Unterabsatz 1 EU-Richtlinie zum Ausdruck, wonach dem Begünstigten die tatsächliche Nutzung bestimmter Schranken nur dann zusteht, wenn er rechtmäßigen Zugang zu dem geschützten Werk hat.

<sup>2</sup> Vgl. Stellungnahme vom 06.11.01, S. 2.

<sup>3</sup> Vgl. auch Schrickler Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 53, Rz. 13; Loewenheim in FS für A. Dietz, München 2001, S. 415ff.

<sup>4</sup> BGH CB Infobank 1, GRUR 1997 (459ff).

**Vorschlag:**

Aufnahme folgender Vorschrift (in § 53 UrhG-E oder eine andere Vorschrift, z.B. § 96 UrhG-E):

„Vervielfältigungen nach § 53 sind nur zulässig, soweit ein berechtigter Zugang zu Originalen oder rechtmäßig hergestellten Vervielfältigungsstücken besteht, die der Vervielfältigung zugrunde gelegt werden.“

**VI. Änderungen der §§ 54, 54a UrhG**

Entsprechend der vorgeschlagenen Änderungen in § 53 (s.o.) müssen die §§ 54, 54a UrhG geändert werden. Dies gilt vor allem im Hinblick auf die vergütungspflichtigen Geräte. So hat der BGH festgestellt: „Können Geräte – wie im Streitfall der Scanner – nur im Zusammenwirken mit anderen Geräten die Funktion eines Vervielfältigungsgeräts erfüllen, unterfallen grundsätzlich nicht sämtliche zu einer solchen Funktionseinheit gehörenden Geräte der Vergütungspflicht nach § 54a Abs. 1 UrhG.“<sup>5</sup> Hier ist eine Anpassung des deutschen Urheberrechts dringend erforderlich, wie dies auch der BGH in besagtem Urteil festgestellt hat<sup>6</sup>.

BITKOM erachtet es als erforderlich, die hier dringend notwendigen Änderungen im Rahmen dieses Gesetzes zu regeln. Bekanntermaßen besteht ein erheblicher Änderungsbedarf, der inhaltlich in engem Zusammenhang mit den Regelungen der EU-Richtlinie steht. Eine Abkoppelung dieser relevanten Fragen erscheint vor allem im Hinblick auf die wirtschaftlichen Auswirkungen (s.u.) nicht sachgerecht.

**Vorschlag:**

- Da das Recht der Öffentlichen Zugänglichmachung vom Anwendungsbereich des § 53 UrhG-E auszunehmen ist, muss die Vervielfältigung im Online-Bereich ausdrücklich von der Vergütungspflicht des § 54 UrhG ausgenommen werden. Ein gegenteiliges Vorgehen würde der Rechtssystematik zuwider laufen.
- Es sollte eine Vorschrift entsprechend den Urteilsgründen des BGH aufgenommen werden, wonach nicht sämtliche zu einer Funktionseinheit gehörenden Geräte der Vergütungspflicht unterliegen. Gleichermäßen sollte entsprechend den Ausführungen des BGH die Abschaffung der festen Vergütungssätze in Betracht gezogen werden.
- Der Erwägungsgrund 35 der EU-Richtlinie sollte in das nationale Recht umgesetzt werden. So sollte vor allem aufgenommen werden, dass der Urheber nur dann Anspruch auf einen gerechten Ausgleich hat, wenn ihm durch die Vervielfältigung ein nicht nur geringfügiger wirtschaftlicher Schaden entsteht.
- Eine Vergütung kann nur für solche Geräte erhoben werden, die erkennbar zur Vornahme von Vervielfältigungen bestimmt sind. Hier bedarf es dringend der gesetzlichen Klarstellung und eindeutigen Eingrenzung, um zu verhindern, dass jedes Gerät, das lediglich ein Glied in einer Vervielfältigungskette darstellt, von der Vergütungspflicht erfasst wird.
- Wenn für bestimmte Geräte eine Abgabe für erforderlich erachtet wird, muss diese in einem angemessenen Verhältnis zum Verkaufspreis stehen. Hier wäre die Einführung einer gesetzlichen „prozentualen Deckelung“ im unteren einstelligen Prozentbereich sinnvoll.

<sup>5</sup> BGH Urteil vom 04.07.2001, Az.: I ZR 335/98, S. 5.

<sup>6</sup> Das Urteil schließt mit den Worten: „Dies ändert allerdings nichts daran, dass im Hinblick auf die unterschiedlichen Sachverhalte, die heute von der Vergütungsregelung des § 54a Abs. 1 UrhG erfasst werden, eine Änderung der gesetzlichen Regelung – sei es durch Abschaffung der festen Vergütungssätze oder sei es durch eine stärkere Differenzierung der unterschiedlichen Vervielfältigungsvorgänge – sinnvoll erscheint.“, a.a.O. S. 5.

- Die Geräte- und Leerträgervergütung kann nur zur Kompensation von zulässigen Handlungen i.S.d. § 53 UrhG-E erfolgen. Eine Kompensation für Piraterieakte darf auf keinen Fall erfolgen, da dies systemwidrig wäre (s.o.).
- In § 54 UrhG müssen der gewerbliche Bereich und ggf. die öffentliche Verwaltung bei Vervielfältigungen auf beliebige Träger ausgeschlossen werden. Denn die Richtlinie sieht nur die Vervielfältigungshandlungen als zulässig und damit vergütungspflichtig an, die von natürlichen Personen zu privaten Zwecken vorgenommen werden.

## VII. Umsetzung von Art. 5 (2) lit. b) / Änderung des UrhWG

Es sollte eine Regelung aufgenommen werden, wonach die Pauschalabgabe dann entfällt, wenn technische Schutzmaßnahmen zur Verfügung stehen:

Bei Art. 5 (2) lit. b) EU-Richtlinie handelt es sich um eine zwingende Regelung mit dem Ziel, eine Doppelzahlung der Vergütung für die Privatkopie (einmal für das Gerät und einmal für den Erwerb einer Lizenz) zu vermeiden. Derartige Regelungen müssen nach EuGH Rechtsprechung auch in dieser Form in das nationale Recht umgesetzt werden. Nach dem vorliegenden Gesetzesentwurf soll diese Regelung jedoch nicht in das UrhG sondern in das Urheberrechtswahrnehmungsgesetz (UrhWG) aufgenommen werden. Bei dem UrhWG handelt es sich aber um ein das UrhG ergänzendes Gesetz, das lediglich den gesetzlichen Rahmen für die Tätigkeit der urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften schafft und damit auch nur einen begrenzten Anwendungsbereich aufweist. Art. 5 (2) lit. b) ist aber keine Auslegungsregelung, die sich an die Verwertungsgesellschaften richtet, sondern eine verbindliche Vorschrift, die sich mit dem Anspruch des Urhebers befasst. Selbst wenn die Verwertungsgesellschaften im Rahmen von Gesamtvertragsverhandlungen u.a. die Tarifgestaltung behandeln, bildet die Gesetzesgrundlage für Vergütungsregelungen das UrhG (§§ 53, 54, 54a, b, d). Daher muss Art. 5 (2) lit. b) EU-Richtlinie auch Eingang in das UrhG finden.

Des Weiteren sollte bei der Umsetzung des Art. 5 (2) lit. b) auch der Erwägungsgrund 39 berücksichtigt werden, wonach in Bezug auf die Vergütungssysteme gebührend zu berücksichtigen ist, ob wirksame technische Schutzmaßnahmen verfügbar sind; d.h. hier wird deutlich, dass nicht nur die strikte und umfassende Anwendung, sondern auch die Verfügbarkeit der Systeme angemessen zu berücksichtigen ist. Dies erscheint auch angemessen, da Verwertung und Schutz des Geistigen Eigentums grundsätzlich dem Urheber bzw. Rechteinhaber selbst obliegen. Stehen ihm folglich technische Möglichkeiten offen, um sein Geistiges Eigentum zu schützen, sollte er diese auch wahrnehmen, sofern ihm dies zumutbar ist.

### Vorschlag:

- Art. 2 Ziff. 2 UrhG-E – Einfügung eines § 13 (4) UrhWG) – sollte in das UrhG aufgenommen werden, z.B. in § 54d UrhG.
- Wortlaut der Vorschrift: „Bei der Gestaltung von Tarifen, die auf den §§ 54, 54a des Urheberrechtsgesetzes beruhen, ist auch zu berücksichtigen, inwieweit technische Schutzmaßnahmen nach § 95a des Urheberrechtsgesetzes auf die betreffenden Werke oder die betreffenden Schutzgegenstände angewendet werden oder zumutbar nicht angewendet werden.“

## VIII. Computerprogramme

Der Referentenentwurf sieht in § 69a einen Absatz 5 vor, nach dem die Vorschriften der §§ 95a-c UrhG-E nicht auf Computerprogramme Anwendung finden sollen.

Damit werden die Vorschriften der §§ 95a und c UrhG-E erheblich entwertet.

Grund für die geplante Einführung des § 69a (5) UrhG-E ist offenbar Art. 1 (2) lit. a) EU-Richtlinie unter Berücksichtigung von Erwägungsgrund 50. Danach lässt die Richtlinie die

bestehenden gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen über den rechtlichen Schutz von Computerprogrammen unberührt. Erwägungsgrund 50 lässt allerdings erkennen, dass lediglich die speziellen Schutzbestimmungen der Art. 5 und 6 der Richtlinie 91/250/EWG über den Rechtsschutz von Computerprogrammen erfasst sein sollten. Bei diesen Vorschriften handelt es sich um bestimmte Befugnisse des Nutzers eines PC-Programms, zu denen dieser auch ohne Zustimmung des Rechtsinhabers berechtigt ist (Art. 5) sowie um Vorschriften, die die Dekompilierung betreffen (Art. 6). Diese Vorschriften der Richtlinie 91/250/EWG sind im Rahmen der Umsetzung dieser Richtlinie in den §§ 69d (2) und 69e (1) UrhG in seiner derzeit geltenden Fassung geregelt worden.

Vor diesem Hintergrund ist es im Wege einer teleologischen Auslegung des Art. 1 (2) lit. a) EU-Richtlinie nicht erforderlich, gemäß § 69a Abs. 5 UrhG-E die §§ 95a und c UrhG-E generell von der Anwendung auf Computerprogramme auszunehmen. Vielmehr erscheint auch hier ein Schutz erforderlich. Um der erheblichen Bedeutung der §§ 95a und c UrhG-E gerecht zu werden, wird deshalb vorgeschlagen, § 69a (5) UrhG-E einzuschränken.

#### **Vorschlag:**

„Die Vorschriften der §§ 95a und 95c finden auf Computerprogramme mit der Einschränkung Anwendung, dass die Rechte aus §§ 69d (2) und 69e (1) unberührt bleiben.“

#### **IX. § 95b (4) UrhG-E**

Die Umsetzung von Art. 6 (4) Unterabsatz 4 EU-Richtlinie in § 95b (4) UrhG-E wird ausdrücklich begrüßt.

#### **X. Sanktionen**

Die EU-Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten nach Art. 8, wirksame Sanktionen und Rechtsbehelfe gegen Urheberrechtsverletzungen vorzusehen. Effektive und umfassende Sanktionsregelungen sind unerlässlich, um den Schutz technischer Schutzmaßnahmen sicherzustellen. Daher sollten die Sanktionen nach Art. 8 gleichermaßen für Taten gelten, die allein zum eigenen privaten Gebrauch vorgenommen werden. In diesem Zusammenhang ist auf die bestehende Vorschrift des § 106 UrhG hinzuweisen, wonach die unerlaubte Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft wird. Von diesem sehr weitreichenden Tatbestand ist auch die Privatperson erfasst. Es gibt keinen Grund, eine Privatperson, die unerlaubte Handlungen nach § 106 UrhG begeht, schlechter zu stellen, als eine solche, die verbotenerweise technische Schutzmaßnahmen umgeht, um ein Werk ohne die Einwilligung des Rechtsinhabers zu nutzen. Vielmehr ist in letzterem Fall der Unrechtsgehalt teilweise sogar höher einzustufen. Wenn man die entsprechende Vorschrift als Antragsdelikt definiert, wird der Zwang zu umfangreichem Tätigwerden der Strafverfolgungsbehörden vermieden, so dass auch die Verhältnismäßigkeit von entsprechenden Strafverfolgungsmaßnahmen gewahrt werden kann.

Zu den Pflichten nach Art. 8 gehört auch die Sicherstellung eines angemessenen Schadensausgleichs, wie er auch von der WTO im *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* (Art. 45 TRIPS) gefordert wird. Daher könnte die Umsetzung der EU-Richtlinie zum Anlass genommen werden, das geltende Schadensersatzrecht bei Urheberrechtsverletzungen anzupassen, da die Rechtsinhaber bei derartigen Verletzungshandlungen selten einen angemessenen Schadensausgleich erhalten. Dies liegt insbesondere darin begründet, dass es für den Rechtsinhaber nur sehr schwer möglich ist, den entstandenen Schaden nachzuweisen. Hier wäre z.B. über eine Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen in Form einer doppelten Lizenzgebühr zu diskutieren. Konkrete Anregungen des BITKOM hierzu werden in einer gesonderten Stellungnahme vorgetragen.



## **Wirtschaftliche Auswirkungen**

In der Begründung zu dem Gesetzesentwurf wird unter Punkt III dargelegt, dass das vorgeschlagene Gesetz keine Auswirkungen auf das allgemeine Preisniveau haben wird. Aufgrund der ungeklärten Fragen zur Vergütung der Privatkopie durch die pauschale Geräteabgabe wird sich das Gesetz jedoch erheblich auf das Preisniveau auswirken. Die Industrie sieht sich in Deutschland zahlreichen Forderungen der Verwertungsgesellschaften nach einer Ausweitung der Geräteabgabe auf weitere ITK-Geräte (PCs, Drucker, CD-Brenner, Handys mit MP3-Funktion etc.) gegenüber, wie sie bisher in keinem anderen Land erhoben werden. Es drohen jährlich finanzielle Belastungen im dreistelligen Millionenbereich. Bei einigen Geräten liegen die Tarifforderungen deutlich im zweistelligen Prozentbereich im Verhältnis zum Verkaufspreis. So sollen nach dem von der VG Wort veröffentlichten Tarif für den kleinsten Farbdrucker 20 € gezahlt werden. Eine derart hohe Abgabe ist bei Gerätepreisen von deutlich unter 100 € nicht zu verkraften. In jedem Fall würden sich die Geräte zu Lasten des Verbrauchers verteuern. Die Folge wäre, dass der Kunde die Geräte in einem Land, in dem eine solche Abgabe nicht erhoben wird, günstiger erwirbt. Preisvergleiche und Käufe im Ausland sind im Zeitalter des Internets und eines europäischen Binnenmarktes problemlos möglich. Der deutsche Markt würde hierdurch geschwächt. Andererseits macht es der grenzüberschreitende Preiskampf den Unternehmen in Deutschland gerade im Niedrigpreissegment unmöglich, diese Abgaben in voller Höhe an den Kunden weiterzugeben, so wie es nach dem Urheberrechtsgesetz ursprünglich vorgesehen war. Da die Unternehmen bei den heutigen geringen Margen jedoch gezwungen sind, derartige Abgaben weiterzureichen, um bestehen zu können, werden in Deutschland ansässige Unternehmen in das benachbarte Ausland abwandern. Schon jetzt haben Unternehmen angekündigt, dass sie ihren Vertrieb nicht mehr von Deutschland aus betreiben werden, wenn nicht umgehend gesetzliche Regelungen ergriffen werden, die ausreichende Rechts- und Planungssicherheit mit sich bringen (vgl. hierzu die Vorschläge zu §§ 54, 54a UrhG).

Eine entsprechende Umsetzung der EU-Richtlinie, die einer Harmonisierung dienen soll, bietet die Chance, diese Benachteiligung des deutschen Standortes und damit verbundene Wettbewerbsverzerrungen zu verhindern. Der vorliegende Entwurf lässt entsprechende Regelungen jedoch vermissen. Da der Regelungsbedarf – wie geschildert – jedoch äußerst akut ist, kann nicht einfach mit der Begründung der kurzen Umsetzungsfrist auf für den deutschen Standort dringend erforderliche Regelungen verzichtet werden. Eine möglicherweise nach Jahren für die Unternehmen zufriedenstellende Regelung wird zwischenzeitlich abgewanderte Unternehmen kaum zu einer Rückkehr bewegen können.

Berlin, den 19. April 2002