

Stellungnahme der Filmwirtschaft zu dem Referentenentwurf Urheberrecht in der Informationsgesellschaft vom 18. März 2002

Die SPIO-Verbände: Arbeitsgemeinschaft Neuer Deutscher Spielfilmproduzenten e.V., Bundesverband Deutscher Fernsehproduzenten e.V., Bundesverband Deutscher Film- und AV-Produzenten e.V. (BAV), BVV Bundesverband Audiovisuelle Medien e.V., Cineropa e.V., Hauptverband Deutscher Filmtheater e.V. (HDF), Verband der Filmverleiher e.V. (VdF), Verband Deutscher Filmexporteure e.V. (VDFE) und film20 geben folgende Stellungnahme ab.

Der Verband Deutscher Spielfilmproduzenten e.V. (VDS) trägt die Stellungnahme nicht mit und äußert sich in einer eigenen Stellungnahme.

Zu Artikel 1 Änderungen des Urheberrechtsgesetzes

Zu § 15 Abs. 2

Das neu einzuführende Recht der öffentlichen Zugänglichmachung wird hier richtigerweise unter das Recht der öffentlichen Wiedergabe in § 15 Abs. 2 subsumiert und in den dort aufgeführten Katalog aufgenommen.

Zu § 15 Abs. 3

„Zur Öffentlichkeit gehört jeder, der nicht ..., durch persönliche Beziehungen verbunden ist.“

Die derzeit geltende Definition der Öffentlichkeit (Abs. 3), die bisher allein für die öffentliche Wiedergabe im Sinne des gleichzeitigen Wahrnehmbarmachens gilt, soll sich künftig auch auf den Vorgang der öffentlichen Zugänglichmachung erstrecken. Damit wird die Definition auf die beiden sehr unterschiedlichen Sachverhalte differenzierungslos angewendet und der Verbreitung und Nutzung von urheberrechtlich geschützten Werken im Internet durch eine unüberschaubare Anzahl von „Freunden“ ohne Einschränkung Tür und Tor geöffnet. Genau diesen Vorgang gilt es aber zu verhindern. Das durch Rechtssprechung und Lehre differenziert herausgearbeitete Erfordernis der persönlichen Verbundenheit vermag diesen ungewollten Missbrauch nicht zu verhindern, da „das ganz persönliche Umfeld“, auf das die Privilegierung begrenzt sein soll, in der Realität, insbesondere angesichts von

Kontaktaufnahmen aufgrund von Einträgen in einer Internet-Newsgroup kaum exakt einzugrenzen sein wird. Das Kriterium der persönlichen Beziehungen ist daher enger zu fassen. Es ist auf familiäre bzw. enge private Beziehungen abzustellen.

§ 15 Abs. 3 sollte daher wie folgt lauten:

„(3) Zur Öffentlichkeit gehört jeder, der mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, nicht durch familiäre oder vergleichbare enge private Beziehungen verbunden ist.“

Zu § 22

§ 22 sollte wie folgt gefasst werden:

“Das Recht der Wiedergabe von Funksendungen und von öffentlicher Zugänglichmachung ist das Recht, Funksendungen des Werkes und öffentlich zugänglich gemachte Werke durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen. § 19 Abs. 3 gilt entsprechend.“

Die Änderung scheint geboten, da die vom Entwurf vorgesehene “öffentliche Zugänglichmachung des Werkes” als solche nicht öffentlich wahrnehmbar gemacht werden kann.

Zu § 31 Abs. 4

Mit dem neuen Recht der öffentlichen Zugänglichmachung stellt sich die Frage, wie dieses Recht in bezug auf bereits geschlossene Verträge zu behandeln ist. Aufgrund der im Rahmen der letzten Urheberrechtsnovelle geführten Gespräche mit der Bundesministerin der Justiz verwundert es, dass diese Problematik im vorliegenden Entwurf nicht behandelt wird.

Nur Online-Rechte, die für Produzenten und nachgelagerte Verwerter uneingeschränkt zur Verfügung stehen, bieten die Gewähr für erfolgreiche Verwertungs- und die dringend benötigten Refinanzierungsmöglichkeiten. Damit der Produzent in bezug auf seine bereits in der Vergangenheit hergestellten Filme uneingeschränkt und zweifelsfrei über das neue Verwertungsrecht verfügen kann, muss ihm dieses Recht über eine Übergangsregelung rückwirkend zugeordnet werden. Im Fall der Nutzung dieser neuen Rechte ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen.

In bezug auf künftige Fälle sollte endlich der berechtigten Forderung der Filmhersteller nach einer Stärkung ihrer Rechtsposition nachgekommen werden. Dazu gehört u.a., dass das generelle Verbot der Übertragung von Nutzungsrechten für noch nicht bekannte Nutzungsarten des § 31 Abs. 4 UrhG aufgehoben wird.

§ 31 Abs. 4 sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

In § 32 a könnte als Kompensation dann aufgenommen werden, dass es dem Bestsellerfall gleichsteht, wenn das Werk in einer Nutzungsart genutzt wird, die zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses als noch nicht bekannt galt.

Zu § 45 a

§ 45 a normiert die Schranke des Verbreitungs- und Vervielfältigungsrechts zu Gunsten behinderter Menschen.

Auch wenn die Richtlinie eine solche Schranke nicht zwingend vorschreibt, wird die urheberrechtliche Privilegierung behinderter Menschen grundsätzlich begrüßt. Der nationale Gesetzgeber muss sich dabei aber innerhalb der von der Richtlinie vorgegebenen Schranken bewegen. Vervielfältigung und Verbreitung eines Werkes soll zulässig sein, soweit Menschen der Zugang zu dem Werk in einer verfügbaren Art der sinnlichen Wahrnehmung aufgrund einer Behinderung erheblich erschwert ist und durch die Vervielfältigung eine Wahrnehmung ermöglicht wird. Die Voraussetzungen, unter denen das Vervielfältigungs- und das Verbreitungsrecht eine Einschränkung zugunsten behinderter Menschen erfahren sollen, gehen über den durch die Richtlinie vorgegebenen Umfang dieser Schranke hinaus. Nach der Richtlinie soll die mit der Behinderung unmittelbar in Zusammenhang stehende Nutzung dann zulässig sein, soweit es die betreffende Behinderung erfordert.

Um die Missbrauchsgefahr weitmöglichst einzudämmen, sollte hier der Wortlaut der Richtlinie übernommen werden.

In Abs. 2 sollte neben der Vervielfältigung auch die Verbreitung mit aufgenommen werden. Im übrigen sollten, um den Gesetzestext verständlich zu machen, vor die Worte „nicht wahrnehmbaren Art“ die Worte „für die behinderten Menschen“ eingefügt werden.

Abs. 3 schreibt vor, dass für die Vervielfältigung und Verbreitung eine angemessene Vergütung an den Urheber zu zahlen ist. Aus Satz 2, der lediglich einzelne Vervielfältigungsstücke ausnimmt, wird deutlich, dass es sich bei der Vervielfältigung und Verbreitung des Satzes 1 um mehr als nur einzelne Vervielfältigungen und deren Verbreitung handelt. In solchen Fällen ist die Einführung einer Verwertungsgesellschaftspflicht nicht erforderlich und sollte unterbleiben. Es sollte den Rechtsinhabern überlassen bleiben, ihren Anspruch auf Vergütung geltend zu machen und durchzusetzen.

Zu § 52

Richtigerweise wird in § 52 klargestellt, dass von der nach dieser Vorschrift grundsätzlich zulässigen öffentlichen Wiedergabe die öffentliche Zugänglichmachung ausgenommen ist.

Warum die eindeutige Ausnahme von der erlaubten öffentlichen Wiedergabe - im Gegensatz zu dem bisher geltenden Abs. 3 - künftig dann nicht mehr gelten soll, wenn die öffentliche Zugänglichmachung, die Sendung, die öffentliche bühlenmäßige Darstellung sowie, im Fall eines Filmwerks, die Vorführung lediglich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit bestimmt ist, ist nicht nachvollziehbar. Dass die vorgeschlagene Regelung vor allem Bedeutung haben soll für beispielsweise Behörden,

Bildungseinrichtungen oder Vereine - so die Begründung -, geht aus dem Wortlaut der Vorschrift in keiner Weise hervor. Außerdem wäre eine generelle Erlaubnis der öffentlichen Wiedergabe eines erschienenen Werkes ohne weitere Voraussetzungen, auch wenn nur für diese genannten Institutionen vorgesehen, zu weit gefasst.

Die vorgeschlagene und in Absatz 1 eingeschobene Ausnahme ist zu streichen und Absatz 1 in seiner derzeit geltenden Fassung beizubehalten.

Absatz 3 sollte wie folgt gefasst werden:

“Öffentliche bühnenmäßige Aufführungen, Funksendungen und öffentliche Zugänglichmachung eines Werkes sowie öffentliche Vorführung eines Filmwerkes sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.”

Zu § 53

Betrachtet man § 53 im Zusammenhang vor allem mit § 108 b Abs. 1 sowie § 111 a UrhG-E wird die Absicht des Referentenentwurfs überdeutlich. In dem Spannungsfeld zwischen dem Interesse des Verbrauchers an einem möglichst ungehinderten und unentgeltlichen Zugang zu urheberrechtlich geschützten Werken einerseits und dem Interesse der Rechtsinhaber an einem möglichst weitgehenden Schutz ihrer Exklusivrechte hat das Bundesministerium der Justiz die Interessen der Verbraucher weit über die der Rechteinhaber gestellt. Die Gestaltung der Vorschriften läßt den Schluss zu, dass der Verbraucher zum privaten Gebrauch in vollem Umfang, ohne Rücksicht auf Verluste kopieren können soll. Mit einer solchen Handhabung würden die berechtigten Interessen der Rechteinhaber gegen Null gefahren und ihnen künftig beträchtliche, wenn nicht gar existenzgefährdende wirtschaftliche Verluste zugemutet. Von einem ausgewogenen Interessenausgleich kann daher nicht die Rede sein.

§ 53 ist - insbesondere in den entscheidenden Punkten, in denen der nationale Gesetzgeber ausreichend Gestaltungsspielraum gemäß der Richtlinie gehabt hätte - weitgehend unverändert geblieben. Als Begründung wird angeführt, dass die vorgeschlagenen Änderungen „lediglich der Klarstellung hinsichtlich der Geltung des § 53 auch für die digitale Vervielfältigung dienen. Eine inhaltliche Änderung gegenüber dem geltenden Recht ergibt sich daraus nicht.“ Aus Sicht der Verbände Arbeitsgemeinschaft Neuer Deutscher Spielfilmproduzenten e.V., film20 e.V., BVV – Bundesverband Audiovisuelle Medien e.V., Verband der Filmverleiher e.V., Hauptverband Deutscher Filmtheater e.V. und Cineropa e.V. erscheint diese Argumentation sehr zweifelhaft. Die Regelungen der §§ 53 ff. UrhG wurden vor ca. 40 Jahren vor dem Hintergrund einer ausschließlich analogen Technik geschaffen. Der BGH hat in seiner einschlägigen Rechtsprechung stets festgestellt, dass alle Schrankenbestimmungen im Urhebergesetz grundsätzlich eng auszulegen sind. (BGHZ 50, 147; BGHZ 58, 262; BGHZ 123, 149; BGHZ 134, 250) Auch § 53 UrhG ist nach Auffassung des BGH eng auszulegen. Die Auslegung hat sich „vor allem an den technischen Gegebenheiten der Information im Zeitpunkt der Einführung des Privilegierungsstatbestandes zu orientieren.“ Und weiter: Der Gesetzgeber hat „keinen Zweifel daran gelassen, dass die zur persönlichen Nutzung geschaffene Vergünstigung nicht jede neue Nutzungsmöglichkeit zulasse; es sei vielmehr zu bedenken, dass ein Festhalten an bisherigen Regelungen zur teilweisen

Aushöhlung des Urheberrechts führen könne.“ (BGHZ 124, 250 und eine weitere Entscheidung vom selben Tag (ZUM-RD 1997, 336 ff) Das BGH-Urteil vom 05.07.2001 zur urheberrechtlichen Vergütungspflicht für Scanner steht dieser bisherigen Rechtsprechung des BGH nicht entgegen, da der BGH sich in diesem Urteil nicht mit der Frage der Anwendbarkeit von § 53 UrhG auf digitale Vervielfältigungen auseinandergesetzt hat.

Auch das weitere in der Begründung zu § 53 enthaltene Argument, dass „die aus Art. 5 Abs. 2 Buchstabe b) der Richtlinie übernommene Betonung ‚beliebiger Träger‘ als Zielmedium der Kopie zugleich klarstelle, dass insofern eine Differenzierung nach der verwendeten Technik (analog oder digital) nicht stattfindet“, vermag nicht zu überzeugen. Richtig ist, dass die Richtlinie in ihrer fakultativen Bestimmung des Art. 5 Abs. 2 Buchstabe b) nicht zwischen analoger oder digitaler Vervielfältigung unterscheidet. Ein Blick in die Erwägungsgründe macht jedoch deutlich, dass der Richtlinienggeber sehr wohl zwischen diesen beiden sehr unterschiedlichen Techniken differenziert hat. In Erwägungsgrund (38) heißt es daher: „Die digitale private Vervielfältigung dürfte hingegen eine weitere Verbreitung finden und größere wirtschaftliche Bedeutung erlangen. Daher sollte den Unterschieden zwischen digitaler und analoger privater Vervielfältigung gebührend Rechnung getragen und hinsichtlich bestimmter Punkte zwischen ihnen unterschieden werden.“ Solche aus Sicht der Filmwirtschaft geradezu zwingenden Differenzierungen vorzunehmen, soll der deutsche Gesetzgeber aber - ginge es nach dem Referentenentwurf - unterlassen. Um einen ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Verbrauchern und Rechteinhabern herbeizuführen, muss jedoch folgendes gelten: Angesichts der durch die technischen Möglichkeiten drohenden immensen Gefahren für die Rechteinhaber muss im Hinblick auf die digitale Kopie die Reichweite der zu Gunsten der Verbraucher geltenden Schranken klar begrenzt werden. Die Schrankenbestimmung des § 53 ist also engeren Voraussetzungen zu unterziehen als dies in bezug auf eine ausschließlich analoge Technik notwendig ist.

Der Richtlinienggeber hat aus genau diesem Grund denn auch ausdrücklich den sog. Dreistufentest in Art. 5 Abs. 5 der Richtlinie verankert und in Erwägungsgrund (44) folgendes ausgeführt: „Solche Ausnahmen und Beschränkungen dürfen nicht auf eine Weise angewendet werden, dass die berechtigten Interessen der Rechteinhaber verletzt werden oder die normale Verwertung ihrer Werke oder sonstigen Schutzgegenstände beeinträchtigt wird. Die von den Mitgliedstaaten festgelegten Ausnahmen oder Beschränkungen sollten insbesondere die gesteigerte wirtschaftliche Bedeutung, die solche Ausnahmen oder Beschränkungen im neuen elektronischen Umfeld erlangen können, angemessen berücksichtigen. Daher ist der Umfang bestimmter Ausnahmen oder Beschränkungen bei bestimmten neuen Formen der Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke und sonstiger Schutzgegenstände möglicherweise noch enger zu begrenzen.“ Von diesem Grundgedanken ist in dem vorliegenden Entwurf leider wenig zu spüren.

Nach Ansicht des Bundesverbandes Deutscher Fernsehproduzenten e.V. und des Verbandes der Filmverleiher e.V. umfasst der gegenwärtige § 53 UrhG demgegenüber bereits heute das Recht zu digitalen Kopien zu privatem Gebrauch, so dass eine Vergütungspflicht auch für digitale Kopier Vorrichtungen, die legale Kopien erlauben, bereits heute gegeben ist.

Einigkeit besteht zwischen den genannten Verbänden insoweit, dass dann, wenn mit dem Referentenentwurf die Anwendbarkeit des § 53 künftig grundsätzlich auch auf digitale Kopien erstreckt werden soll, gleichzeitig zum Schutz der urheberrechtlichen Werke und zur Umsetzung des Drei-Stufen-Tests des Art. 5 Abs. 5 der Richtlinie sichergestellt werden muss, dass das digitale Kopieren zum privaten Gebrauch nur unter folgenden Voraussetzungen erlaubt sein darf:

Die private Kopie muss

- auf der Grundlage eines rechtmäßig hergestellten Werkexemplars oder eines rechtmäßigen Dienstes vorgenommen worden sein (s. dazu § 96),
- von natürlichen Einzelpersonen für ihren (eigenen) privaten Gebrauch angefertigt werden. Die Erlaubnis beinhaltet jedoch nicht das Recht zur Übertragung an Dritte bzw. zur Weitergabe der Vervielfältigungsstücke

Gerade dies will der Entwurf weiterhin erlauben. Seine Begründung zu § 53 vermag auch hier nicht zu überzeugen. Das mannigfache Herstellen von Klonen nur deshalb explizit im Gesetz zu erlauben, weil die Überwachung praktisch unmöglich erscheint und weil die Privatkopie nicht allein denjenigen vorbehalten bleiben soll, die sich entsprechende Kopiereinrichtungen leisten können, ist kein ausreichendes Argument, um die massive Bedrohung der berechtigten wirtschaftlichen Interessen der Rechteinhaber in derart eklatanter Weise zu negieren. Das Erfordernis der Unentgeltlichkeit bei Anfertigung von Privatkopien durch Dritte ist im Hinblick auf die Gefahr des Missbrauchs ebenso wenig geeignet, den massiven Schaden abzuwehren und eine Überwachung zu gewährleisten.

Die Erlaubnis, die Vervielfältigungsstücke auch durch einen Dritten herstellen zu lassen, öffnet nicht nur der Piraterie Tür und Tor, sondern verstößt außerdem gegen Art. 5 Abs. 2 Buchstabe b) der Richtlinie, wo als Begünstigter abschließend nur „eine natürliche Person zu privatem Gebrauch genannt wird.“

Die erlaubte Kopie muss weiterhin voraussetzen, dass

- sie auf den eigenen Vervielfältigungsvorrichtungen des Nutzers angefertigt wird und nicht auf technischen Einrichtungen einer anderen Person. Vervielfältigungen, die im Zusammenhang mit sog. „Peer to Peer“ oder „File Sharing“ gemacht oder erworben werden, sind keine privaten Vervielfältigungen,
- die Vervielfältigung weder mittelbar noch unmittelbar Erwerbszwecken dient.

§ 53 Abs. 1 sollte daher wie folgt gefasst werden:

„(1) Zulässig sind einzelne Vervielfältigungen eines Werkes durch eine natürliche Person zu ihrem privaten Gebrauch auf beliebigen Trägern unter Verwendung eigener Vervielfältigungsvorrichtungen, sofern sie weder direkt noch indirekt Erwerbszwecken dienen.“

§ 53 Abs. 2 ist sehr unklar und bedarf der Überarbeitung.

Gleichzeitig mit der durch den Referentenentwurf vorgesehenen ausdrücklichen grundsätzlichen Zulassung auch digitaler Privatkopien ist sicherzustellen, dass überall dort, wo Geräte auf den Markt gebracht werden, diese einer entsprechenden Vergütungspflicht unterworfen werden müssen, wenn mit ihnen auch legalerweise private Kopien hergestellt werden.

Um den vom Gesetzgeber gerade an dieser Schnittstelle zwischen Urheberrechtsschutz und Nutzerinteressen zu beachtenden Schutz der Exklusivrechte der Rechteinhaber zu betonen, sollte auch der in Art 5, Abs. 5 der Richtlinie verankerte Dreistufentest Eingang in das Urheberrechtsgesetz finden (s. § 63 a).

zu § 54 Abs. 1

In Umsetzung des Art. 5 Abs. 2 Buchstabe b) regelt § 13 Abs. 3 UrhWG, dass bei der Gestaltung von Tarifen ... zu berücksichtigen ist, inwieweit technische Schutzmassnahmen nach § 95 a des Urheberrechtsgesetzes auf die betreffenden Werke oder die betreffenden Schutzgegenstände angewendet werden.

Diese Bestimmung sollte, da in engem und unabdingbarem Zusammenhang mit erlaubter Privatkopie einerseits und technischen Schutzmassnahmen andererseits stehend, in das Urheberrechtsgesetz in § 54 Abs. 1 Satz 1 aufgenommen werden.

Nach „..., solche Vervielfältigungen vorzunehmen,“ sollte eingefügt werden

„, wobei zu berücksichtigen ist, ob wirksame technische Maßnahmen gemäß § 95 a auf das betreffende Werk angewendet wurden.“

Zu § 63 a (neu)

Wie zu § 53 Abs. 1 bereits angeführt, sollte der Dreistufentest im Urheberrechtsgesetz explizit verankert werden. Damit ist auch im Urhebergesetz klargestellt, dass die in diesem Gesetz vorgesehenen Schranken einer Überprüfung an Hand des Dreistufentests standhalten müssen. Dadurch wird Rechtssicherheit geschaffen und den Gerichten eine praktikable Auslegungsregel an die Hand gegeben.

§ 63 a sollte lauten:

„Die in diesem Abschnitt genannten Schranken 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.“

Die Änderungen der §§ 73 ff. und der §§ 92 ff. erscheinen als sehr weit reichend. Im Hinblick auf den hohen Zeitdruck, mit dem die Novelle verabschiedet werden soll, halten wir es für unverantwortlich, auch diese zur

Umsetzung der Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft nicht gebotenen weit reichenden Änderungen ohne die Möglichkeit einer entsprechenden ausführlicheren Diskussion zu verabschieden. Die nachstehenden Ausführungen sind deshalb als eine erste Stellungnahme zu verstehen und werden ausdrücklich unter dem Vorbehalt der Geltungmachung eines noch weitergehenden Änderungsbedarfs abgegeben.

Zu § 74 Abs. 2

Die Formulierung des § 74 Abs. 2 wirft folgendes Problem auf: Sobald einer der Künstler in der Gruppe ein besonderes Interesse an der Nennung hat (etwa der Chorleiter), müsste nach dem jetzigen Wortlaut der Vorschrift jeder einzelne (jedes Chormitglied) genannt werden. Um zu vermeiden, dass Nennungen erzwungen werden können, die einen derart unverhältnismäßigen Aufwand erzeugen, schlagen wir für § 74 Abs. 2 folgende Fassung vor:

“Haben mehrere ausübende Künstler gemeinsam eine Darbietung erbracht und erfordert die Nennung jedes einzelnen ausübenden Künstlers einen unverhältnismäßigen Aufwand, so können sie nur verlangen, als Künstler-gruppe genannt zu werden. Hat einer der beteiligten ausübenden Künstler ein berechtigtes Interesse an einer besonderen Nennung, so bleibt sein Recht, in bezug auf seine Darbietung als solcher anerkannt zu werden, unberührt. (...).”

Zu § 77 Abs. 2

Die Formulierung von § 77 Abs. 2 erscheint missglückt, da sich die Rechte des ausübenden Künstlers jeweils nur auf seine Darbietung und nicht auf die Bild- oder Tonträger, an denen auch Dritte Rechte haben können, beziehen kann. Es sollte deshalb wie folgt formuliert werden:

„Der ausübende Künstler hat das ausschließliche Recht, seine Darbietung, die auf Bild- oder Tonträger aufgenommen worden ist, zu vervielfältigen und zu verbreiten. § 27 ist entsprechend anzuwenden.“

Damit wird die Formulierung an die zutreffende Formulierung von § 78 angepasst.

Zu § 79

In § 79 sollten zumindest die für eine Finanzierung und Verwertung urheberrechtlicher Werke, insbesondere von Filmwerken sehr nachteiligen §§ 34 und 35 von einer Anwendbarkeit ausgeschlossen bleiben. Auch die Rückrufmöglichkeiten der §§ 41 und 42 machen für ausübende Künstler keinen Sinn. Wenn keine entsprechende Änderung des § 79 erfolgt, muss für den Filmbereich auch für die ausübenden Künstler § 90 gelten und durch die entsprechende Verweisung in § 92 auf § 90 u.a. der Ausschluss der §§ 34 und 35 und der §§ 41 und 42 herbeigeführt werden.

Zu § 80

Die Regelung des Satzes 3 erscheint problematisch. Gerade wenn die Rechtseinräumung durch ausübende Künstler an diejenige der Urheber angeglichen werden soll, muss es doch möglich sein, dass die ausübenden Künstler die Rechte nach §§ 77 und 78 den Produzenten im Rahmen des abzuschließenden Lizenzvertrages einräumen. Es erscheint unklar, ob dies durch die jetzige Formulierung von § 80 Ziff. 3 ausgeschlossen werden soll. In jedem Fall müsste klar gestellt werden, dass diese Regelung nur vorbehaltlich entsprechender Rechtseinräumungen durch die ausübenden Künstler gelten soll. Ansonsten käme es zu einem Wertungswiderspruch mit der Neufassung des § 92.

Zu § 85 Abs. 2

Auch in § 85 Abs. 2 sollte die Anwendbarkeit zumindest der §§ 34 und 35 sowie 41 und 42 weiterhin ausgeschlossen bleiben. Ansonsten hätte im Prinzip sogar ein

Tonträgerhersteller die Möglichkeit, bei Verwertung eines vorbestehenden Tonträgers im Film die Rechte zurückzurufen oder Ansprüche wegen § 34 geltend zu machen. Das würde die Verwertung vorbestehender filmunabhängiger Musik im Film erheblich erschweren.

Zu § 89

Im Kontext dieser Novellierung ist die schon lange erhobene Forderung der Filmhersteller nach einer Stärkung ihrer Rechtsposition nachgekommen werden.

Der Gesetzgeber muss dem Produzenten - wie international üblich - die ihm vom Urheber zu übertragenden Nutzungsrechte zweifelsfrei und uneingeschränkt zuweisen. Die im geltenden Recht bereits verankerte Übertragungsvermutung (§ 89 UrhG) - Übertragungsvermutungen sind widerlegbar - muss in eine gesetzlich fingierte Abtretung (cessio legis) umgewandelt werden. Die cessio legis muss dabei - dies ist von entscheidender Bedeutung - nicht nur (wie jetzt die Übertragungsvermutung) für die traditionellen - bekannten - Nutzungsarten, sondern auch für die Übertragung der Nutzungsrechte für noch nicht bekannte Nutzungsarten gelten. Dies ist notwendig, damit der deutsche Film international wettbewerbsfähig wird und bleibt. Dazu ist erforderlich, die neuen und neu entstehenden (digitalen) Nutzungsarten für den Produzenten verwertbar zu machen.

Zu § 92

In § 92 ist zusätzlich unbedingt anzuordnen, dass § 90 entsprechend gilt. Andernfalls würden die ausübenden Künstler besser gestellt werden als die Filmurheber.

Außerdem sollte in Abs. 2 im zweiten Halbsatz grundsätzlich die Formulierung des derzeit geltenden Abs. 2 beibehalten werden. Abs. 2 würde dann lauten:

„(2) ... , so behält er gleichwohl die Befugnis, dieses Recht hinsichtlich der Verwertung des Filmwerks dem Filmhersteller einzuräumen.“

Zu § 94

In § 94 ist das Verhältnis des neuen Absatzes 2 und des Absatzes 3 (bisher Absatz 2) unklar. Es wird vorgeschlagen, die Reihenfolge umzukehren und den sich daraus ergebenden neuen Absatz 3 mit folgenden Worten einzuleiten:

„Der Filmhersteller kann einem anderen darüber hinaus das Recht einräumen,“.

In dem neu vorgeschlagenen **§ 94 Abs. 2** (nach diesem Vorschlag Absatz 3) sollten ebenfalls die §§ 34 und 35 nicht übernommen werden. Insbesondere der Nachhaftungsanspruch des § 34 Abs. 4 hat – wenn überhaupt – nur Berechtigung gegenüber den Filmurhebern. Eine Haftung von Erwerbenden von Lizenzrechten auch zu Gunsten von vorausgehenden Gliedern in der Lizenzverwertungskette ist in keiner Weise geboten. Die Verkehrsfähigkeit von Filmlicenzrechten würde hierdurch deutlich eingeschränkt werden.

Zu § 95 a

§ 95 a setzt - auch mit identischem Wortlaut - Art. 6 Abs. 2 u. 3 der Richtlinie um und ist daher als akzeptabler Vorschlag zur Bekämpfung des illegalen Kopierens anzusehen.

In Absatz 2 sollte sich das Verbot auch auf die Anleitungen zur Umgehung technischer Maßnahmen erstrecken, vorausgesetzt, dass eine solche Erweiterung der Verbotstatbestände mit Art. 6 der Richtlinien vereinbar ist. Wir bitten um entsprechende Prüfung.

Zu § 95 b

§ 95 b verfolgt unter Berufung auf Art. 6 Abs. 4 Unterabsatz 1 der Richtlinie die Absicht, für die Begünstigten bestimmter Schranken deren tatsächliche Nutzung sicherzustellen. Damit würde der deutsche Gesetzgeber jedoch über die Intention der Richtlinie hinausschießen. Denn die Richtlinie setzt in einem ersten Schritt auf freiwillige Massnahmen der Rechteinhaber, einschließlich Vereinbarungen zwischen den Rechtsinhabern und anderen betroffenen Parteien, und sieht erst dann, wenn diese nicht getroffen werden, den Handlungsbedarf für den nationalen Gesetzgeber vor. Solche freiwilligen Massnahmen sollte auch der deutsche Gesetzgeber zunächst abwarten.

Begrüßt wird, dass der vorliegende Entwurf auf eine gesetzliche Regelung zur Durchsetzung der Privatkopieschranke bei der Anwendung technischer Schutzmaßnahmen verzichtet (Art. 6 Abs. 4, Unterabsatz 2 der Richtlinie).

Vorsorglich weisen wir nochmals ausdrücklich darauf hin, dass nicht an sämtliche Urheberrechtsbereiche wie beispielsweise Printmedien, Musik oder Film gleiche Maßstäbe angelegt und für alle Bereiche gleiche Massnahmen gelten können oder gar müssen. Die einzelnen Bereiche unterscheiden sich

insbesondere in ihren Auswertungsmodellen grundlegend voneinander. Erneut appellieren wir an die verantwortliche Politik, die Besonderheiten des Filmbereichs zu beachten und durch entsprechende (Sonder-) Regelungen zu würdigen.

Im Filmbereich ist bei der Anwendung technischer Schutzmassnahmen von gesetzlichen Massnahmen zur Durchsetzung der Privatkopieschranke auch künftig abzusehen.

Staatliches Einschreiten darf niemals eine Umgehung, die Herstellung und Verbreitung von Umgehungsmassnahmen erlauben und ebenso wenig zu einer Herabstufung von technischen Massnahmen führen, die auf dem Markt bereits angewendet werden.

Zu § 95 b (neu)

Die von Art. 6 Abs. 4, Unterabsatz 4 der Richtlinie zwingend vorgeschriebene Regelung, dass die staatliche Durchsetzung von Schrankenbestimmungen "nicht für Werke und sonstige Schutzgegenstände gelten, die der Öffentlichkeit aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung in einer Weise zugänglich gemacht werden, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind", muss selbstverständlich Eingang in das Urheberrechtsgesetz finden. Wir schlagen vor, dies unter einem neuen § 95 b zu regeln.

Zu § 95 c

§ 95 c schützt in Umsetzung des Art. 7 der Richtlinie die zur Rechtewahrnehmung erforderlichen Informationen und ist nicht zu beanstanden.

Zu § 96

Wie in den Ausführungen zu § 53 Abs. 1 bereits dargelegt, sollte der Gesetzgeber bestimmen, dass das private Kopieren nur dann erlaubt ist, wenn es auf der Grundlage eines rechtmässig hergestellten Werkexemplars oder eines rechtmässigen Dienstes vorgenommen wird. Eine entsprechende Klarstellung sollte daher in § 96 vorgenommen werden.

§ 96 sollte wie folgt gefasst werden:

„(1) Rechtswidrig hergestellte Verfielfältigungsstücke dürfen weder vervielfältigt noch verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden.

(2) Rechtswidrig vorgenommene öffentliche Wiedergaben dürfen nicht auf Bild- oder Tonträger aufgenommen oder öffentlich wiedergegeben werden.“

Zu § 96 a

Um den Schutz technischer Massnahmen sowie den Schutz der zur Rechtewahrnehmung erforderlichen Informationen zu verstärken, muss ein Verwertungsverbot auch für solche Vervielfältigungen gelten, die unter Umgehung geschützter technischer Massnahmen nach § 95 a und/oder unter Entfernung oder Veränderung des Schutzes der zur Rechtewahrnehmung erforderlichen Informationen angefertigt wurden. Der Gesetzgeber muss klarstellen, dass es sich bei solchen Kopien ebenfalls um unrechtmäßige Vervielfältigungen handelt. Folgender § 96 a sollte daher eingeführt werden:

„(1) Für unter Verstoss gegen § 95 a Abs. 1 oder § 95 c Abs. 1 hergestellte Vervielfältigungsstücke gilt § 96 Abs. 1 entsprechend.

(2) Für eine unter Verstoss gegen § 95 a Abs. 1 oder § 95 c Abs. 1 vorgenommene öffentliche Wiedergabe gilt § 96 Abs. 2 entsprechend.“

Zu § 97 a (neu)

Aufgrund der durch die Technik ermöglichten Geschwindigkeit, mit der Rechtsverletzungen über das Internet begangen werden können und damit in kürzester Zeit enormer Schaden angerichtet werden kann, sollte der Gesetzgeber unbedingt den in Art. 8 Abs. 3 der Richtlinie vorgesehenen Rechtsbehelf verankern. Rechteinhaber müssen im Wege der gerichtlichen Anordnung Vermittler in Anspruch nehmen können, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genutzt werden, und von ihnen die Beseitigung der Rechtsverletzung verlangen können.

Zu § 108 b

Gemäß § 108 b werden bestimmte Verstöße gegen die §§ 95 a und 95 c strafrechtlich sanktioniert.

Die strafrechtliche Sanktion soll aber dann nicht gelten, wenn die Tat (die Umgehung, die Entfernung oder Veränderung einer Information für die Rechtewahrnehmung oder die Einführung oder Verwertung von Werken, bei denen Informationen entfernt oder verändert wurden,) ausschließlich zum eigenen privaten Gebrauch des Täters oder mit dem Täter persönlich verbundener Personen erfolgt oder sich auf einen derartigen Gebrauch bezieht.

Diese Freistellung von strafrechtlicher Verfolgung bei unrechtmäßigem Handeln nur deshalb, weil die Handlung zum privaten Gebrauch geschieht, verletzt die Interessen der Rechteinhaber aufs Größte. Technische Schutzmassnahmen werden gerade deshalb angebracht, um auch das unentgeltliche private Kopieren zu unterbinden. Die Straffreiheit für Täter, die bewußt gegen gesetzliche Verbote verstoßen, um das Produkt des Verstoßes privat zu nutzen, kommt einer Aufforderung, genau diese an sich strafrechtlichen Handlungen zu begehen, gleich. Die Begründung des Entwurfs, dass vor dem Hintergrund der Offizialmaxime mit dieser Straffreiheit zugleich der Zwang zum umfangreichen Tätigwerden der Strafverfolgungsbehörden vermieden wird, vermag in keiner

Weise zu überzeugen und schiene bezogen auf andere strafrechtliche Vorschriften geradezu abwegig.

Auch wenn nicht jeder Verstoß verfolgt und geahndet werden kann, schärft doch eine Vorschrift, die bestimmte Handlungen unter Strafe stellt, das allgemeine Unrechtsbewußtsein in bezug auf derartige Handlungen.

Die Straffreiheit bei Verstoss gegen gesetzliche Verbote dann, wenn dies zum privaten Gebrauch geschieht, stellt im Kontext mit den §§ 106, 108 i.V.m. § 108 a im übrigen eine systemwidrige Ausnahme dar und sollte auch aus diesem Grund unterbleiben.

Der Halbsatz „..., wenn die Tat nicht ausschließlich zum eigenen privaten Gebrauch des Täters oder mit dem Täter persönlich verbundener Personen erfolgt oder sich auf einen derartigen Gebrauch bezieht, ...“ ist daher ersatzlos zu streichen.

Zu § 111 a

Nach § 111 a Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a) soll ein Verstoß gegen § 95 a Abs. 2 (Verbreitung, Verkauf oder Vermietung einer Vorrichtung, eines Erzeugnisses oder eines Bestandteils) dann lediglich als eine Ordnungswidrigkeit sanktioniert werden, wenn die Verbreitung, der Verkauf oder die Vermietung nicht gewerblich (im Gegensatz zu § 108 b Abs. 2) erfolgt. Ein solcher Verstoß soll mit einer Geldbuße bis zu € 50.000,- geahndet werden können (Abs. 2). Wie im Rahmen von Verbreitung, Verkauf oder Vermietung von Vorrichtungen, Erzeugnissen oder Bestandteilen zwischen gewerblich und nicht gewerblich unterschieden werden soll, ist schwer vorstellbar. Verbreitung, Verkauf oder Vermietung sollten wegen der Gewichtigkeit solcher Vorgänge und im Sinne des berechtigten Schutzes der Rechteinhaber unterschiedslos dem § 108 b Abs. 2 unterfallen.

In § 108 b Abs. 2 ist folglich der Zusatz „zu gewerblichen Zwecken“ ersatzlos zu streichen.

§ 111 a Abs. 1 Nr. 2 ist als Folge der Streichung des § 95 b ebenfalls zu streichen.

§ 111 a Abs. 2 gibt im übrigen einen deutlichen Hinweis über die Gewichtung, die die Interessen der Verbraucher und die der Rechteinhaber durch das Bundesministerium der Justiz nach dem Entwurf erfahren. Während der Rechteinhaber, der entgegen dem Gebot des § 95 b Abs. 1 S. 1 ein technisches Mittel nicht zur Verfügung stellt, mit einer Geldbuße bis zu € 200.000,- belegt werden kann, hat derjenige, der gegen ein Verbot verstößt, das zu Gunsten der Rechteinhaber besteht, lediglich mit einer Geldbuße bis zu € 50.000,- zu rechnen. Die Höchstgrenzen sind hier mindestens anzugleichen.

**Zu Artikel 2
Änderung des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes**

Zu § 13 Abs. 3 UrhWG

s. dazu unter § 54 Abs. 1.

München, den 18. April 2002

verfasst von Margarete Evers, Geschäftsführende Justitiarin der
Arbeitsgemeinschaft Neuer Deutscher Spielfilmproduzenten
e.V.

unter Mitwirkung von RA Prof. Dr. Mathias Schwarz für film20 e.V.

Für Nachfragen stehen gerne zu Verfügung:

RAin Margarete Evers	Tel.: 089/2717430
RA Prof. Dr. Mathias Schwarz	Tel.: 089/286400
SPIO e.V.	Tel.: 0611/7789110
film20 e.V.	Tel.: 030/61681800