

Stellungnahme

zu den Reformvorschlägen der Europäischen Kommission zum Urheberrecht

28. Oktober 2016

Seite 1

Bitkom vertritt mehr als 2.400 Unternehmen der digitalen Wirtschaft, davon gut 1.600 Direktmitglieder. Sie erzielen mit 700.000 Beschäftigten jährlich Inlandsumsätze von 140 Milliarden Euro und stehen für Exporte von weiteren 50 Milliarden Euro. Zu den Mitgliedern zählen 1.000 Mittelständler, 300 Start-ups und nahezu alle Global Player. Sie bieten Software, IT-Services, Telekommunikations- oder Internetdienste an, stellen Hardware oder Consumer Electronics her, sind im Bereich der digitalen Medien oder der Netzwirtschaft tätig oder in anderer Weise Teil der digitalen Wirtschaft. 78 Prozent der Unternehmen haben ihren Hauptsitz in Deutschland, 9 Prozent kommen aus Europa, 9 Prozent aus den USA und 4 Prozent aus anderen Regionen.

Bitkom-Mitglieder sind u.a. Host- und Accessprovider, Onlineplattformen, kleine, mittelständische und große Hersteller und Händler der IT- und Unterhaltungselektronik wie auch Diensteanbieter für audio- und audiovisuelle Inhalte und Medienunternehmen. Urheberrecht bildet daher eines unserer Themenschwerpunkte.

Wir begrüßen es sehr, dass das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) eine breite Konsultation zu den Vorschlägen der EU-Kommission vom 14. September¹ durchführt, um einen Überblick über die unterschiedlichen Interessen in der Debatte zu erhalten. Das BMJV sollte sich mit einer klaren Position intensiv an den nationalen und europäischen Debatten, insbesondere im Ministerrat, beteiligen. Bitkom steht für vertiefende Gespräche im Laufe der Positionierung und der Verhandlungen jederzeit gerne zur Verfügung.

Bundesverband
Informationswirtschaft,
Telekommunikation
und Neue Medien e.V.

Judith Steinbrecher, LL.M.
Bereichsleiterin Gewerblicher
Rechtsschutz & Urheberrecht
Tel.: +49.30.27576-155
j.steinbrecher@bitkom.org

Markus Scheufele
Bereichsleiter Urheberrecht
Tel.: +49.30.27576-154
m.scheufele@bitkom.org

Albrechtstraße 10
10117 Berlin

Präsident
Thorsten Dirks

Hauptgeschäftsführer
Dr. Bernhard Rohleder

¹ siehe [Pressemitteilung der Europäischen Kommission](#) vom 14.9.2016.

Inhalt

Seite

1 Allgemeine Anmerkungen zum zweiten Urheberrechtspaket der Europäischen Kommission	3
2 Versäumte Themen der Europäische Kommission	3
3 Zum Vertrag von Marrakesch	6
4 Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt	6
4.1 Schrankenregelungen, Art. 3 RL-Entwurf	6
4.2 Vergriffene Werke, Art. 7 bis 9 RL-Entwurf	8
4.3 Verfügbarkeit audiovisueller Inhalte auf Video-on-Demand Plattformen, Art. 10 RL-Entwurf	9
4.4 Leistungsschutzrecht für Presseverleger, Art. 11 RL-Entwurf	10
4.5 Verlegerbeteiligung, Art. 12 RL-Entwurf	14
4.6 Nutzung geschützter Inhalte durch Online-Dienste, Art. 13 RL-Entwurf	16
4.7 Faire Vergütung (Urhebervertragsrecht), Art. 14ff RL-Entwurf	17
4.8 Sonstige Bestimmungen	19
5 Verordnung zur Anwendung der Regelungsmechanismen der Satelliten- und Kabelrichtlinie auf bestimmte Nutzungen im Internet	19
5.1 Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern (Ursprungslandprinzip), Art. 2 VO-Entwurf	19
5.2 Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen (Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit), Art. 3 VO-Entwurf	20
6 Überlegungen der Europäischen Kommission zur Rechtsdurchsetzung	25

1 Allgemeine Anmerkungen zum zweiten Urheberrechtspaket der Europäischen Kommission

- Mit dem zweiten Urheberrechtspaket vom 14. September 2016 setzt sich die EU-Kommission zwar zum Ziel, nach umfassenden Konsultationen nun endlich das Urheberrecht in die digitale Welt zu führen, geht die eigentlichen Probleme des Urheberrechts in der digitalen Welt, wenn überhaupt, dann nicht ausreichend an.
- Insbesondere der Richtlinienentwurf über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (im Folgenden „RL-Entwurf“) ist ersichtlich davon geprägt, im Vorfeld sehr vernehmlich artikulierte Partikularinteressen wie z.B. zum Leistungsschutzrecht für Presseverleger umfassend zu berücksichtigen. Die Vorschläge der Kommission blockieren durch rückwärtsgewandte Regelungen innovative neue Dienste und schaden dem Informationsinteresse. Vor allem geht damit ein politisches Risiko für die gesamte Reforminitiative einher und wird verabsäumt, umfassend einen Ausgleich aller berechtigten Interessen herbeizuführen, der zur Nutzung der Chancen der digitalen Wirtschaft und Gesellschaft ermutigt.
- In einzelnen Bereichen werden erforderliche Regelungen nicht getroffen (so z.B. keine Reform des veralteten Pauschalabgabensystems), in anderen Bereichen Schrankenregelungen so eng konzipiert (etwa beim so genannten Text-and-Data-Mining), dass damit die Sorge vor erheblichen Folgeschäden gerade für die digitale Wirtschaft und die Wettbewerbsfähigkeit Europas verbunden werden muss.
- Die vorgeschlagene Verordnung zur Weiterübertragung von TV-/Rundfunk-Programmen (im Folgenden „VO-Entwurf“) ist materiell ein notwendiger und längst überfälliger Schritt in die richtige Richtung, bedarf jedoch, wenn der digitale Binnenmarkt, die kulturelle Vielfalt in Europa und der grenzüberschreitende Zugang für Verbraucher nachhaltig fördern werden soll, deutlicher Überarbeitung. Auch ist naheliegender als Rechtsakt eine Richtlinie vorzusehen.

2 Versäumte Themen der Europäischen Kommission

Ohne den Anspruch der Vollständigkeit zu erfüllen möchten wir einige Themen aufgreifen, zu denen die Europäische Kommission versäumt hat Regelungsvorschläge zu unterbreiten:

Urheberrechtliche und technische Umsetzung von Internet-PVRs

Die Europäische Kommission versäumt es sowohl in der Verordnung zur Online-Nutzung als auch in der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt eine gesetzliche Grundlage dafür zu schaffen, nach der Internet PVR (private video recorder) -Dienste die Möglichkeit hätten, eine Masterkopie eines jeden audiovisuellen Werkes anzufertigen. Aktuell funktionieren nach deutscher Rechtslage Internet-gestützte PVR-(private-video-recording-)Dienste in Ansehung der einem Nutzer eröffneten Privatkopie-Option so, dass auf dessen Wunsch eine jeweils eigene Privat-

kopie erstellt wird. Im Interesse der Datenmenge und der Rechenkapazität wäre es ökonomischer aber auch ökologisch sinnvoller, wenn nicht für jeden Nutzer eine Kopie erstellt werden würde, sondern der Kunde die Möglichkeit hat, individuell auf eine Masterkopie zuzugreifen. In Mitgliedstaaten mit Privatkopieschranke weichen zum einen die Voraussetzungen für deren Heranziehung teilweise erheblich ab, zum anderen erfolgt eine andere, zu derjenigen des deutschen Bundesgerichtshofs² teils diametrale Betrachtung der Fragen, ob und gegebenenfalls welche Rechte betroffen sein können. Vielfach herrscht große Rechtsunsicherheit, die zu erheblichen Schwierigkeiten führt, diese oder eine ähnliche Funktion den Nutzern zur Verfügung zu stellen – und dies unter Umständen selbst dann, wenn eine Vergütung der Rechteinhaber ohnehin erfolgt. Hier bedarf es einer einheitlichen Vorgabe durch den europäischen Gesetzgeber, mit der dem Verbraucher der Zugriff auf eine „Privatkopie“ in Form einer Masterkopie ermöglicht wird. Dieser Zugriff sollte unabhängig davon möglich sein, in welchem Mitgliedsstaat sich der Verbraucher befindet, d.h. auch hier ist der grenzüberschreitende Zugang zu gewährleisten.

Um gesetzgeberisch eine im europäischen Binnenmarkt einheitliche Regelung zu schaffen, sollte der Regelungsgehalt aus Art. 3 des Verordnungsentwurfs (Verwertungsgesellschaftspflicht bei der Lizenzierung der Weitersendung über Distributionswege wie Satellit, Terrestrik und Internet) auch die oben genannte Nutzung als Annex-Nutzung (oder „ancillary online service“) mit einbeziehen. Damit würde lediglich geregelt, dass das Nutzungsrecht, auf dessen Basis der Weitersende-Dienst für den Zweck der bisherigen Privatkopie eine Masterkopie des TV-Programms erstellen darf, verwertungsgesellschaftspflichtig ist.³ Eine Ausweitung des Territorialitätsprinzips geht damit nicht einher.

Sollte diese ökologisch dringend gebotene Lösung politisch nicht durchsetzbar sein, so bedarf es zumindest in den Vorgaben zur Privatkopieschranke einer Klarstellung, dass der Zweck der Privatkopie auch damit erreicht werden kann, dass der Verbraucher (grenzüberschreitenden) Zugriff auf eine vom Onlinedienst bereitgestellte Masterkopie hat.

Umfang des Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung

Es sollte gesetzgeberisch eine Klarstellung der „Vervielfältigung“ im Sinne des Art. 2 der InfoSoc-Richtlinie⁴ erreicht werden, um den technischen und wirtschaftlichen Gegebenheiten heutiger digitaler Mediennutzung gerecht zu werden. Dabei muss gelten, dass Vervielfältigungen, die als rein technische Vorbereitungshandlung für die Abrufnutzung vorgenommen werden, die nicht unter die Schranke von Art. 5 Abs. 1 der InfoSoc-Richtlinie fallen und die keine eigenständig ökonomische Bedeutung

² BGH I ZR 152/11 („Internetvideorekorder II“).

³ Vgl. dazu auch unsere Kommentierung in Ziffer 5.2 (Seite 22f).

⁴ Richtlinie 2001/29/EG.

haben, keine urheberrechtlich relevante Nutzung darstellen. Damit würde auch das gravierende Problem der „split copyrights“ behoben.

Urheberrechtliche Abgaben

Auch hat es die Europäische Kommission versäumt, zum Thema der Urheberrechtsabgaben eine Harmonisierung herbeizuführen.

Das System der gerätebezogenen urheberrechtlichen Abgaben zur Kompensation von Privatkopien ist ein europäischer Flickenteppich. In jedem Land der EU existieren andere Regelungen und Praktiken. Teilweise werden Abgaben auf Geräte, Speichermedien und das kostenpflichtige Kopieren (Copyshops) wie in Deutschland erhoben. Teilweise gibt es nur Abgaben auf den Speicher, aber nicht direkt auf die Geräte. Schließlich gibt es Länder, die sich von der gerätebezogenen Abgabe ganz verabschiedet und staatliche Fonds zur Finanzierung des Ausgleichs eingerichtet haben. In den Ländern, in denen das System einer gerätebezogenen Abgabe besteht, werden die Tarife völlig unterschiedlich festgelegt: Über staatliche Kommissionen, durch Verhandlung der Betroffenen oder durch Einbeziehung einer Schiedskommission. Produkte, die in einem Land abgabepflichtig sind, unterliegen in einem anderen Land u.U. keiner Abgabe, Tarife variieren im Übrigen teilweise um ein Vielfaches.

Das Thema hat Einfluss auf die Entwicklung, den Vertrieb und den Handel von mehreren Milliarden Produkten in der EU pro Jahr. Betroffen sind nahezu alle kopierfähigen Geräte und Speichermedien, die der Verbraucher täglich in den Händen hält: Smartphones, Tablets, PCs, USB-Sticks, Speicherkarten, mp3-Player etc. Es führt zu erheblichen Handelshemmnissen und Wettbewerbsverzerrungen im Binnenmarkt, erzeugt Rechtsunsicherheiten und Intransparenz für den Verbraucher. Das nachfolgende Beispiel verdeutlicht den Aufwand, der durch die inkohärenten Systeme in der EU entsteht:

Jedes importierte Gerät oder Speichermedium muss der jeweiligen nationalen Verwertungsgesellschaft einzeln gemeldet und eine Abgabe gezahlt werden. Wird das Produkt wieder exportiert, muss ein Antrag auf Exportrückerstattung gestellt werden. Gibt es in dem Land, in welches das Produkt exportiert wird, ebenfalls Pauschalabgaben, muss dort wiederum eine Meldung und Zahlung erfolgen.

Die Probleme sind nicht neu. Die EU-Kommission hat hierzu bereits im Jahr 2006 eine Konsultation durchgeführt, der weitere folgten. Der im Auftrag der EU-Kommission tätige Mediator und ehemalige Justizkommissar Antonio Vitorino stellte im Jahr 2013 dringenden Handlungsbedarf fest und gab konkrete Handlungsempfehlungen ab. In einer erneuten Konsultation u.a. zu diesem Thema erhielt die EU-Kommission im Jahr 2014 zahlreiche Verbesserungsvorschläge. Eine Entscheidung schob diese jedoch stets auf. Mangels harmonisierender Regelungen wurde der Europäische Gerichtshof (EuGH) unzählige Male angerufen, um die zugrunde liegende Urheber-

rechtsrichtlinie von 2001 verbindlich auszulegen. Es folgten Entscheidungen insbesondere zu dem Aspekt, wer die Abgabe am Ende zu tragen habe (nach richtiger Ansicht des EuGH der Verbraucher). Die Entscheidungen stellten aber lediglich punktuell Harmonisierungen dar. Offen sind noch wesentliche Fragen nach der Definition von „harm“ bzw. wie der gerechte Ausgleich zu berechnen ist, wie die Belange von in Anspruch genommenen Dritten angemessen berücksichtigt werden können, wie der Verbraucher über seine mittelbare Zahlung informiert werden soll etc.

— Es wäre daher dringend notwendig, dass der europäische Gesetzgeber hierzu harmonisierende Regelungen trifft.

Bessere Transparenz

— Es mangelt in Europa weiterhin an einer umfassenden Datenbank dazu, welche Rechte von wem für welchen Nutzungsumfang wahrgenommen werden. Die bisherigen Maßnahmen auf europäischer Ebene (z.B. Richtlinie zur kollektiven Rechtewahrnehmung⁵) haben bisher nicht ausgereicht, um entsprechende Informationen verfügbar zu machen. Im Gegenteil führt der immer größere Wettbewerb in der Rechtewahrnehmung zu einer Aufspaltung der Rechte und einer noch größeren Intransparenz. Diese Intransparenz führt dazu, dass Rechte erst mit großer zeitlicher Verzögerung angefragt und eingeräumt werden können und Vergütungen entsprechend verzögert bei den Urhebern ankommen. Hier sind die Rechteinhaber in der Pflicht, ihre Rechte transparent darzustellen. Der europäische Gesetzgeber sollte diese Transparenz genauso stark fördern, wie es die Europäische Kommission mit dem Vorschlag eines Auskunftsanspruches in Art. 14 des RL-Entwurfs hinsichtlich der Nutzungen tut.

3 Zum Vertrag von Marrakesch

Mangels unmittelbarer Betroffenheit sieht Bitkom aktuell keinen Bedarf, die Umsetzung des Vertrages von Marrakesch zu kommentieren, behält sich jedoch jeglichen Vortrag dazu vor.

4 Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt

4.1 Schrankenregelungen, Art. 3 RL-Entwurf

Die Europäische Kommission schlägt mit Art. 3 des RL-Entwurfs vor, eine für die EU-Mitgliedstaaten verpflichtende Schranke für Text and Data Mining Anwendungen zu

⁵ Richtlinie 2014/26/EU.

implementieren. Auf Basis dieser Schranke soll die Vervielfältigung und Entnahme von urheberrechtlich geschützten Inhalten, die im Internet legal zugänglich sind, zu Forschungszwecken auch ohne Einwilligung des Rechteinhabers möglich sein. Auf diese Schrankenregelung sollen sich nur „research organisations“ berufen können. „Research organisations“ werden in Art. 2 Abs. 1 wie folgt definiert: „a university, a research institute or any other organisation the primary goal of which is to conduct scientific research or to conduct scientific research and provide educational services.“ Ein zu kompensierender Schaden entsteht nach Auffassung der Europäischen Kommission bei den Rechteinhabern nicht (vgl. Erwägungsgrund 13).

Die Europäische Kommission setzt sich mit dem Regelungsvorschlag zum Ziel, Forschungseinrichtungen Text and Data Mining im Interesse der Forschungsergebnisse zu ermöglichen, ohne durch aufwändige Rechtklärung gehemmt zu werden.

Grundsätzlich unterstützt Bitkom die Zielsetzung der Kommission, Anwendungen wie Text and Data Mining, die in Zeiten von Industrie 4.0 und Big Data nicht wegzudenken sind, zu fördern. Jedoch scheint die Europäische Kommission zu verkennen, welchen kleinen Anwendungsbereich sie mit Art. 3 des RL-Entwurfs regelt und welchen immensen Anwendungsbereich von Text and Data Mining sie gleichzeitig außen vorlässt und in eine Rechtsunsicherheit entlässt.

Text and Data Mining Technologien werden in den unterschiedlichsten Diensten und unterschiedlichsten Branchen eingesetzt und gewinnen an immer größerer Bedeutung. Textmining dient der Analyse großer Textbestände, aber auch im Finanzsektor, im Marketingbereich, bei der Webanalyse werden entsprechende Technologien eingesetzt. Selbst Spamfilter basieren auf derartigen Technologien. Dienste wie Spracherkennung, Suchmaschinen oder auch Übersetzungsprogramme bedienen sich ebenfalls solcher Technologien. Die Vorstellung, dass diejenigen Unternehmen oder Einrichtungen, die derartige Technologien anwenden, im Vorfeld urheberrechtlich geschützte Inhalte identifizieren und etwaige Rechtklärungen vornehmen, ist undenkbar und nicht praxismäßig; in der Rechtsprechung finden sich bislang keine Ansätze, die eine Notwendigkeit für ein entsprechendes Vorgehen klar bestätigen würden. Die InfoSoc-Richtlinie sieht zwar in Art. 5 Abs. 1 eine Schranke für flüchtige oder begleitende Vervielfältigungshandlungen vor. Darüber hinaus steht bei den o.g. Technologien das einzelne Wort im Vordergrund der Analyse und nicht das urheberrechtlich geschützte Wort. Jedoch birgt der aktuelle Regelungsvorschlag mit seinem engen Anwendungsbereich die Gefahr, dass er im Umkehrschluss den Nutzungsumfang „Vervielfältigung“, wie er durch die Rechtsprechung in den letzten Jahrzehnten geformt wurde, zum Nachteil der Nutzer und der Digitalwirtschaft wieder ausweitet. Dies führt zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit und im Zweifel dazu, dass solche Dienste mit gesellschaftlichem Nutzen von anderen Unternehmen als sog. „research organisations“ nicht (mehr) angeboten werden (können).

Bitkom ist auch nicht ersichtlich, warum zwischen den unterschiedlichen Anwendungsbereichen von Text and Data Mining differenziert werden soll und was eine unterschiedliche Privilegierung rechtfertigt. Im Gegenteil spricht viel dafür, die Anwendungsbereiche von der Schrankenregelung profitieren zu lassen, bei denen urheberrechtlich geschützte Werke eine untergeordnete Rolle spielen und bei denen das Produkt beim Urheber keinen oder allenfalls völlig irrelevanten Schaden verursacht.

Darüber hinaus sollte es jedem Anwender von Text and Data Mining Software möglich sein, Stichproben bzw. kleine Teile der Analysresultate dem Auftraggeber offenzulegen. Denn nur so lässt sich die Qualität und notwendige Transparenz für das Analyseverfahren darstellen. Nur so ist das Verfahren für den Auftraggeber nachvollziehbar. Für einen potentiellen Urheber, dessen Werke mit analysiert wurden, ist diese Offenlegung völlig irrelevant, weshalb sie auch urheberrechtlich neutral geregelt sein sollte. Dies ließe sich dadurch erreichen, dass man neben dem Vervielfältigungsrecht auch ein „de minimis“ Verbreitungsrecht zum Gegenstand der Schranke in Art. 3 des RL-Entwurfes macht. Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Schranke in Art. 3 des RL-Entwurfes für jegliches Vervielfältigen im Rahmen von Text and Data Mining Anwendung finden sollte. Der Schutz des Urhebers ist bereits durch die anderen Nutzungsrechte gewährleistet. Darüber hinaus sollte die Schranke auch bei einer „de minimis“ Verbreitung Anwendung finden.

4.2 Vergriffene Werke, Art. 7 bis 9 RL-Entwurf

Bitkom begrüßt, dass sich die Europäische Kommission nach der Richtlinie 2012/28/EU zu verwaisten Werken nun auch zum Ziel gesetzt hat, die Digitalisierung von „vergriffenen Werken“ zu fördern. Auch ist zu begrüßen, dass die Europäische Kommission erkannt hat, dass sich die Regelung auf alle Arten von Werken beziehen muss.⁶ Zu Recht hebt die Europäische Kommission in den Erwägungsgründen zum vorliegenden RL-Entwurf außerdem hervor, dass es für die Begünstigten entscheidend ist, auch eigene Umsätze mit den digitalisierten Werken generieren zu können (vgl. Erwägungsgrund 27).⁷

Dennoch ist bei Art. 7 des RL-Entwurfs in der aktuellen Form bereits vorherzusehen, dass die Regelung zur Digitalisierung von vergriffenen Werken, wenn überhaupt, nur minimal dem Schutz des Kulturgutes zugutekommt. Das Digitalisieren von Werken bedarf einer großen Investition. Allein durch die Möglichkeit der Monetarisierung durch die „cultural heritage institutions“ ist die Deckung der entstehenden Kosten nicht gewährleistet, und damit ist die möglichst umfassende Digitalisierung von

⁶ Die Richtlinie zu verwaisten Werken lässt fälschlicherweise Lichtbildwerke außen vor, obwohl gerade bei Lichtbildwerken die Anzahl der verwaisten Werke immens ist.

⁷ Auch dies findet sich in der Richtlinie 2012/28/EU zu verwaisten Werke nicht in dieser Deutlichkeit wieder.

vergriffenen Werken gefährdet. Die Digitalisierung vergriffener Werke setzt ein deutlich größeres Potenzial an Erlösen voraus, das nur auf breiter kommerzieller Basis realisierbar wird. Dies setzt wiederum umfangreiche Verwertungsmöglichkeiten voraus. Deshalb darf es nicht nur „cultural heritage institutions“ möglich sein, Rechte zur Digitalisierung und Verbreitung von Verwertungsgesellschaften zu erwerben. Im Interesse der europäischen Gesellschaft und ihres Kulturgutes sollte auch die Digitalwirtschaft von der in Art. 7 des RL-Entwurfs vorgesehenen Rechtevermutung profitieren.

Die Europäische Kommission sollte ein Interesse daran haben, dass vergriffene Werke durch ihre Digitalisierung insgesamt wieder für eine möglichst breite Nutzerschaft verfügbar sind. Alle in der künftigen Digitalisierung vergriffener Werke Engagierten sollten in die Lage versetzt werden, entsprechend ihrem Geschäftsmodell bzw. Auftrag jeweils einen Beitrag dazu zu erbringen, den Kulturreichtum in Europa zu erhalten.

Deshalb sollte auch für die Definition von „vergriffenen Werken“ in Art. 7 Abs. 2 des RL-Entwurfes klargestellt werden, dass z.B. Bücher dann als „vergriffen“ gelten, wenn sie nur noch gebraucht zu erwerben sind. Gebrauchtmärkte sollten in diesem Kontext nicht als „handelsübliche Vertriebswege“ verstanden werden. Denn nur so lässt sich auch das Angebot an eBooks in Europa verbessern.

4.3 Verfügbarkeit audiovisueller Inhalte auf Video-on-Demand Plattformen, Art. 10 RL-Entwurf

Mit Art. 10 des RL-Entwurfes will die Europäische Kommission die Mitgliedstaaten dazu verpflichten, einen „impartial body“ (etwa: „Mediator“) einzurichten, der Rechteinhaber und Video-on-Demand-Plattformen in ihren Verhandlungen unterstützt.

In Deutschland sind Streitigkeiten zwischen Verwerter und Verwertungsgesellschaft sowie zwischen Sendeunternehmen und Kabelunternehmen in erster Instanz einer Schiedsstelle des Deutschen Patent- und Markenamtes vorzulegen. Die unverbindlichen Entscheidungen der Schiedsstelle dienen als Einigungsvorschlag. Für alle darüber hinausgehenden Fälle, in denen der Richtlinienvorschlag relevant werden dürfte, möchten wir einige Fragen aufwerfen, die die Unbestimmtheit der Regelung mit sich bringt.

So bleibt in Art. 10 und Erwägungsgründen 29 und 30 völlig unklar, welche Expertise dieser „impartial body“ genau mitbringen soll, wer über dessen Einberufung aufgrund welcher Voraussetzungen entscheidet, wer die Besetzung bestimmt, wie sich bei grenzüberschreitender Mediation (Verwerter und Rechteinhaber sind als in unterschiedlichen Mitgliedstaaten ansässig anzusehen oder geplante oder bestehende Aktivität richtet sich auf mehrere Mitgliedstaaten) das anzuwendende materielle und Verfahrens-Recht) bestimmt. Welche Verbindlichkeit, welchen Einfluss haben Vor-

schläge des Mediators, gerade auch in Bezug auf etwaige Streitschlichtungsverfahren, die das mitgliedstaatliche Recht bereits vorsehen mag? Dies sind nur einige von vielen grundlegenden Fragen, die mit Art. 10 des RL-Entwurfes aufgeworfen werden, jedoch bislang unbeantwortet bleiben. Dadurch wird den Mitgliedstaaten ein Umsetzungsspielraum gewährt, der durch die zu erwartende jeweils unterschiedliche Umsetzung den einheitlichen Binnenmarkt und gegebenenfalls sogar die unternehmerische Freiheit gefährdet.

— Da Art. 10 des RL-Entwurfs so zu verstehen ist, dass beide Parteien den „impartial body“ anrufen können, besteht darüber hinaus die Gefahr, dass Rechteinhaber versuchen könnten, einen Zugangsanspruch zu Verwertungsplattformen geltend zu machen. Hierzu bedarf es wenigstens in Erwägungsgrund 30 einer klar ablehnenden Äußerung seitens des europäischen Gesetzgebers. Ein Abschluss-/ Auswertungszwang darf dadurch nicht entstehen.

— Aufgrund dieser vielen Unwägbarkeiten für den Umsetzungsprozess lehnt Bitkom eine derartige Regelung zum jetzigen Zeitpunkt ab. Im Ergebnis würde solch ein „impartial body“ nur eine zusätzliche Komponente im Verhandlungsprozess zwischen Rechteinhabern und VoD-Plattformen schaffen, die keinen ersichtlichen, zusätzlichen Nutzen stiften dürfte. Derartige Prozesse sind in der Regel eher umständlich, teuer, langwierig und verlangsamen somit den Einigungsprozess, ohne konkrete Ergebnisse zu liefern.

4.4 Leistungsschutzrecht für Presseverleger, Art. 11 RL-Entwurf

Mit Art. 11 des RL-Entwurfes schlägt die Kommission die Einführung eines Leistungsschutzrechts für Presseverleger vor. Danach sollen Presseverleger ein ausschließliches Nutzungsrecht hinsichtlich der Vervielfältigung und der öffentlichen Zugänglichmachung von Presseerzeugnissen für die Dauer von 20 Jahren haben. Sowohl das deutsche als auch das spanische Modell eines Leistungsschutzrechtes für Presseverleger haben in den letzten Jahren bereits großen Schäden angerichtet – zum Nachteil von Verlagen, Journalisten, Verbrauchern und Internetdiensten.⁸ Der Anwendungsbereich des in dem RL-Entwurf nun vorgeschlagenen Rechtes geht weit über die Gesetze in Deutschland und Spanien hinaus. Entsprechend sind noch weit gravierendere Schäden bei einer europäischen Regelung zu erwarten. Darüber hinaus gerät mit dem Vorschlag der Europäischen Kommission die Möglichkeit des Verlinkens in Gefahr – eine der wesentlichsten Funktionen des Internets, die es Verbrauchern ermöglicht Inhalte zu teilen, zu kommentieren und daraus zu lernen. Im Folgenden möchten wir die relevantesten Schäden hervorheben, die eine Regelung wie Art. 11 des RL-Entwurfs verursachen würde:

⁸ Vgl. folgende Publikationen, die die negativen Auswirkungen aufzeigen: [EDIMA](#), [Bitkom](#).

Negative Auswirkungen für Start-ups und IT-Unternehmen:

In Deutschland und Spanien wurden aufgrund der hohen Rechtsunsicherheit, die die Gesetze zum Leistungsschutzrecht für Presseverleger mit sich bringen, zahlreiche Dienste eingestellt, zumindest aber in ihrem Geschäftsmodell geändert. Im Folgenden seien neben Google News in Spanien nur einige Beispiele genannt: Planeta Ludico, NiagaRank, Infoalimint, Multifriki, Meneame, Astrofísica y Física, Beegeefinfo, Blog-Aggregator rivva, Nachrichtensuchmaschine nasuma.de, NewsClub.de, commentarist.de, DeuSu.de, die nicht-kommerzielle Presseschau Links.Historische, die Nachrichtenagentur Radio Utopia, die Suchmaschine Unbubble.eu, die Suchmaschine tersee.de, der Medienbeobachtungsservice Ubermetrics und viele mehr.

Sowohl das deutsche als auch das spanische Gesetz haben „nur“ auf die Nutzung in Form der öffentlichen Zugänglichmachung und „nur“ auf Suchmaschinen und News Aggregatoren abgestellt. Da der RL-Entwurf auch die Vervielfältigung mit einbezieht und dies zum Nachteil eines jeden Nutzers (Unternehmen wie auch Privatpersonen), ist der Kreis der betroffenen Start-ups und IT-Unternehmen um ein Vielfaches größer. Jedes Unternehmen, das Big-Data-Anwendungen zu seinem Geschäftsmodell macht, ist von dem RL-Entwurf betroffen.

Negative Auswirkungen für das Internet/Verlinken:

Auch wenn Erwägungsgrund 33 Hyperlinks zwar vom Schutzzumfang des Art. 11 des RL-Entwurfs ausschließt, so bedeutet dies keine ausreichende Sicherheit für eine für die Funktion des Internets grundlegende Voraussetzung wie die des Link-Setzens. Der Hyperlink ist durch eine aggressive Klagestrategie der Presseverleger⁹ weiterhin in Gefahr. Der RL-Entwurf ist für Presseverlage ein weiteres Angriffsmittel, um fortwährend Klagen zu führen.

Die Möglichkeit des freien Verlinkens, deren Bedeutung jüngst noch der EuGH durch seine Entscheidung Playboy v. GeenStijl¹⁰ gestärkt hat, ist auch deshalb durch Art. 11 des RL-Entwurfs gefährdet, da ein Verlinken in den meisten Fällen nur im Zusammenhang mit der Darstellung eines kurzen Snippets bzw. einer Überschrift Sinn macht. Wenn die Darstellung eines kurzen Snippets ohne Erlaubnis nicht mehr möglich wäre, würde auch das Verlinken drastisch zurückgehen. Der Eingriff in die Grundfunktion des Internets sowie die Grundwerte wie Meinungs- und Informationsfreiheit wäre immens.

⁹ Vgl. Z.B. EuGH, C-360/13, Meltwater.

¹⁰ EuGH C160/15 vom 8. September 2016.

Negative Auswirkungen für Verlage

In Spanien wurde aufgrund des spanischen Gesetzes zum Leistungsschutzrecht für Presseverleger Google News geschlossen. Dies hatte immense Nachteile für Presseverleger. Der Datenverkehr auf den Webseiten der Presseverleger brach um ca. 6% ein.¹¹ Bei kleineren Verlagshäusern brach der Datenverkehr sogar um 14% ein. In Spanien werden die Verluste der Verlagsindustrie auf 10 Mio. Euro pro Jahr geschätzt. Das Max Planck Institut hatte bereits 2010 vorhergesehen¹², dass ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger in erster Linie regionalen Verlagen schadet; internationalen Angeboten weniger. Vor allem für kleine und regionale Anbieter sind die Onlinedienste und -Plattformen der Zugang zum potentiellen Kunden. Sie profitieren davon, wenn ihre Kunden kurze Textausschnitte posten, verlinken etc. Zwar sieht Art. 11 des RL-Entwurfs vor, dass Presseverlage auf das Recht verzichten können und eine Vergütung nicht zwangsläufig erforderlich ist. Dies wird jedoch die kleinen und regionalen Verlage vor derartigen Schäden nicht schützen. Denn es ist zumindest von kleineren Onlinediensten nicht zu erwarten, dass diese für jeden Verlag individuell entscheiden, ob sie eine Rechteklärung vornehmen oder ob sie nicht gleich auf die Verlinkung zu dem Presseergebnis verzichten.

Social Media Plattformen sind, wie nicht nur Verbraucherstudien belegen (s.u.), von großer Relevanz für Presseverlage. So kooperieren bereits jetzt viele Presseverlage mit entsprechenden Onlinediensten. Ein Leistungsschutzrecht für Presseverlage würde derartige Kooperationen nur erschweren.

Nicht ohne Grund haben sich im Laufe der politischen Debatten Verlagshäuser immer wieder deutlich gegen ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger ausgesprochen, so zB. Les Echos (FR), AEEPP (Spanien), Prisa (Spanien), Anso (Italien), Melty (FR), Golem (DE), The European, Die Zeit (DE).¹³

Negative Auswirkungen für Journalisten:

Ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger würde das Urheberrecht von Journalisten schwächen. Journalisten verlieren ihre Entscheidungshoheit darüber, wie und wo ihre Inhalte vertrieben werden. Nicht nur in Österreich und Frankreich, auch in Deutschland haben Journalistenvereinigungen im Vorfeld des Kommissionsvorschlages un-

¹¹ NERA [Analyse](#) „Impact of the New Article 32.2. of the Spanish Intellectual Property Act“ (9.7.2015).

¹² [Stellungnahme](#) des MPI zum deutschen Leistungsschutzrecht.

¹³ Siehe Online-Petition von Verlagen gegen ein Leistungsschutzrecht auf www.mediapublishers.eu.

terschiedliche Bedenken gegen die Implementierung eines Leistungsschutzrechts für Presseverleger geäußert.¹⁴

Negative Auswirkungen für Bibliotheken und Universitäten:

Der in Art. 2 Abs. 4 des RL-Entwurf definierte Schutzgegenstand deckt nicht nur Onlineinhalte ab, sondern auch jegliche gedruckte Veröffentlichung. Jegliches Vervielfältigen dieser Veröffentlichungen bedarf einer Einwilligung der Verlage. Auch wenn Erwägungsgrund 33 darauf hindeutet, dass wissenschaftliche Veröffentlichungen vom Schutzgegenstand ausgenommen werden sollen, so würden auch Universitäten und Bibliotheken mit einer deutlich komplexeren Rechtklärung konfrontiert.

Negative Auswirkungen für Verbraucher:

Laut Reuters Digital News Report 2016¹⁵ beziehen 51% aller News-Nutzer wenigstens einmal wöchentlich Nachrichten über Social Media Plattformen. Für 12% ist es die Hauptquelle. Mehr als 25% aller deutschen News-Nutzer erreichen ihre Nachrichten über Social Media Plattformen – Tendenz steigend. In Schweden haben bereits 2014 40% aller News-Nutzer ihre Nachrichten genauso stark aus Social Media Plattformen bezogen wie aus der Zeitung.

Art. 11 des RL-Entwurfs würde diesen Trend drastisch eindämmen. Denn der Anwendungsbereich von Art. 11 des RL-Entwurfs bezieht „jeden“ mit ein – Unternehmen wie auch Verbraucher – und schürt allein dadurch beim Verbraucher Rechtsunsicherheit hinsichtlich des Verlinkens, Zitierens, Kommentierens von Presseerzeugnissen. Er würde nicht nur den Verbraucher, der wie gewohnt auf ein Presseerzeugnis verlinkt, zum potentiellen Rechtsverletzenden machen, sondern würde gleichzeitig auch die Möglichkeit für Verbraucher, Nachrichtenseiten über Social Media Plattformen dramatisch einschränken. Auch über Suchmaschinen oder News Aggregatoren würde der Verbraucher keine Nachrichtenseiten mehr erreichen können. Für Verbraucher wird damit automatisch die Medienvielfalt eingeschränkt. Gerade auf kleine und regionale Nachrichtenangebote werden Verbraucher außerhalb von Onlinediensten, wie z.B. soziale Netzwerke oder Suchmaschinen, gar nicht erst aufmerksam gemacht. Diese werden Probleme bekommen, genügend Reichweite zu gewährleisten, um im Wettbewerb zu bestehen. Dies führt wiederum zu einer Verschlechterung der Medienvielfalt zum Nachteil der Verbraucher.

Grundsätzlich würde es für Verbraucher einen erheblichen Aufwand bedeuten, Nachrichtenquellen zu finden und Nachrichten über die originären Seiten zu beziehen, wenn sie nicht Onlinedienste als Wegweiser hierfür nutzen könnten.

¹⁴ siehe z.B.

http://www.aepp.com/pdf/151204_Statement_on_Digital_Single_Market_FINAL.pdf.

¹⁵ Reuters Digital News [Report](#) 2016.

Im Ergebnis zeigt sich, dass insbesondere die Kollateralschäden eines Leistungsschutzrechtes zugunsten von Presseverlegern immens sind. Nicht ohne Grund haben sich in den Gesetzgebungsprozessen in Deutschland und Spanien, während des Konsultationsprozesses in der Europäischen Kommission, aber auch jüngst große Gegnergruppen lautstark zu Wort gemeldet. Im Folgenden sollen nur einige beispielhaft genannt werden:

- [Offener Brief](#) von 83 MEP (17.12.2015),
- [Entschließung](#) im EU Parlament (21.12.2015),
- [offener Brief](#) von 12 europäischen Verlegern und Verlegerverbänden (4.12.2015, u.a. Les Echos (FR), AEEPP (Spanien), Anso (Italien), Melty (FR), Golem (DE), Die Zeit (DE)),
- [Stellungnahme](#) der European Copyright Society (September 2016),
- [Stellungnahme](#) des Max Planck Instituts zu der Verleger-Konsultation der Europäischen Kommission (15.6.2016),
- [Pressemitteilung](#) des Deutschen Journalisten Verbandes (13.7.2015),
- [Verbändeerklärung](#) (BDI und 23 weitere Verbände) in Deutschland (2010),
- [Stellungnahme](#) des Max Planck Instituts und der GRUR zum deutschen Leistungsschutzrecht (2010),
- Junge Union Deutschland (zuletzt am 16.10.2016, [Antrag 146](#)).

Kommissar Oettinger hat sich seit Veröffentlichung des RL-Entwurfs wiederholt auf das Argument zurückgezogen, dass nationale Regelungen nur deshalb gescheiter sind, weil die nationalen Märkte für die großen Onlineplattformen zu unbedeutend seien. Bei einer europaweiten Regelung, so seine Erwartung, würden auch die großen Onlineplattformen wegen der vielfach größeren Marktbedeutung bereit sein zu zahlen. Dieser Argumentation kann Bitkom nicht folgen. Denn mit dieser Argumentation wird gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass mit der Richtlinie zunächst die kleinen Onlinedienste reglementiert werden sollen und erst dann – mit etwas „Glück“ – die Großen, vorausgesetzt Kommissar Oettingers Prognose ist richtig. Bis dahin ist der RL-Entwurf nur ein Mittel, um kleinen und mittelständischen Diensten sowie jeglichen Start-ups den Weg in den internationalen Wettbewerb zu erschweren, wenn nicht sogar unmöglich zu machen.

Auch das Ziel der Europäischen Kommission, Qualitätsjournalismus und die Medienvielfalt zu fördern, wird mit Art. 11 des RL-Entwurfes nachweislich gerade nicht erreicht. Im Gegenteil: Er schwächt die Kleinen – Onlinedienste wie auch Verlage – und stärkt damit die Großen.

4.5 Verlegerbeteiligung, Art. 12 RL-Entwurf

In einigen Mitgliedstaaten war es bis Ende 2015 gängige Praxis, Verlage an dem „Topf“ der Urheberrechtsabgaben der Verwertungsgesellschaften zu beteiligen. Der EuGH hat in seiner Entscheidung „Reprebel“ vom 12. November 2015 festgestellt,

dass diese Praxis nicht richtlinienkonform ist. Mit der nun vorliegenden Regelung möchte die EU-Kommission erreichen, dass in den Mitgliedstaaten ohne Verletzung des EU-Rechts zum *status quo ante* zurückgekehrt werden kann.

Aus Sicht des Bitkom muss sichergestellt werden, dass eine ausreichend klare Regelung getroffen wird, die nicht über das vorgenannte Ziel hinaus schießt. Insbesondere muss gewährleistet werden, dass Änderungen bzw. Legalisierungen von Verteilungsschlüsseln keine Auswirkungen auf die Höhe der Abgaben haben dürfen. Die aktuelle Diskussion ist ausschließlich eine solche zur Frage der Ausschüttung von Anteilen aus den erzielten Einnahmen. Die betroffenen Unternehmen bzw. die zahlenden Verbraucher dürfen nicht zusätzlich belastet werden. Daher schlagen wir für den RL-Entwurf folgenden Wortlaut vor:

Article 12 Claims to fair compensation:

Member States may provide that where an author has transferred or licensed a right to a publisher, such a transfer or a licence **in the absence of a provision to the contrary** constitute a sufficient legal basis for the publisher to claim a share of the compensation **due to the author** for the uses of the work made under an exception or limitation to the transferred or licensed right, **provided that the publisher ensures that the author benefits adequately from this compensation.**

Recital 36:

Publishers, including those of press publications, books or scientific publications, often operate on the basis of the transfer of authors' rights by means of contractual agreements or statutory provisions. In this context, publishers make an investment with a view to the exploitation of the works contained in their publications and may in some instances be deprived of revenues where such works are used under exceptions or limitations such as the ones for private copying and reprography. In a number of Member States compensation for uses under those exceptions is shared between authors and publishers. In order to take account of this situation and improve legal certainty for all concerned parties, Member States should be allowed to determine that, when an author has transferred or licensed his rights to a publisher or otherwise contributes with his works to a publication and there are systems in place to compensate for the harm caused by an exception or limitation, publishers are **generally thereby** entitled to claim a share of such compensation due to **the author, provided that the overall level of compensation due is not increased and the publisher ensures that the author benefits adequately, directly or indirectly, from this compensation.** ~~whereas the burden on the publisher to substantiate his claim should not exceed what is required under the system in place.~~

4.6 Nutzung geschützter Inhalte durch Online-Dienste, Art. 13 RL-Entwurf

Mit Art. 13 des RL-Entwurfes sollen Hostprovider dazu verpflichtet werden, in Kooperation mit Rechteinhabern angemessene und verhältnismäßige Maßnahmen zu implementieren, mit denen die Umsetzung von Lizenzverträgen ermöglicht oder die unrechtmäßige Verfügbarkeit von bestimmten Inhalten auf der Plattform unterbunden werden kann. Als Beispiel hierfür werden Content-ID Systeme wie das von YouTube genannt. YouTube hat in Content-ID 60 Millionen Euro investiert. Dennoch gerät Content-ID gelegentlich in die Kritik, weil dadurch auch immer wieder Inhalte fälschlicherweise vom Netz genommen werden.¹⁶ Eine Content-ID-Maßnahme kann allein aufgrund der damit verbundenen Kosten per se keine verhältnismäßige Maßnahme sein – zumindest nicht, solange entsprechende Tools nicht lizenziert und damit für ein breites Spektrum an Diensteanbietern verfügbar gemacht werden.

Doch auch jenseits der Kosten wäre eine Pflicht im Sinne von Art. 13 des RL-Entwurfes unverhältnismäßig. So sollen gem. Art. 13 des RL-Entwurfes jegliche Arten von Werken (Texte, Gemälde, Statuen, Fotos, Musikwerke, Videos etc.) von jeglichen Rechteinhabern (von der größten Verwertungsgesellschaft bis hin zum unbekanntem Amateur) geblockt werden können. Derartige Filterungen schränken jedoch auch laut EuGH¹⁷ die Grundrechte, insbesondere die Meinungsfreiheit, ein. Die Pflicht ein Content-ID-System zu etablieren stört damit in unzulässiger Weise das Gleichgewicht von Rechten des Geistigen Eigentums, des Rechts der unternehmerischen Freiheit, der Meinungs- und Informationsfreiheit und des Schutzes personenbezogener Daten. Mit Erwägungsgrund 38 (a.E.; „...This obligation should also apply when the information society service providers are eligible for the liability exemption provided in Art. 14 of Directive 2000/31/EC“) wird sehr deutlich, dass die Europäische Kommission in intransparenter Weise versucht, das Haftungsgefüge, das in der E-Commerce-Richtlinie¹⁸ festgelegt wurde, zum Nachteil der Online-Dienste zu verschieben.

Der RL-Entwurf definiert sehr vage und breit den Begriff eines „aktiven, die Öffentlichkeit für von Nutzern auf die Plattform hochgeladener Inhalte herstellenden Hostproviders“ und damit zu ungenau, wer zu den sodann geforderten Maßnahmen verpflichtet werden kann. So wird auf „large amounts of works“ Bezug genommen, dabei aber völlig offen gelassen, wie hoch der Anteil an urheberrechtlich geschützten Werken sein muss. Damit unterläge jede Social Media Plattform einem gewissen Risiko. Es ist zudem unklar, ob auch Cloud-Dienste, insbesondere soweit diese gespeicherte Inhalte nicht selbst öffentlich zugänglich machen oder soweit diese den Nutzern solcher Dienste das „öffentliche Teilen“ der gespeicherten Inhalte mit beliebigen Dritten nicht aktiv ermöglichen, umfasst sein sollen. Auch die Abgrenzung zum Ac-

¹⁶ Als ein Fallbeispiel sei hier der Folgende genannt: <https://www.marietjeschaake.eu/en/when-youtube-took-down-my-video>.

¹⁷ SABAM v. Netlog, EuGH C-360/10.

¹⁸ Richtlinie 2000/31/EG.

cessprovider ist nicht deutlich genug formuliert. In jedem Fall bedürfte es einer Klärung, dass Cloud-Dienste und Accessprovider nicht in den Anwendungsbereich von Art. 13 fallen.

Insgesamt besteht mit Art. 13 des RL-Entwurfs die Gefahr, die Vorgaben der E-Commerce Richtlinie zur Providerhaftung zu unterlaufen. Ähnliche, wenngleich mit den Maßgaben der E-Commerce-Richtlinie deutlich in Konflikt stehende Vorstellungen wurden von manchen Akteuren in Deutschland bereits in die Diskussion zur letzten TMG-Novelle eingebracht, allerdings vom Gesetzgeber aus guten Gründen nicht weiterverfolgt. Die seinerzeit von der Bundesregierung vorgeschlagene Erweiterung des § 10 TMG (der Art. 14 der E-Commerce-Richtlinie umsetzt) wurde u.a. genau mit der einleitend genannten Begründung vom Bundestag ersatzlos gestrichen.¹⁹

Art. 13 Abs. 2 des RL-Entwurfs birgt sogar die Gefahr, Hostprovider dazu zu veranlassen, Inhalte auch ohne Meldung der Rechteinhaber zu kontrollieren, zu entfernen und dafür zu sorgen, dass diese nicht wieder auf die Plattform eingestellt werden. Letzteres ist nahezu unmöglich, da kleinste Änderungen den Inhalt nicht mehr auffinden lassen. Derartige Verpflichtungen widersprechen den Vorgaben aus der E-Commerce-Richtlinie recht deutlich.

4.7 Faire Vergütung (Urhebervertragsrecht), Art. 14ff RL-Entwurf

Mit Art. 14 bis 16 des RL-Entwurfes versucht die Kommission, die Verhandlungsposition der Urheber insbesondere gegenüber den Erstverwertern zu stärken.

Bitkom begrüßt dieses Anliegen im Bereich der klassischen Kreativwirtschaft. Für Computerprogramme und die Softwareindustrie können diese Vorgaben jedoch nicht gelten. Hier bedarf es einer ausdrücklichen Bereichsausnahme in der Richtlinie. Denn die von der Europäischen Kommission in Erwägungsgrund 40 als Grund vorgebrachte gestörte Vertragsparität oder fehlende Verhandlungsmacht ist in diesem Marktsegment nicht im Ansatz gegeben. In diesem Marktsegment sind Urheber in erster Linie angestellte Softwareentwickler oder Freelancer auf Werkvertragsbasis. Die Vergütung der Arbeitnehmer erfolgt durch das regelmäßig gezahlte Arbeitsentgelt – in der Regel auf Basis von Tarifverträgen. Eine Einbeziehung der Computerprogramme in Art. 14 ff des RL-Entwurfes ist nicht erforderlich und wäre auch aus verfassungsrechtlicher Perspektive nicht geboten. Für den digitalen Standort Europa und die europäischen Softwarehersteller ist eine entsprechende Bereichsausnahme von elementarer Bedeutung.

¹⁹ Vgl. Beschlussempfehlung des Bundestages vom 2.6.2016, aufzurufen unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/086/1808645.pdf>.

Abgesehen von o.g. begründeter Ausnahme haben die Urheber ein berechtigtes Interesse daran zu erfahren, wie ihre Werke verwertet werden. Wichtig ist dabei, dass Auskunftsansprüche, wie es Art. 14 Nr. 1 des RL-Entwurfes auch vorgibt, unmittelbar gegenüber dem Vertragspartner des Urhebers geltend gemacht werden, m.a.W. der Kreis der Auskunftsverpflichteten sinnvoll beschrieben bleibt. Denn nur dann sind derartige Ansprüche auch umsetzbar. Bedenkt man, wie viele Urheber und Leistungsschutzberechtigte z.B. an einem audiovisuellen Werk beteiligt und wie komplex Verwertungsketten audiovisueller Medien – insbesondere auch hinsichtlich Zweit- und Drittverwertungen – sind, so wäre ein Auskunftsanspruch des Urhebers gegenüber jedem Werknutzer nicht umsetzbar. Bestes Beispiel hierfür sind z.B. klassische lineare Kabelübertragungen, bei denen der Netzbetreiber über keine Informationen darüber verfügt, welche einzelnen Werke und Leistungen in den jeweiligen Programmen enthalten sind, die vom Netzbetreiber verbreitet werden. Aber auch bei Online-Angeboten wie z.B. Video-Streaming Abonnements wäre ein entsprechender Auskunftsanspruch nicht ansatzweise zu erfüllen. Derartige Dienste haben in der Regel keine Chance, von ihren Lizenzgebern auch Informationen zu den in den audiovisuellen Werken enthaltenen Werken (z.B. Musikwerken) und Leistungen sowie zu deren Urhebern und weiteren Schutzberechtigten zu erlangen. Grundsätzlich, d. h. nicht nur im audiovisuellen Bereich, stellt bei Online-Plattformen allein die Masse der Nutzungen und die Masse an betroffenen Werken bereits eine Herausforderung dar. Es werden potenziell hunderttausende Urheber über einen einfachen Online-Musikdienst angeboten. Eine Auskunftspflicht gegenüber jedem einzelnen Urheber wäre nicht ansatzweise zu bewältigen. Der unmittelbare Vertragspartner hingegen hat allein schon zu Abrechnungszwecken die Möglichkeit, entsprechende Informationen bereit zu stellen.

Auch wenn in Art. 14 des RL-Entwurfes zwar auf die Verhältnismäßigkeit Bezug genommen wird, so sollte dies im Interesse einer harmonisierten Regelung konkretisiert werden. So sollten Vertragspartner z.B. maximal ein Mal im Jahr in Anspruch genommen werden können und sollte es die Möglichkeit der Kostenerstattung geben (vgl. z.B. § 101 Abs. 2 Satz 3 des deutschen Urheberrechtsgesetzes oder § 55 Abs. 3 des deutschen Verwertungsgesellschaftengesetzes). Auch bedarf es einer konkreten De-Minimis-Regelung, die greift, wenn die Verwertungserlöse überproportional niedrig sind und der Aufwand unverhältnismäßig hoch ist.

Der Anspruch auf Vertragsanpassung nach Art. 15 des RL-Entwurfes sollte nur dann greifen, wenn zwischen Erträgen und Vorteilen aus der Nutzung des Werkes sowie der vereinbarten Gegenleistung ein auffälliges Missverhältnis besteht (vgl. § 32a) des deutschen Urheberrechtsgesetzes). Auch ist über den angemessenen Betrachtungsrahmen nachzudenken: Anderenfalls bestünde die Gefahr, dass das vor allem im audiovisuellen Sektor immer wieder vorgebrachte System der (notwendigen) Quersubventionierung vieler nicht so stark reüssierender oder sogar Verluste erzeugender „Anläufe“ mittels weniger letztlich erfolgreicher Werke aus dem Gleichgewicht gerät.

4.8 Sonstige Bestimmungen

Bitkom sieht aktuell keinen Bedarf, weitere Bestimmungen des RL-Entwurfes zu kommentieren, behält sich jedoch einen weiteren Vortrag vor.

Hinsichtlich weiteren Regelungsbedarfs, den wir für eine Richtlinie sehen, verweisen wir auf unsere obigen Ausführungen zu Ziffer 2 (S. 3ff).

5 Verordnung zur Anwendung der Regelungsmechanismen der Satelliten- und Kabelrichtlinie auf bestimmte Nutzungen im Internet

5.1 Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern (Ursprungslandprinzip), Art. 2 VO-Entwurf

In Art. 2 des VO-Entwurfs wird das Ursprungslandprinzip, das seit 1993 gemäß der Satelliten- und Kabel-Richtlinie (im Folgenden „SatKab-Richtlinie“) bereits für Satellitendienste gilt, auf so genannte „ancillary online services“ von Rundfunkanstalten ausgeweitet. Mit „ancillary online services“ sind insbesondere das Simulcasting und Catch-up-Angebote gemeint; letztere erlauben z.B. dem Zuschauer, für einen begrenzten Zeitraum nach der ursprünglichen Ausstrahlung das lineare TV-Programm in den sendereigenen Mediatheken on Demand abzurufen. Damit soll das grenzüberschreitende Rundfunkangebot gefördert und Geoblocking, das aus urheber- und/oder lizenzrechtlichen Gründen eingesetzt wird, eingeschränkt werden.

Es erscheint zunächst sehr fraglich, für welche Arten von Geschäftsmodellen im Bereich vor allem von TV-Angeboten der Vorschlag in einer Gesamtschau vorteilhaft bzw. umgekehrt eher nachteilig ist. Auch ist bislang unverändert unklar, ob die eröffnete Möglichkeit in der Praxis genutzt werden wird. Zum einen ist die Nachfrage nach grenzüberschreitendem Zugang allein aufgrund der Sprachunterschiede bei den Verbrauchern eher gering. Zum anderen sind Rechteinhaber weiterhin frei darin, in den Lizenzverhandlungen aufgrund des grenzüberschreitenden Zuganges eine entsprechend höhere Vergütung zu verlangen, oder aber alternativ, den Nutzungsumfang für „ancillary online services“ auf ein Minimum einzuschränken.

Auch darf die Regelung nicht zu Wettbewerbsverzerrungen gegenüber der Weiterleitung durch Netzbetreiber führen. Aus diesem Grund ist eine technologieneutrale Formulierung der Weiterleitung und die Ausweitung des Systems der kollektiven Rechteinhaberschaft auf alle Formen der Weiterleitung geboten (vgl. unten 5.2). Das gilt auch für die Einbeziehung von sendungsbezogenen „ancillary online services“. Es ist nicht nachvollziehbar, warum den Sendeunternehmen die Lizenzierung solcher Zusatz-Dienste durch Art. 2 des RL-Entwurfs deutlich erleichtert werden soll,

während Netzbetreiber diese Inhalte weiterhin mühsam einzeln lizensieren müssen und nicht zumindest ein verpflichtendes System der kollektiven Rechtewahrnehmung auch in diesem Bereich nutzen zu können (vgl. unten 5.2).

5.2 Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen (Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit), Art. 3 VO-Entwurf

Die Europäische Kommission schlägt in Art. 3 des VO-Entwurfs vor, die bestehenden Regelungen zur Weiterverbreitung von Fernsehprogrammen aus der SatKab-Richtlinie technologieneutraler als bisher zu gestalten. Er stellt den grenzüberschreitenden Lizenzerwerb für TV-Inhalte – entsprechend der Reichweite ihrer in der Richtlinie geregelten Befugnisse – künftig auch dann in die Verantwortung von Verwertungsgesellschaften, wenn die Weitersendung nicht wie bisher über Kabelnetze oder Mikrowellensysteme, sondern – mit Einschränkung – auch über das Internet sowie mobile Kommunikationsnetze, per Satellit oder terrestrisch erfolgt. Dies erleichtert es entsprechenden Diensten, die verschiedenen, zahlreichen und oft weit gestreuten Rechte an einem Fernsehprogramm (z.B. von Autoren, Komponisten, Studios, Produzenten, Subunternehmern) gebündelt bei Verwertungsgesellschaften zu erwerben („one-stop-shop“). Auch für die Rechteinhaber bringt dies Vorteile mit sich: Eine Aufweichung des Territorialitätsprinzips erfolgt mit Art. 3 des VO-Entwurfes nicht, weil hierbei nur die Rechte verschiedener Rechteinhaber, nicht aber mehrerer Territorien zusammengefasst werden. Rechteinhaber haben weiterhin die Möglichkeit, ihre Rechte territorial zu vermarkten. Durch eine zentrale Wahrnehmung und Kontrolle ihrer Vergütungsansprüche durch die Verwertungsgesellschaft werden neue Geschäftsmodelle im Internet gefördert und gleichzeitig Urheberrechtsverletzungen durch beispielsweise illegale Streamingplattformen wirksam vorgebeugt. Rechteinhabern eröffnet es zusätzliche Verwertungsmöglichkeiten durch Verwerter, die bisher eine ausreichende Rechtklärung nicht hätten gewährleisten können und sich deshalb einer Weiterverbreitung widersetzen.

Bitkom fordert deshalb seit vielen Jahren, dass die SatKab-Richtlinie und der die Richtlinie umsetzende § 20b des deutschen Urheberrechtsgesetzes technologieneutral ausgestaltet werden. Insoweit begrüßt Bitkom die Initiative der Europäischen Kommission mit Art. 3 des VO-Entwurfes.

Anwendungsbereich „offene Netze“

Der Anwendungsbereich von Art. 3 des VO-Entwurfes geht jedoch nicht weit genug. Er ergibt sich aus der in Art. 1 (b) des VO-Entwurfes enthaltenen Definition von „retransmission“ und schließt Online-Weiterübertragung über offene Netze explizit aus. Als Begründung gibt die Europäische Kommission an, dass Weiterübertragungsdienstleistungen, die im offenen Internet angeboten werden, grundsätzlich einen anderen Charakter hätten, nicht Teil einer partikularen Infrastruktur seien und nicht die Fähigkeit besäßen, ein kontrolliertes Sendeumfeld bereitzustellen. Diese Argu-

mentation kann Bitkom nicht teilen. Verglichen mit traditioneller Kabelweiter-
sendung bietet die Onlinewei-ter- sendung grundsätzlich auch eine Kontrollierbarkeit des
Verbreitungsumfangs, insbesondere des Empfängerkreises. Hier bestehen ebenfalls
Kontrollmechanismen, mittels welcher eine Beschränkung des Sendeumfangs und
Empfängerkreises ohne weiteres möglich ist. Die IP-basierte Weiter- sendung, ob über
geschlossene oder offene Netze, gewinnt mehr und mehr an Bedeutung, weil sie für
den Verbraucher Flexibilität und eine weiträumig erreichbare Zugangsoption zu
linearen Rundfunk-Inhalten bedeutet. Nur hierüber ist dem Verbraucher der mobile
wie auch grenzüberschreitende Zugriff auf seine abonnierten linearen Angebote
möglich.

Um das Ziel der Europäischen Kommission, einerseits eine effektive und uneinge-
schränkte Weiterübertragung von TV-Programmen, auch über inner-europäische
Grenzen hinweg, zu erreichen und andererseits die völkerrechtlichen Verpflichtungen
der EU und ihrer Mitgliedstaaten im Interesse der Rechteinhaber zu wahren, sollte
der Anwendungsbereich des Weiterverbreitungsrechts nicht per se Dienste aus-
schließen, die zwar das offene Netz als Infrastruktur nutzen, um TV-Programme
weiterzusenden, die aber ihren Nutzerkreis in anderer Form begrenzen. Auch bei
offenen Netzwerken bestehen auf technischer Ebene keine relevanten Bedenken
hinsichtlich ihrer Kontrollierbarkeit. Die Kontrolle des Sendeumfangs und des Emp-
fängerkreises wird im Bereich offener Netzwerke nur nicht über Netzwerkstrukturen
vorgenommen, sondern über z.B. andere Authentifizierungsmaßnahmen.

Eine Einbeziehung auch offener Netzwerke mit einem geschlossenen Benutzerkreis in
den Anwendungsbereich des Art. 3 VO-Entwurfes hätte schließlich auch auf Seiten
der Urheber und Verwertungsrechteinhaber positive Auswirkungen, denn dies würde
zum einen Investitionen in innovative und zukunftsweisende Dienstleistungen för-
dern. Hier lohnt sich ein Blick auf den schweizerischen Markt, der in den letzten Jah-
ren eine ganz andere Entwicklung erfahren hat als der deutsche und diejenigen in
anderen Ländern der Europäischen Union. Zum anderen ist anzunehmen, dass eine
Gleichbehandlung zu einer faireren und angemesseneren Beteiligung der Urheber an
den Erlösen aus den Verwertungshandlungen führen würde. Durch die vereinheit-
lichte Rechtswahrnehmung kann nicht zuletzt eine illegale Verwendung von Werken
wesentlich besser überwacht werden, eine Bündelung gleicher Interessen in diesem
Bereich würde effektivere und gezieltere Gegenmaßnahmen ermöglichen.

In seiner jetzigen Form würde Art. 3 des VO-Entwurfes den Wettbewerbsdruck für
inländische TV-Anbieter, die das offene Internet nutzen, noch weiter erhöhen – d.h.
sie würden doppelt benachteiligt. Durch Art. 3 des VO-Entwurfs würde sich der Markt
hinsichtlich des Angebots von ausländischen TV-Programmen zumindest bei der
Weiter- sendung über mobile Kommunikationsnetze erweitern, da auch Sender, die in
anderen Mitgliedsstaaten ansässig sind, ihre bereits lizenzierten Programme im We-
ge der Weiterübertragung ohne aufwändige Rechtklärung auch in Deutschland
anbieten könnten. All jene Anbieter, die nicht von der Regelung des Art. 3 des VO-

Entwurfes profitieren, hätten so nicht nur mit den teilweise schwer zu erwerbenden Lizenzen zu kämpfen, sondern müssten sich auch noch an zusätzlicher Konkurrenz auf dem Markt messen. Eine Verdrängung der betroffenen Anbieter, die größtenteils innovative und technisch-neuartige Unternehmen sind und teilweise noch nicht auf ausgebaute Strukturen an Weiterübertragungswegen zurückgreifen können, wäre nicht auszuschließen.

Es besteht die Gefahr, dass die Beschränkung auf geschlossene Netze und auf eine grenzüberschreitende Verbreitung den Anwendungsbereich der Verordnung gen Null schrumpfen lässt. Bei der Weiterübertragung von Live-TV beispielsweise, ist der Empfängerkreis von nationalen TV-Inhalten im EU-Ausland äußerst gering. Der Anwendungsbereich von Art. 3 des VO-Entwurfs hat in dieser Hinsicht vermutlich keinerlei Auswirkung für den Verbraucher. In dieser Form kann die Verordnung auch nicht gewollt sein, denn in ihren Erwägungen ging die Europäische Kommission davon aus, dass auf Seiten der Nutzer eine ansteigende Nachfrage besteht, auch TV- und Radioinhalte konsumieren zu können, die bisher regulär nur in anderen Mitgliedstaaten übertragen wurden, als denjenigen, in denen der Nutzer seinen Wohnsitz hat. Eine Ausweitung der Lizenzierungsvereinfachung, die sich letztlich nur auf die Weiterübertragung über geschlossene Netzwerke erstreckt, wird diesem Leitbild nicht gerecht.

Durch den Regelungsgehalt des Art. 3 des VO-Entwurfes wird auch die im Dezember 2015 von der Europäischen Kommission als Entwurf veröffentlichte Portabilitätsverordnung in ihrer Zielsetzung unterwandert. Darin beschreibt die Europäische Kommission ihre Ziele wie folgt: „Es ist eines der wichtigsten Ziele der Kommissionsstrategie für den digitalen Binnenmarkt, unionsweit den Nutzern einen breiteren Online-Zugriff auf Werke zu ermöglichen“. Eine intendierte und systematisch-vollumfängliche Begrenzung auf Weiterübertragungen mittels nichtoffener Netzwerke wäre mit diesen Zielen nicht vereinbar. Ein grenzüberschreitender und vor allem ein technologieunabhängiger Zugriff auf TV-Programme ist langfristige Zielsetzung der Reform des europäischen Urheberrechts. Hierfür ist eine Nutzung der Übertragungsmöglichkeiten offener Netzwerke langfristig unumgänglich.

Anwendungsbereich „ancillary online services“

Der Anwendungsbereich des Art. 3 des VO-Entwurfes ist aus einer weiteren Perspektive nicht ausreichend. Er umfasst ausschließlich die zeitgleiche, unveränderte und vollständige Übertragung des Fernsehprogramms. Die EU Kommission sollte in Konsequenz zu Art. 2 des VO-Entwurfes auch bei der Weiterübertragung den Nutzungsumfang auf „ancillary online services“ ausweiten, d.h. auf Funktionen wie Catch-up TV, Instant Restart oder Internet PVR²⁰. Diese Funktionen gehören entsprechend der Verbrauchernachfrage als Standard zu jedem linearen Angebot dazu. Eine von dem

²⁰ Zu letztgenannter Funktion verweisen wir auf unsere obigen Ausführungen in Ziffer 2.

linearen Angebot getrennte Rechtklärung für derartige Zusatzfunktionen lässt die positiven Auswirkungen der Verordnung unmittelbar verpuffen und führt zu einem verringerten Dienste- bzw. Funktionalitätsumfang und damit zu einem nichtzeitgemäßen Angebot für die Verbraucher. Eine Aufweichung des Territorialitätsprinzips ginge im Gegensatz zur Wirkung von Art. 2 des VO-Entwurfes damit nicht einher. Es würde auch für diese Zusatzfunktionen lediglich eine Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit eingeführt, die es allen Beteiligten ermöglicht, im unmittelbaren Zusammenhang stehende Nutzungen auch im Paket mit demselben Vertragspartner zu verhandeln.

Verhandlungspflicht für Sendeunternehmen

Die Verwertungsgesellschaften unterliegen bei der Lizenzierung der Weitersenderechte auch auf Basis des VO-Entwurfes einem Kontrahierungszwang. Dies ergibt sich aus Art. 16 der Verwertungsgesellschafts-Richtlinie²¹, der in § 34 des Verwertungsgesellschaftengesetzes in deutsches Recht umgesetzt wurde. Dies ist jedoch nicht ausreichend. Um einen fairen Wettbewerb hinsichtlich der Weitersendung von TV- und Radioinhalten zu gewährleisten, muss nicht nur die Pflicht zum Vertragsabschluss für Verwertungsgesellschaften, sondern auch für Sendeunternehmen geregelt werden. Dies dient der Vorbeugung von nicht sachlich gerechtfertigten Verweigerungen von Vertragsschlüssen, die zwangsläufig zu systematischen Beeinflussungen des Wettbewerbs führen könnten.

Aus diesem Grund regelte der deutsche Gesetzgeber bereits in § 87 Abs. 5 UrhG eine Verhandlungspflicht für Kabelunternehmen und Sendeunternehmen, u.a. in Anlehnung an Art. 12 Abs. 1 der SatKab-Richtlinie.

Art. 12 der SatKab-Richtlinie bezweckt die „Verhinderung des Missbrauchs von Verhandlungspositionen“. Es wird bestimmt, dass „Mitgliedstaaten (durch) entsprechende zivil- oder verwaltungsrechtliche Vorschriften dafür (zu sorgen haben), dass die Beteiligten Verhandlungen über die Erlaubnis der Kabelweiterverbreitung nach Treu und Glauben aufnehmen und diese Verhandlungen nicht ohne triftigen Grund be- oder verhindern.“²²

Die Verhandlungspflicht für Sendeunternehmen muss auch auf die neuen Weiterübertragungswege aus dem VO-Entwurf erstreckt werden, denn zum einen ist Missbrauchsprävention hier nicht weniger notwendig und zum anderen könnte der VO-Entwurf sehr schnell ins Leere laufen – nämlich unmittelbar dann, wenn nur ein Sendeunternehmen in individuelles eigenes Recht zur Nutzung verweigert.

²¹ Richtlinie 2014/26/EU.

²² Vgl. auch Erwägungsgrund 30 der SatKab-Richtlinie.

Insbesondere aus den Erwägungsgründen 6 und 7 des VO-Entwurfes geht bereits hervor, dass die Europäische Kommission mit der Verordnung dieselbe Zielsetzung verfolgt, wie damals mit der SatKab-Richtlinie. Konsequenterweise sollte die Verordnung auch analog zu Art. 12 Abs. 1 der SatKab-Richtlinie eine Verhandlungspflicht aufnehmen.

Verordnung als gesetzgeberischer Rechtsakt

Grundsätzlich ist Bitkom der Auffassung, dass die Regelung in der Gestalt einer Verordnung problematische Auswirkungen auf die nationale Lage in Deutschland und den Anwendungsbereich des § 20b UrhG haben könnte. § 20b UrhG bestimmt eine Verwertungsgesellschaftspflicht für den Erwerb von Weitersendungsrechten ausschließlich für Kabelweitersendungen (durch Kabelsysteme und Mikrowellensysteme), wobei nach herrschender Meinung auch die Verbreitung von LiveTV im Rahmen von IPTV Diensten in geschlossenen Netzen unter den Anwendungsbereich fällt. Dringender Änderungsbedarf wurde in der Bundesregierung bereits vor einigen Jahren gesehen, als man versuchte, den Anwendungsbereich technologieutraler zu gestalten. EU-Verordnungen bedürfen grundsätzlich keines innerstaatlichen Umsetzungsaktes, denn Verordnungen sind direkt anwendbar und verdrängen automatisch entgegenstehendes nationales Recht. Eine technologie neutrale Ausgestaltung des § 20b UrhG des deutschen Urhebergesetzes, auch in Bezug auf Weitersendungen, die sich offener Netzwerke bedienen, wäre so nicht mehr möglich. Hinzu kommt, dass auch im Hinblick auf die bestehende Rechtslage eine Rechtsunsicherheit entstehen würde, da die Regelung aus der Verordnung bezüglich grenzüberschreitender Nutzung neben § 20b UrhG bezüglich inländischer Nutzung treten würde – mit der Folge, dass z.B. bei der Verbreitung von LiveTV über mobile Kommunikationsnetze bei einer grenzüberschreitenden Verbreitung eines Senders eine vereinfachte Lizenzierung gemäß der Verordnung möglich wäre, während es bei Verbreitung von deutschen Sendern ohne einen grenzüberschreitenden Bezug immer noch unklar wäre, ob es sich um eine Kabelweiterung im Sinne des § 20b UrhG handelt oder nicht. (Beispiel: Für die Verbreitung des Senders BBC Worldwide in Deutschland wäre eine Lizenzierung der Kabelweiterendrechte gemäß Art. 3 des VO-Entwurfes möglich, unklar könnte es allerdings werden, ob die Verbreitung von N24 (weiterhin) ebenfalls unter das Kabelweiterende-Regime fällt.) Falls nicht, wäre der Aufwand der Rechtsklärung und das Risiko, dass Inhalte wegen der Rechtesituation nicht verbreitet werden können (Blackscreening), ungleich höher, ohne dass es hierfür irgend einen sachlich gerechtfertigten Grund gibt. Dies kann voraussichtlich nur dadurch gelöst werden, dass anstelle einer Verordnung der europäische Gesetzgeber auch in diesem Fall eine Richtlinie erlässt, die dann entsprechend durch die nationalen Gesetzgeber – mit Anpassungen der bisherigen Regelungen – in nationales Rechte implementiert wird oder – falls es bei dem Instrument einer Verordnung bleiben sollte – klargestellt wird, dass der nationale Gesetzgeber weiterhin berechtigt bleibt, in Ergänzung zur Verordnung eine auch die nationale Weiterverbreitung umfassende Regelung zu implementieren.

6 Überlegungen der Europäischen Kommission zur Rechtsdurchsetzung

Effektive Rechtsdurchsetzung ist Voraussetzung für einen wirksamen Schutz der Urheberrechte. Internetspezifische Urheberrechtsverletzungen machen jedoch eine effektive Rechtsdurchsetzung nicht einfach. Denn die Schädiger sitzen häufig im Ausland, wohingegen die Rechteinhaber den Schaden im Inland erleiden.

Schwerpunktmäßig erfolgen Urheberrechtsverletzungen über dezentrale File-sharing-Netzwerke oder durch (in der Regel Streaming/-Download-)Angebote auf Server-Plattformen in Staaten mit unzureichendem Urheberrechtsschutz.

Diesen sollte mit einer Anhebung des urheberrechtlichen Standards in diesen Staaten durch internationale Verträge begegnet werden, wie dies zuletzt – allerdings ohne Einbeziehung der WIPO – bereits versucht wurde.

Urheberrechtsverletzungen durch File-sharing können von den Rechteinhabern, basierend u.a. auf der Geltendmachung von Auskunftsansprüchen gegenüber Access Providern, verfolgt werden (Art. 8 der Enforcement-Richtlinie²³). Nach hiesiger Erfahrung wird diese Möglichkeit von den Rechteinhabern effektiv und umfassend genutzt. Hier geht sogar die deutsche höchstrichterliche Rechtsprechung (BGH, Az. I ZB 80/11) schon über die Vorschriften der Enforcement-Richtlinie und ihre Intention hinaus und bewertet selbst geringfügige Verletzungshandlungen aus Sicht der möglichen Verfügbarmkeit als „gewerblichen Ausmaß“.

Auch stellen bei Host Providern etablierte Notice-and-Take-Down-Verfahren eine effektive Möglichkeit zur zeitnahen Beseitigung rechtswidriger Zugänglichmachungen durch Dritte dar. Wer seine Urheber- oder anderweitige Rechte verletzt sieht, kann sich in erster Linie direkt an den Betreiber der jeweiligen Plattform, an dessen Host-Provider oder an die entsprechenden öffentlichen Stellen wenden, auch im Ausland. Dieses Prinzip des „Löschen statt Sperren“ wird seit Jahren auch bei jugendgefährdenden Inhalten erfolgreich angewendet. Soweit die rechtsverletzenden Inhalte in Ausnahmefällen doch einmal bei deutschen Host Providern gespeichert sind, werden diese auf Basis des geltenden Rechts nach entsprechendem Hinweis unverzüglich gelöscht.

Darüber hinaus ist es im Kampf gegen Urheberrechtsverletzungen wichtig, sich auf zwei Zielrichtungen zu konzentrieren: (1) legale, unter gesundem Wettbewerb stehende Angebote zu fördern und (2) illegalen Unternehmungen den kommerziellen Anreiz zu nehmen. Beides gleichzeitig effektiv zu erreichen geht, indem man den Plattformen mit urheberrechtsverletzendem Material den Geldhahn über Werbever-

²³ Richtlinie 2004/48/EG.

träge zudreht oder anderweitige Formen der „Refinanzierung“ etwa durch Sperren des Zugangs zu Finanzdienstleistungen stilllegt.

Nur so und in einer engen internationalen Zusammenarbeit mit Strafverfolgungsbehörden lassen sich Plattformen, die das deutsche Urheberrecht über Server im Ausland verletzen, wirksam kontrollieren und bekämpfen.

Die Enforcement- und die InfoSoc-Richtlinie zusammen mit der E-Commerce-Richtlinie bieten im Dreiklang ausreichende Maßnahmen, Urheberrechtsverletzungen unter Berücksichtigung aller beteiligten Interessen effizient zu bekämpfen. Darüber hinausgehende Gesetzesänderungen sind nicht erforderlich. Die Erfahrung zeigt, dass über den Status Quo hinausgehende Maßnahmen elementare Freiheitsrechte wie das Recht auf Informationsfreiheit, Meinungsfreiheit, unternehmerische Freiheit aber auch TK- und Fernmeldegeheimnisse in unzulässiger Weise einschränken würden.