

Zum Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft

■ Einleitung

Der Bundesverband der Informationswirtschaft, Telekommunikation und Neue Medien e.V. (BITKOM) hat sich bereits in den Arbeitsgruppen und der Beantwortung des Fragenkatalogs zum zweiten Korb der Urheberrechtsreform ausführlich zu für die Gerätehersteller notwendigen Reformschritten geäußert. Er begrüßt den grundsätzlichen Ansatz des Bundesjustizministeriums, das Aushandeln einzelner Vergütungen den Parteien zu überlassen, hält jedoch einen konkreten gesetzlichen Rahmen für das Gelingen dieser Verhandlungen für unbedingt notwendig. Dieser sollte der Industrie ein Mindestmaß an Planungssicherheit geben und den Urhebern so weit noch notwendig, den Bestand ihres Einkommens aus der pauschalen Gerätevergütung erhalten. Ausgeschlossen werden sollte dagegen eine Vervielfachung des Vergütungsaufkommens ebenso wie die Ausweitung der Geräteabgaben auf Bereiche, in denen sie nicht notwendig sind.

■ Zusammenfassung der Hauptforderungen

- Das Abgabenaufkommen darf sich nicht vervielfachen und auf eine Unzahl von Geräten ausdehnen. Die vergütungspflichtigen Geräte sollten klar begrenzt werden und es muss klargestellt werden, dass die Vergütung pro Gerät so niedrig ist, dass das Vergütungsvolumen nur moderat anwächst.
- Der Entwurf soll mehr Rechts- und Planungssicherheit bringen. Dafür ist eine klare Angabe zur maximalen Höhe der Abgaben erforderlich. Als Obergrenze für die Vergütungshöhe muss ein Prozentsatz vom Gerätepreis in § 54a Abs. 3 S. 1 RefE genannt werden. Dieser muss im unteren einstelligen Prozentbereich liegen.
- Es muss näher definiert werden, was Nutzung zum Kopieren in „nennenswertem Umfang“ bedeutet. Hier sollte zumindest in der Begründung ein prozentualer Betrag genannt werden, welcher bei mindestens 10% liegen sollte.
- Der Vergütungsanspruch soll ganz entfallen, wenn bei Geräten erwartet werden kann, dass sie nicht nennenswert zu Vervielfältigungen nach § 53 RefE benutzt werden. Dies ist z.B. der Fall, wenn Geräte nur gewerblich genutzt werden.
- Kopien von Werken, die im Internet zugänglich gemacht wurden, dürfen nicht als Privatkopien nach § 53 RefE gewertet und nach § 54 RefE vergütet werden, weil es sich hier immer entweder um rechtswidrige oder um direkt gegen Entgelt oder kostenlos lizenzierte Inhalte handelt.
- Da die tatsächliche Nutzung eines Geräts zum privaten Kopieren primär ausschlaggebend für die Vergütungshöhe sein soll, müssen die zusätzlich angegebenen Leistungsmerkmale konsequenterweise entfallen, weil sie nichts über die

tatsächliche Kopiermenge aussagen. § 54a Abs. 2 sollte daher gestrichen werden.

- Die Abgabengrenze darf nicht durch die Einbeziehung der Verbrauchsmaterialien umgangen werden. § 54a Abs. 3 S. 2 RefE muss gestrichen werden.
- Es muss klargestellt werden, dass auch die übergangsweise geltenden alten Vergütungssätze sich an den neuen Kriterien zur Vergütungshöhe messen lassen müssen. Die Industrie muss die Möglichkeit haben, die Überprüfung dieser Sätze anhand der neuen Kriterien zu erzwingen.
- Es muss die betragsmäßige Ausweisung der Abgaben auf der Rechnung vorgeschrieben werden.
- Das Verfahren von Tarifaufstellung und Schlichtung muss von vornherein so ausgestaltet werden, dass „Waffengleichheit“ zwischen den Parteien besteht und diese sich möglichst früh abstimmen müssen, um so rasch wie möglich Konsens zu erzielen.

■ Gliederung

A. PRIVATKOPIE UND VERGÜTUNGSSYSTEM

1. § 53 RefE Privatkopie

Ausnahme des Internet von der Pauschalabgabe mangels Anwendbarkeit § 53 RefE

2. § 54 RefE Vergütungspflicht

- a) Abs. 1 Definition von „nennenswert“
- b) Abs. 2 Klarstellung zum Wegfall der Vergütungspflicht

3. § 54a RefE Kriterien für Bestimmung der Höhe der Vergütung

- a) Abs. 2 Streichung von Leistungsmerkmalen
- b) Abs. 3 S. 1 Nennung der prozentualen Höchstgrenze
- c) Abs. 3 S. 2 Streichung
- d) Abs. 4 Klarstellung in Begründung

4. § 54d RefE Meldepflicht

5. § 54c RefE Vergütungspflicht für Betreiber

6. § 54e UrhG alte Fassung Hinweispflicht auf Rechnungen

7. § 13a UrhWG RefE

- a) Abs. 1 Konsultationspflicht vor Tarifveröffentlichung
- b) Abs. 2 Klarstellung für Übergangsregelung
- c) Klarstellung Begründung zu § 13a Absatz 2

8. § 14 UrhWG RefE Schiedsstelle

9. Berichtspflicht für Verwertungsgesellschaften

10. Kostenneutralität des Entwurfs

B. § 106 Abs. 1 S.2 RefE STRAFLOSIGKEIT FÜR RECHTSWIDRIGE Vervielfältigungen zum privaten Gebrauch

C. AUSKUNFTSPFLICHTEN GEGEN VERMITTLER

D. NEUREGELUNG FÜR UNBEKANNTE NUTZUNGSARTEN

A. PRIVATKOPIE UND VERGÜTUNGSSYSTEM

1. § 53 RefE Privatkopie

Die Beibehaltung der jetzigen Regelungen zur Privatkopie ist sinnvoll, weil sie grundsätzlich einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Rechteinhabern und der Allgemeinheit darstellen, jedoch enttäuscht die Auseinandersetzung mit der Privatkopie im Internet. Die Einbeziehung des Internet in die Pauschalvergütung stellt einen deutschen Alleingang dar, der weder sachlich gerechtfertigt noch praktisch sinnvoll umsetzbar ist.

Die Erwägungen auf S.30/31 des Entwurfs, warum das Internet mit in die Pauschalabgaben einbezogen werden soll, sind nicht tragfähig. Dass Rechteinhaber ihre Werke im Internet in der Gewissheit frei zugänglich machen, dass sie dafür an der pauschalen Geräte- und Medienabgabe partizipieren können, erscheint weder realistisch noch relevant. Für Inhalte, die ungeschützt aber vom Rechteinhaber autorisiert im Internet öffentlich zugänglich gemacht werden, erteilt der Rechteinhaber die Erlaubnis an die Internetnutzer, den Inhalt kostenlos herunter zu laden und zu kopieren und zwar egal, ob für private oder gewerbliche Zwecke. Es räumt also ein unentgeltliches Nutzungsrecht für jedermann ein. Eine Vergütung kann nicht erwartet werden, wenn sämtliche Maßnahmen unterlassen werden, die eine Vergütung sicherstellen könnten.

Soweit Inhalte offensichtlich ohne Zustimmung des Rechteinhabers öffentlich zugänglich gemacht wurden, kann man von ihnen legal keine Privatkopie erstellen. Wenn Inhalte vom Rechteinhaber mit Zugangscodes oder sonstigen Schutzmaßnahmen versehen wurden und nur gegen den kostenpflichtigen Erwerb einer Lizenz genutzt werden können (bspw. Musikdownloadservices, Spiegelartikel etc.), ist der Anwendungsbereich von § 53 ebenfalls nicht eröffnet.

Ungeklärt ist auch, wie die Vergütung, die für Internetkopien eingenommen wird, verteilt werden soll. Im global genutzten Netz gibt es eine unüberschaubare Zahl von Urhebern, die dann zu den potenziell Berechtigten zählen. Und selbst wenn man sich nur die deutschen Seiten ansieht, könnte prinzipiell jeder Privatmann, der sein Werk ins Netz stellt, Ansprüche geltend machen.

Die gewollte Wahlfreiheit der Urheber zwischen den Systemen geht außerdem einseitig zu Lasten der Gerätehersteller. Durch die steigenden und komplizierter zu verwaltenden Abgaben wird in deren Eigentumsrechte eingegriffen. Ein Mehrwert für die Nutzer der Geräte ist nicht erkennbar. Ob die hier zugunsten der Urheber vorgenommene Interessenabwägung haltbar ist, ist daher zweifelhaft. Sofern dadurch erreicht werden soll, dass weiterhin Inhalte im Netz unentgeltlich angeboten werden, ist das Mittel zum einen unnötig und zum anderen untauglich. Zunächst ist die Notwendigkeit nicht ersichtlich, weil bereits sehr viele Inhalte im Internet aus vielfältigen Gründen (Werbung, Service, wissenschaftlicher Austausch,...) zur Verfügung gestellt werden, ohne dass die Urheber hierfür eine Vergütung aus den Pauschalabgaben erwarten können. Zum anderen werden sich die Anbieter, deren Geschäftsmodelle sich selbst tragen müssen, auf jeden Fall um die eigene Vergütung kümmern müssen, weil sie von der Pauschalabgabe allein nicht leben können. Denn als Erstverwertungersatz können und sollen die Pauschalabgaben nicht dienen.

2. § 54 RefE Vergütungspflicht

a) Abs. 1 Definition von „nennenswert“

Der neu eingeführte unbestimmte Rechtsbegriff „nennenswert“, welcher ausschlaggebend sein soll für die grundsätzliche Vergütungspflicht eines Geräts, sollte näher definiert werden. Längere Rechtsstreits um diesen Begriff können nur vermieden werden, wenn zumindest in der Begründung angegeben würde, ab welchem Prozentsatz von privatem Kopieren in nennenswertem Umfang gesprochen werden kann. Dieser Prozentsatz darf nicht unter 10% Nutzung eines Geräts zu urheberrechtsrelevanten Privatkopien liegen. Bei einer Nutzung, die unter diesem Anteil liegt, entsteht den Urhebern nur ein geringfügiger Nachteil, für den, wie in Erwägungsgrund 35 der EU-Richtlinie 2001/29/EG ausgeführt, keine Vergütung geleistet werden muss.

Eine solch klare Schwelle ist auch notwendig, um eine Ausdehnung der Abgaben auf eine Vielzahl eigentlich für die Urheber irrelevanter Geräte und somit eine unwirtschaftliche Ausweitung des Systems und ebensolchen Verwaltungsaufwand zu vermeiden.

b) Abs. 2 Wegfall des Vergütungsanspruchs

Der Vergütungsanspruch sollte ganz entfallen, wenn bei Geräten erwartet werden kann, dass sie nicht zu Vervielfältigungen nach § 53 RefE benutzt werden, weil sie z.B. gewerblich genutzt werden.

Formulierungsvorschlag:

§ 54 Abs. 2 sollte folgendermaßen ergänzt werden:

„Der Anspruch nach Absatz 1 entfällt, soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass die Geräte oder Speichermedien im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht zu Vervielfältigungen **nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG** benutzt werden.“

Begründung:

Vergütungspflichtig sollen nicht diejenigen Geräte sein, mit denen kopiert wird, sondern nur diejenigen, mit denen nach § 53 UrhG privat kopiert wird. Daher sollte aus Gründen der Klarstellung die vorgeschlagene Einfügung gemacht werden.

3. § 54a RefE Kriterien für Bestimmung der Höhe der Vergütung

a) Streichung von § 54a Abs. 2 Leistungs- und Qualitätsmerkmale

Die Leistungsfähigkeit eines Geräts ist nicht ausschlaggebend für das Ausmaß der Nutzung zum privaten Kopieren – die meisten privat genutzten Geräte werden weniger leistungsfähig sein, als z.B. gewerblich genutzte und trotzdem in höherem Maß zum privaten Kopieren genutzt werden. Die Geschwindigkeit, in der ein Gerät kopiert lässt daher keine Schlüsse auf das Ausmaß zu, in dem dieses Gerät zum privaten Kopieren verwendet wird. Daher ist die Geschwindigkeit für die Festlegung der Vergütungshöhe irrelevant.

Für die Höhe der Vergütung kann es auch keine Rolle spielen, ob die Kopie in Schwarz/Weiß (S/W) oder Farbe hergestellt wird. Eine Kopie ist eine Kopie. Ob S/W oder Farbe macht höchstens bei einem Bild einen Unterschied, was vielleicht bedeu-

tet, dass Farbkopierer mehr für Bilder und S/W Kopierer mehr für Texte verwendet werden. Das kann sich zwar in der Verteilung der Abgaben an die einzelnen Verwertungsgesellschaften niederschlagen, nicht aber ausschlaggebend für die Vergütungshöhe sein. Hier kann lediglich die Anzahl der Privatkopien eine Rolle spielen.

Die konsequente Anwendung des im Referentenentwurf ausdrücklich gewollten für die Vergütungshöhe maßgeblichen Prinzips des Maßes der tatsächlichen Nutzung macht die Nennung und Berücksichtigung von weiteren Merkmalen, die unmöglich zwingende Hinweise auf das Ausmaß der tatsächlichen Nutzung eines Gerätetyps liefern können, überflüssig.

b) § 54a Abs. 3 S. 1 RefE Nennung eines prozentualen Deckels

Eine wirksame Begrenzung der Abgabenhöhe nach oben und damit Planungssicherheit für die Hersteller und Importeure fehlt. Die in § 54 vorgeschlagenen Kriterien zur Vergütungshöhe sowie die Erläuterungen in der Begründung (beispielhafte prozentuale Abgaben als Richtwert) sind zwar hilfreich, schaffen aber keine Rechtssicherheit¹. Vielmehr ist im Gesetzestext eine klare prozentuale Obergrenze erforderlich. Nur so kann Rechtssicherheit und Wettbewerbsfähigkeit zu anderen Ländern erhalten bleiben. Andere EU Mitgliedsländer wie Italien oder Portugal machen vor, dass eine prozentuale Obergrenze gesetzlich machbar und in der Praxis durchführbar ist. Die genannten Preisbeispiele sind außerdem zu hoch. Abgaben von bis zu 10 % sind nicht tragbar. Die Geräte wären mit einer Preiserhöhung von 10 % nicht mehr verkäuflich. Eine Umleitung von Einkaufsströmen ins europäische Ausland (Stichwort „e-commerce“) und die Abwanderungen von Unternehmen sind die Folge. Wir schlagen daher eine prozentuale Obergrenze im unteren einstelligen Prozentbereich vor (2-3 %). In der Begründung sollte ein klares Rechenbeispiel (z.B. anhand eines Multifunktionsgeräts) angegeben sein, wie auf Basis der Umfragewerte die Abgabenhöhe ermittelt und gegebenenfalls anhand des Limits korrigiert werden soll.

c) Streichung von § 54a Abs. 3 S. 2 RefE Verbrauchsmaterialien bzw. Ersetzung durch Regelung ohne Verbrauchsmaterialien

Eine Streichung von Satz 2 ist erforderlich, weil diese Regelung wettbewerbsverzerrend ist und zu einer schweren Benachteiligung der Hersteller von Geräten und Verbrauchsmaterialien im Verhältnis zu Drittanbietern von Verbrauchsmaterialien führt und zudem sachlich und systematisch nicht zu rechtfertigen ist.

Auf dem Markt für Folgeprodukte im Allgemeinen und Verbrauchsmaterialien im Besonderen besteht erheblicher Wettbewerb. Er ist mit vielen, insbesondere mittelständischen und kleinen Anbietern unübersichtlich. Produkte von großen Anbietern wie z.B. Geha und Pelikan und zahlreichen anderen Drittanbietern werden dem Verbraucher heutzutage prominent ausgestellt und in jedem herkömmlichen Retailmarkt oder Fachgeschäft angeboten². Folglich ist festzustellen, dass die Gerätehersteller selbst gar nicht den gesamten Bedarf für Verbrauchsmaterialien verkaufen. Die Marktanteile von Drittanbietern liegen bei mindestens 25 %³, im direkten Vertriebsbereich teilweise deutlich höher. Die Anfrage von Alternativprodukten in öffentlichen und privaten Ausschreibungen ist ohne-

¹ In der Begründung zum Gesetzesentwurf wird konstatiert: „Die Höhe der Pauschalvergütung je Geräte wird durch die gesetzliche Maßgaben begrenzt“, vgl. S. 18, letzter Absatz). In § 54 werden allerdings nur Kriterien zur Bemessung der Vergütungshöhe aufgestellt, eine Begrenzung erfolgt nicht.

² Siehe Abbildung in Anlage 1.

³ Quelle: GfK (siehe Chart in Anlage 1)

hin seit langem die Regel. Angesichts des großen Marktes von Drittanbietern würde es eine massive Wettbewerbsverzerrung darstellen, nur die Hardwarehersteller und deren Umsatz in der vorgeschlagenen Weise zu belasten. Dadurch würden gerade diejenigen, die den Eintritt in den Sekundärmarkt erst ermöglichen, im Vergleich zu Drittanbietern klar benachteiligt. Unklar bleibt dabei auch, wie sich eine solche Abgabe auf den wachsenden Markt von Nachfüll-Angeboten (so genannte „Refill-kits“) auswirken soll.

Typischerweise werden identische Verbrauchsmaterialien für verschiedene Geräte eingesetzt. Dabei handelt es sich oftmals um Geräte, deren urheberrechtliche Relevanz ganz unterschiedlich zu bewerten ist (z.B. Telefax, Kopierer, Multifunktionsgerät, Drucker, Foto-Drucker). Dies würde die Einkalkulation in den Gerätepreis zusätzlich erschweren und eine Abgrenzung zu den Vervielfältigungsgeräten untereinander und deren Folgeprodukte unmöglich machen.

Daher ist die Regelung des § 54 Abs. 3 Satz 2 UrhG RefE nicht haltbar. Um sicher zu stellen, dass die Urheber auch dann einen angemessenen Ausgleich erhalten, sollten Geräte einmal weit unter Wert verkauft werden (z.B. im Bundle mit anderen Geräten oder Leistungen), könnte man stattdessen festschreiben, dass in solchen Fällen der wahre Warenwert des Geräts als Maßstab für die angemessene Vergütung gilt. Ausführlichere Argumente gegen die Einbeziehung der Verbrauchsmaterialien in das Vergütungssystem sind in der beigefügten gesonderten Stellungnahme speziell zu diesem Punkt aufgeführt.

d) § 54 a Abs. 4 RefE

Hier wäre eine Klarstellung in der Begründung sinnvoll, dass die so genannten Multifunktionsgeräte oder All-in-ones Beispiele für einen der hier genannten Fälle und nicht mit klassischen Kopiergeräten gleichzusetzen sind.

4. § 54d RefE Meldepflicht

Der § 54d RefE zur Meldepflicht sollte wie folgt ergänzt werden.

Formulierungsvorschlag:

„Wer Geräte oder Speichermedien, **für die ein gültiger Vergütungssatz besteht**, in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54g Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum 10. Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.“

Begründung:

Die momentane Fassung des Paragraphen ist zum einen zu weit, weil sie sich ganz allgemein auf alle Geräte und Speichermedien bezieht. Gemeint sein können dagegen nur die vergütungspflichtigen Geräte. Da zukünftig nicht mehr die Bestimmtheit, sondern die nennenswerte tatsächliche Nutzung zum privaten Kopieren ausschlaggebend für die Vergütungspflicht sein soll, passt auch nicht mehr die Einschränkung aus § 54f UrhG alter Fassung.

Ein Hinweis, dass nur Geräte oder Speichermedien, die nach § 54 UrhG RefE vergütungspflichtig sind, wäre nicht ausreichend. Da die tatsächliche Nutzung anders als die Bestimmtheit eines Geräts nicht mehr im Vorhinein, sondern erst nach einer gewissen Verbreitung der Geräte im Markt herausgefunden werden kann, wären die Hersteller und Importeure einer erheblichen Rechtsunsicherheit ausgesetzt, welche neuen Geräte sie melden müssen und welche

nicht. Um zu vermeiden, dass sie Gefahr laufen, nachträglich mit der Sanktion der doppelten Vergütung belegt zu werden, müssten sie alle Geräte melden, bei denen auch nur die Möglichkeit besteht, dass sie zum Kopieren genutzt werden. Das würde einen unnötigen Verwaltungsaufwand bedeuten, der den Unternehmen nicht zugemutet werden kann und auch nicht im Interesse der Verwertungsgesellschaften ist. Rechtssicherheit ist dagegen gegeben, wenn die Meldepflicht von einem veröffentlichten und gültigen Tarif abhängt.

5. § 54c RefE Vergütungspflicht für Betreiber

Wir geben zu Bedenken, dass sich durch die Zusammenlegung von § 54 und 54a UrhG alte Fassung zum neuen § 54 nicht nur eine erhebliche Ausweitung der Leermedienabgabe, sondern auch eine möglicherweise nicht in diesem Umfang gewollte Ausweitung der Betreiberabgabe ergibt. Diese betraf bisher lediglich Kopiergeräte, die in diesen Einrichtungen betrieben wurden. Zukünftig wäre auch eine zusätzliche Betreiberabgabe auf alle bereitgestellten Geräte möglich, die nach § 54 abgabepflichtig sind – also auch auf Geräte, die gar nicht allein kopieren können, sondern unter Umständen nur im Zusammenwirken mit anderen Geräten, aber auch Audio- und Videogeräte. Angesichts der zunehmenden Zahl privater Kopiergeräte jeder Art verlieren die öffentlich aufgestellten Geräte zunehmend an Bedeutung, so dass eine Ausweitung der Betreiberabgabe auf weitere Geräte nicht sinnvoll erscheint.

6. § 54e UrhG alte Fassung Hinweispflicht auf Rechnungen

Abs. 1 des im Referentenentwurf gestrichenen § 54e UrhG alte Fassung muss sinngemäß wieder in das Gesetz aufgenommen und so formuliert werden, dass die Vorschrift für alle vergütungspflichtigen Geräte gilt.

Die Ausweisung der Urheberrechtsabgaben auf der Rechnung ist notwendig, um die Akzeptanz der Abgaben bei Zwischen- und Einzelhandelsketten zu fördern und um die flächendeckende Abführung der Abgaben besser durch die Marktteilnehmer selbst kontrollieren lassen zu können. Außerdem ist die Ausweisung der Abgabe auf der Rechnung essentiell, um die Rückerstattung von Abgaben, die auf bereits in Deutschland in Verkehr gebrachte und dann wieder exportierte Geräte zu ermöglichen. Gegenüber dem Endverbraucher ist die Ausweisung aus Transparenzgründen ebenfalls notwendig. Verwertungsgesellschaften und Industrie sowie die Verbraucherseite sind sich einig, dass die Ausweisung der Abgabe sinnvoll ist, die sich im Bereich der Reprographiegeräte bewährt hat, wo sie in dieser Form auch schon bislang bestand.

Formulierungsvorschlag:

„In allen Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte nach § 54 Abs. 1 ist die auf das Gerät entfallende Urhebervergütung auszuweisen.“

7. § 13a Urheberrechtswahrnehmungsgesetz RefE

a) § 13a Abs. 1 UrhWG RefE Konsultationspflicht vor Tarifveröffentlichung

Die Verwertungsgesellschaften stellen Tarife auf (§ 13b neu Abs. 1 UrhWG). Dabei können sie frei entscheiden, für welches Gerät sie eine Abgabe verlangen, wie zwischen verschiedenen Geräten differenziert werden soll, wann sie die Abgabe verlangen, welche Vergütungshöhe sie als angemessen ansehen etc. Verhandlungen sind im Vorfeld nicht vorgesehen. Die empirischen Untersuchungen können sie eigenständig in Auftrag

geben, ohne sich mit der Industrie absprechen zu müssen. Es ist unwahrscheinlich, dass die auf diesem Wege erstellten Studien von den Betroffenen anerkannt werden.

Diese Vorgehensweise entspricht in keiner Weise dem im Referentenentwurf mehrfach genannten Ziel, dass die Parteien die Tarife zukünftig selbst aushandeln sollen. Natürlich ist es den Verwertungsgesellschaften unbenommen, dennoch die Industrie vorher zu konsultieren. Dies hängt aber allein vom Willen der Verwertungsgesellschaften ab. Zwar wurden in der Vergangenheit teilweise Verhandlungen im Vorfeld durchgeführt, allerdings war dies nicht zwingend. Wenn durch das neue Gesetz ein Übergang von der staatlichen Regulierung zur Selbstregulierung erfolgen soll (vgl. Begr. S. 66 Abs. 2), dann müssen auch entsprechende Vorkehrungen gesetzlicher Art getroffen werden. Ansonsten kommt den Verwertungsgesellschaften eine nicht akzeptable Entscheidungsgewalt zu. Die Folge wird sein, dass es in den meisten Fällen sofort zu einem Schiedsverfahren kommen wird.

Um dieses Szenario zu vermeiden, müssen die Verwertungsgesellschaften die Industrie vor Aufstellung eines Tarifs konsultieren. Dies sollte in § 13a gesetzlich festgeschrieben werden. Eine Verpflichtung zur Konsultation der Industrie würde den Kommunikationsprozess zwischen den Verhandlungspartnern fördern und die Chance erhöhen, Gutachten gemeinsam einzuholen und abzustimmen. Die Einholung eines gemeinsamen Gutachtens fördert Anerkennung des Gutachtens durch beide Seiten und führt bestenfalls zu einer schnellen Einigung, während es im schlechtesten zumindest die Kosten im Streitfall verringert.

Die maßgebliche tatsächliche Nutzung ist durch empirische Untersuchungen zu ermitteln, die zu veröffentlichen sind. (§ 13a Abs. 1 S. 1; Begr. S. 65/66). Dazu muss klargestellt werden, dass die empirischen Untersuchungen zwingende Voraussetzung für das Aufstellen eines gültigen Tarifes sind.

b) § 13a Abs. 2 UrhWG RefE Übergangsregelung

Soweit Tarife nicht bestehen, gelten die in der Anlage zu § 54d Abs. 1 des Urheberrechtsgesetzes in der bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes geltenden Fassung bestimmten Sätze als angemessene Vergütung nach § 54 des Urheberrechtsgesetzes weiter. (§ 13a Abs. 2; Begr. S. 66 2. Abs.) Diese Regelung ist besonders bedenklich, weil sie bedeuten könnte, dass die Verwertungsgesellschaften überall dort, wo nach den neuen Vergütungsregeln niedrigere Vergütungssätze zu erwarten sind, keine Tarife aufstellen, sondern die alten Vergütungssätze anwenden können und nur dort, wo die alten Vergütungssätze nicht anwendbar oder mutmaßlich niedriger sind, tätig werden könnten. Es ist andererseits nicht klar, ob die Industrie ihrerseits die Verwertungsgesellschaften zur Aufstellung eines Tarifes zwingen kann.

Notwendig ist eine Klarstellung, dass die neuen Kriterien für die Vergütungshöhe auch auf die alten Vergütungssätze anzuwenden sind und dass die Industrie die Überprüfung der alten Sätze durch die Schiedsstelle erzwingen kann. Zwar scheinen die Verfasser des Referentenentwurfs davon ausgegangen zu sein, dass die alten Vergütungssätze ebenfalls anhand der neuen Kriterien zur Festlegung der Vergütungshöhe überprüft und geändert werden können. Dies geht jedoch aus dem Text nicht hervor. Solange in § 13a Abs. 2 UrhWG RefE nur steht, dass die Sätze als angemessene Vergütung gelten, soweit Tarife nicht bestehen, ist zu befürchten, dass die Schiedsstelle die Angemessenheit dieser alten gesetzlichen Vergütungssätze gar nicht überprüft.

- c) In der Begründung zu § 13a Abs. 2 UrhWG RefE sollte klargestellt werden, dass für gewerblich genutzte und privat genutzte Geräte die Untersuchungen zur tatsächlichen Nutzung zunächst gesondert durchgeführt werden sollen und dementsprechend auch getrennt ermittelt werden muss, ob und in welcher Höhe eine Kategorie vergütungspflichtig ist. Dies ist notwendig, um sicherzustellen, dass Geräte, die nicht in nennenswertem Umfang zum privaten Kopieren benutzt werden, auch tatsächlich aus der Vergütungspflicht ausgenommen werden können. Wird z.B. eine Geräteart in gewerblichen und behördlichen Umfeld praktisch nicht zum privaten Kopieren genutzt, sollten die dort genutzten Geräte nicht deswegen vergütungspflichtig werden, weil dieselben Geräte im privaten Umfeld in nennenswertem Umfang zum Kopieren benutzt werden. Es sei denn die Parteien einigen sich aus Praktikabilitätsgründen darauf, die Abgabe auf alle Geräte dieser Gattung umzulegen. Dies sollte aber der Entscheidung der Parteien im Einzelfall vorbehalten bleiben. Grundsätzlich sollte von der getrennten Beurteilung ausgegangen werden, um zu verhindern, dass kleine und mittelständische Unternehmen sowie Behörden, die gar keinen Gebrauch von § 53 UrhG machen können, durch die Abgaben mitbelastet werden.

Praktisch gehandhabt werden kann diese Unterteilung dadurch, dass Hersteller und Importeure im Zweifel nachweisen müssen, dass sie Geräte an einen gewerblichen Endnutzer verkauft haben. Für Fälle, in denen Geräte durch Zwischenhandlungsstufen gehen, wäre eine Regelung wie schon heute bei den Exporten denkbar, nach der die Abgaben zurückerstattet werden, wenn nachgewiesen wird, dass Geräte an einen gewerblichen Endkunden verkauft wurden. Wenn – wie unter Nr. 5 oben gefordert – die Pflicht zur betragsmäßigen Ausweisung der Abgaben auf der Rechnung eingeführt wird, ist die Abwicklung der Rückerstattung bzw. der Nachweis im Zweifelsfall anhand von Rechnungen nicht problematisch.

8. § 14 UrhWG RefE

§ 14 Abs. 3 UrhWG RefE Die Industrie sollte auf jeden Fall Beisitzer benennen können, nicht nur, wenn das Bundesministerium der Justiz einen Vorsitzenden für einen einzelnen Streit beruft. Die Einsetzung eines ad hoc Vorsitzenden sollte auf Antrag einer der Parteien zwingend erfolgen, wobei sich die Parteien idealer Weise schon im Vorfeld auf einen Kandidaten einigen sollten und dementsprechend beide die Einsetzung dieses ad hoc Vorsitzenden beantragen könnten. Wird eine solche Regelung nicht festgeschrieben sind die Parteien allein auf den Goodwill des Ministeriums angewiesen und es besteht die Gefahr, dass doch wieder nur die Schiedsstelle über dringende Fälle entscheidet.

Die Beisitzer sollten außerdem ein Stimmrecht bekommen, weil sonst die Akzeptanz von Schiedsstellenentscheidungen nach wie vor nicht besonders hoch wäre. Um die Entscheidungsfähigkeit der Stelle sicher zu stellen, reicht es aus, wenn die Stimme des Vorsitzenden im Zweifelsfall den Ausschlag gibt. Den Beisitzern von vornherein kein Stimmrecht einzuräumen läuft dem eigentlichen Sinn der Beisitzer, zur höheren Akzeptanz der Entscheidung beizutragen, entgegen. Außerdem wäre der Fall denkbar, dass sich die Beisitzer auf eine Lösung einigen, die der Vorsitzende nicht befürwortet. Für diesen Fall müssen sie den Vorsitzenden überstimmen können.

9. Berichtspflicht für Verwertungsgesellschaften gegenüber den Zahlungsverpflichteten der Pauschalabgaben

Es sollte eine Verpflichtung der Verwertungsgesellschaften eingeführt werden, die zahlende Industrie über ihre Einnahmen aus der Pauschalvergütung, die Anzahl der gemeldeten Geräte sowie die Erfassung der Hersteller und Importeure der Geräte- und Medienindustrie zu den gemeldeten Stückzahlen zu informieren. Momentan sind die Verwertungsgesellschaften teilweise sehr zurückhaltend, was diese Informationen angeht. Dies wird teilweise damit begründet, dass sie keine solchen Auskünfte an den Gesamtvertragspartner erteilen dürfen, teilweise damit, dass es diesen nichts angehe, wie hoch die Einnahmen aus der Pauschalvergütung seien.

10. Kostenneutralität des Entwurfs

Es ist nicht zu erwarten, dass sich der Entwurf kostenneutral für die öffentlichen Haushalte auswirken wird. Vor allem für Behörden, die eine Vielzahl an digitalen Bürogeräten benötigen, entsteht eine erhebliche Mehrbelastung, wenn auch gewerblich und behördlich genutzte Geräte mit Pauschalabgaben belegt sollen.

B. § 106 Abs. 1 S. 2 RefE STRAFLOSIGKEIT FÜR RECHTSWIDRIGE VERVIELFÄLTIGUNGEN ZUM PRIVATEN GEBRAUCH

Der neue § 106 Abs. 1 S. 2 RefE kommt einem Freibrief für Piraterie im Heimbereich nahe und kann vor allem im Hinblick auf Software nicht gewollt sein. Bei Software ist grundsätzlich nur eine Sicherungskopie erlaubt, nicht mehrere Kopien. Das ist jedem Softwarenutzer auch geläufig. Gleichzeitig greifen hier nicht der gesetzliche Schutz der technischen Schutzmaßnahmen und die entsprechenden Strafen im Falle der Umgehung. Mit der vorgesehenen Regelung würde faktisch eine Privatkopie für Software eingeführt. Zwar führt die geplante Neuregelung nicht zur zivilrechtlichen Zulässigkeit von „Privatkopien“ von Software. Gleichwohl führt die Strafflosigkeit von rechtswidrigen Vervielfältigungen in geringer Anzahl zum eigenen privaten Gebrauch zu einer Bagatellisierung von Urheberrechtsverletzungen, so dass diese Strafausschließung zumindest in der öffentlichen Wahrnehmung der Einführung einer Privatkopie gleichkommt.

Der bestehende § 106 UrhG ist sehr wichtig für die Softwarehersteller im Kampf gegen die Piraterie. Die Strafbarkeit ist ein wichtiges Mittel, entsprechendes Bewusstsein auch im privaten Bereich zu erhalten bzw. zu schaffen. Demgegenüber wäre die Strafflosigkeit für rechtswidrige Vervielfältigungen nicht geeignet, mehr Bewusstsein für den Wert geistigen Eigentums und den Unwert rechtswidriger Vervielfältigungen zu schaffen.

C. AUSKUNFTSPFLICHTEN VON VERMITTLERN

Hinsichtlich des in der Arbeitsgruppe „Rechtsdurchsetzung im Internet“ diskutierten Auskunftsanspruchs von Rechteinhabern gegen Provider möchten wir noch einmal auf die bereits gemachten Kompromissvorschläge zur Umsetzung einer solchen Auskunftserteilung verweisen. Wir halten es nicht für sinnvoll, hier auf die Entwicklung der Rechtsprechung zur Auslegung des § 101a zu vertrauen, da diese auf Basis der jetzt existierenden Regelungen keine für alle interessengerechte Lösung schaffen kann. Da bislang nach unserer Kenntnis nur erstinstanzliche Urteile vorliegen, kann auch noch nicht von einer stabilen Rechtsprechungspraxis ausgegangen werden.

D. NEUREGELUNG FÜR UNBEKANNTE NUTZUNGSARTEN

Eine flexiblere Regelung für die Rechtklärung im Hinblick auf noch unbekannte Nutzungsarten ist zu begrüßen. Aus Sicht der BITKOM Mitglieder ist dies insbesondere im Bereich neuer Nutzungsarten von Inhalten im Mobilbereich relevant. Neue Produkte und Nutzungsarten schaffen dort neue Märkte. Der Erfolg dieser Produkte hängt oft davon ab, wie schnell sie auf den Markt gebracht werden können. Komplizierte Rechtklärungsprozesse erschweren die Einführung innovativer Produkte, welche auch für die Urheber zur wichtigen neuen Einkommensquelle werden können. Die Einführung der Handy-Klingeltöne ist ein gutes Beispiel hierfür. Für die GEMA generieren diese einen nennenswerten Anteil des Einkommens aus dem Musikvertrieb.

Berlin, den 12.11.2004

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. (BITKOM) vertritt 1.300 Unternehmen, davon gut 700 als Direktmitglieder, mit ca. 120 Mrd. Euro Umsatz und etwa 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Produzenten von Endgeräten und Infrastruktursystemen sowie Anbieter von Software, Dienstleistungen, neuen Medien und Content. Mehr als 500 Direktmitglieder gehören dem Mittelstand an. BITKOM setzt sich insbesondere für eine Verbesserung der ordnungsrechtlichen Rahmenbedingungen in Deutschland, für eine Modernisierung des Bildungssystems und für die Entwicklung der Informationsgesellschaft ein.

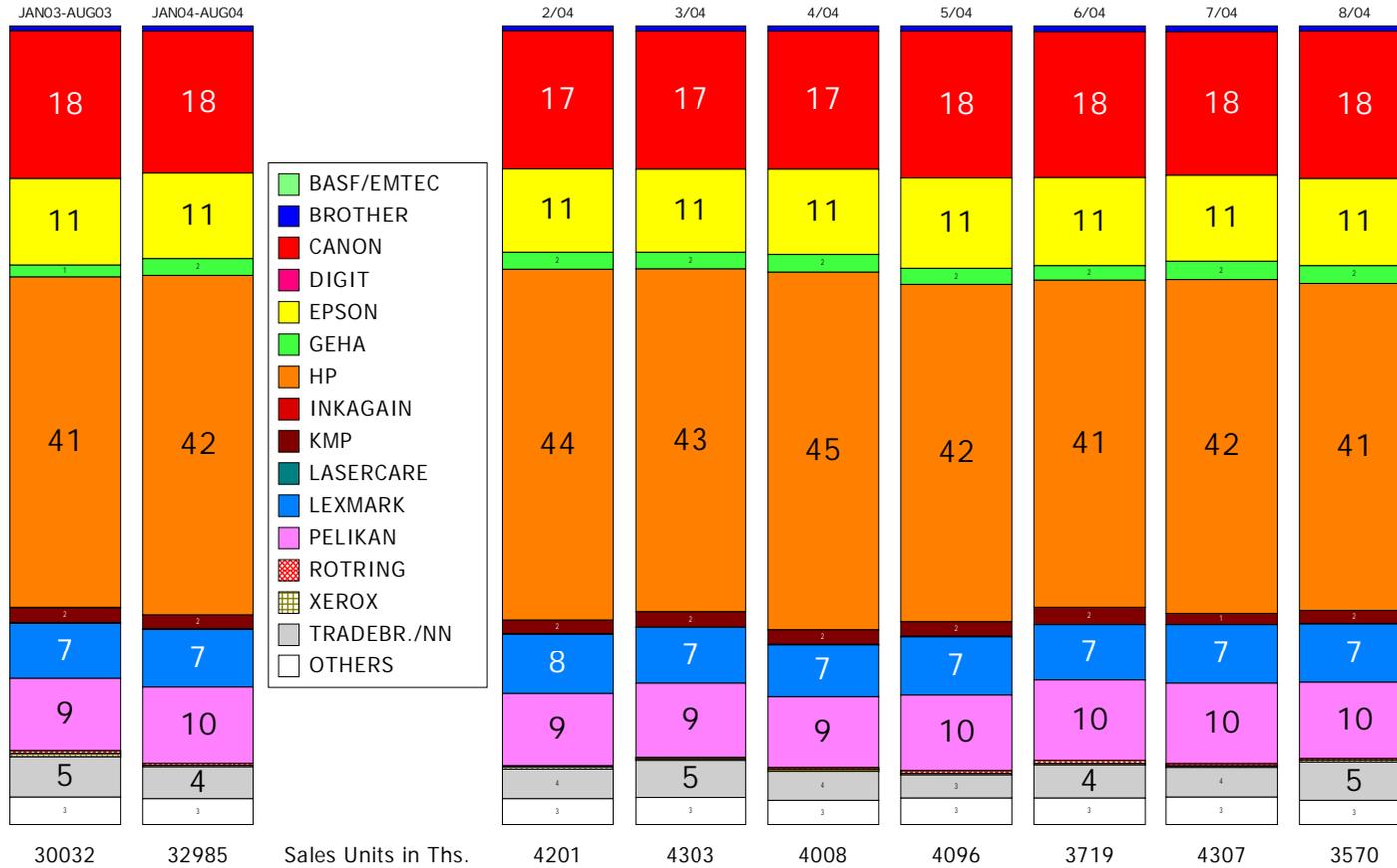
ANLAGE 1



Beispiel für das Warenangebot von Tintenpatronen eines Drittherstellers (hier Geha) im Einzelhandel

Sales Units %
cum. PY:CY + last 7 month

PANELMARKET
INKJET PRINT-CARTRIDGE



© by GfK MS, www.gfkms.com

s:\cobras\BUERO\PRS\PRS0169\CH029051.TXT (004)

Marktanteile Drucker- und Dritthersteller bei Tintenpatronen