

**Änderungsvorschläge der Filmwirtschaft zum
Referentenentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts
in der Informationsgesellschaft “Zweiter Korb“**

vom 02. Februar 2006

Vorbemerkung:

In weiten Teilen kann die Filmwirtschaft den vorgelegten Referentenentwurf begrüßen – in einer Reihe von wichtigen Punkten ist aber unbedingt Justierung, in anderen eine klare Korrektur notwendig.

Im Folgenden werden wir den aus unserer Sicht notwendigen Änderungsbedarf begründen und mit einzelnen Änderungsvorschlägen untermauern.

I. Sicherung der Angemessenheit der Vergütung im Rahmen des Vergütungssystems (§§ 54 ff. UrhG, § 13 a UrhWG)

Mit der Regelung des § 53/54 a UrhG RE und § 13 a UrhWahrnG RE zeigt das BMJ, dass es die Interessen der Computerindustrie höher bewertet als eine gesicherte Rechtsposition der schöpferisch Tätigen. Die Höchstgrenze von fünf Prozent des Verkaufspreises als Summe der Vergütungsansprüche aller Berechtigten für einen Gerätetyp stellt möglicherweise einen enteignungsgleichen Eingriff dar, weil nicht mehr die Nutzungshäufigkeit und damit der Schaden am geistigen Eigentum von Bedeutung ist, sondern Verkaufspreise, die der Urheber nicht beeinflussen kann. Die urheberrechtliche Leistung wird so zum Spielball des Preiskampfes großer Konzerne auf dem Markt elektronischer Produkte. Die Filmwirtschaft spricht sich nachhaltig für eine Streichung der Höchstgrenze aus.

II. Sicherung der Verkehrsfähigkeit von Filmen durch die Übergangsregelung für neue Nutzungsarten, § 137 I UrhG

Die Vorschrift berücksichtigt leider nicht die Besonderheiten des Filmbereichs und bedarf dringend einer entsprechenden Anpassung. Insbesondere das zugunsten des Urhebers

vorgesehene Widerspruchsrecht wird sich für den Filmbereich als äußerst problematisch erweisen. Es muss daher zumindest für den Filmbereich entfallen.

Die Filmwirtschaft plädiert dafür, die vorgesehene Übertragungsfiktion durch eine widerlegbare Übertragungsvermutung zu ersetzen, die das Widerspruchsrecht entbehrlich machen würde.

Die Besonderheiten des Filmbereichs betreffen in dem hier vorliegenden Zusammenhang hauptsächlich zwei Punkte:

- An der Herstellung eines Filmwerks sind eine Vielzahl von Mitwirkenden beteiligt, bei denen - abgesehen von den RegisseurInnen - bei jedem konkreten Filmwerk unklar ist, wer durch seine Mitwirkung eine Urheberschaft begründet hat.

- Hersteller eines Filmwerks und dessen Verwerter sind in aller Regel nicht identisch.

Die Filmwirtschaft braucht eine Regelung, die gewährleistet, dass - trotz der gebotenen Wahrung der vermögensrechtlichen Interessen des Urhebers - die Auswertung eines Films auf rechtssicherem Boden vollzogen werden kann und nicht von vornherein daran scheitert, dass die Urhebereigenschaft eines einzelnen Mitwirkenden zweifelhaft erscheint.

Abs. 1 räumt allen Urhebern zum einen die Möglichkeit ein, innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes Widerspruch gegen die Nutzung „ihres“ Werks in einer neuen Nutzungsart zu erheben, die in diesem Zeitpunkt bereits bekannt geworden ist.

Die Regelung würde im Filmbereich vor allem die neue, bereits bekannte Auswertungsmöglichkeit Video-On-Demand betreffen. Die Video-On-Demand-Auswertung könnte also durch nur einen Mitwirkenden blockiert werden, wenn sein Beitrag - mag seine Bedeutung auch noch so gering für das Gesamtwerk sein - bzw. seine Zugehörigkeit zu einer bestimmten Berufsgruppe auch nur den geringsten Anhaltspunkt für eine möglicherweise vorliegende Urheberschaft bietet. Wenn nach Jahren dann ein rechtskräftiges Urteil festgestellt hat, dass der Widerspruch unberechtigt war, sei es, dass es an der notwendigen Urhebereigenschaft fehlt oder ein Verstoss gegen Treu und Glaube vorliegt, ist der Schaden irreversibel eingetreten. Das betreffende Filmwerk wird aufgrund mehrjähriger Zeitablaufs in aller Regel nicht mehr verwertbar sein.

Abs. 1 regelt außerdem diejenigen Fälle, in denen Nutzungsarten erst nach Inkrafttreten des Gesetzes bekannt werden. Hier soll der Urheber noch bis zum Beginn der Nutzung des Werks

in der neuen Nutzungsart widersprechen können. Was ist, wenn der Produzent das entsprechende Nutzungsrecht bereits einem Dritten (dem Verwerter) übertragen hat?

Der tatsächlichen Werknutzung gehen in aller Regel Vertragsabschlüsse voraus, von denen der Urheber gar keine Kenntnis erlangen kann. Müssen die Vertragspartner befürchten, dass bis zum Beginn der Nutzung noch Widersprüche von Dritten erfolgen, wird so manches Geschäft auf der Strecke bleiben. Auch hier passt die vorgeschlagene Regelung nicht für die Besonderheit des Filmbereichs, dass Hersteller und Verwerter eines Films nicht identisch sind.

Schließlich setzt die in § 137 I Abs. 1 vorgesehene Übertragungsfiktion voraus, dass der Urheber einem Anderen „alle wesentlichen Nutzungsrechte ...eingeräumt hat“. Hier wird gewissermaßen „durch die Hintertür“ das Erfordernis der ausdrücklichen vertraglichen Rechteeinräumung eingeführt, das die §§ 88 und 89 UrhG gerade aufheben. Die vorgeschlagene Regelung sollte daher umformuliert und dem Sinn und Zweck der zentralen Vorschriften des Filmurheberrechts angepasst werden.

Aufgrund der vorgetragenen Bedenken zieht die Filmwirtschaft eine widerlegbare Übertragungsvermutung vor, die der verfassungsrechtlichen Problematik ebenso Rechnung zu tragen vermag wie die vorgeschlagene Regelung.

Eine Neufassung des § 137 I Absatz 1 UrhG könnte wie folgt lauten.

(1) Hat der Vertragspartner des Urhebers von diesem zwischen dem 1. Januar 1966 und dem (Einsetzen: Datum des Inkrafttretens des Gesetzes) alle für die Verwertung des Werkes wesentlichen Nutzungsrechte erworben, so gelten die ausschließlichen Rechte für die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch unbekanntem Nutzungsarten im Zweifel als ebenfalls auf den Vertragspartner übertragen.

III. Sicherung eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen Urheberrechtsschutz und Zulässigkeit der Privatkopie, § 53 UrhG

Die Filmpiraterie stellt für die Filmindustrie eine schwerwiegende Bedrohung dar. Das Kopieren von Filmwerken unter Verwendung illegaler Vorlagen nimmt, wie schon zuvor in der Musikindustrie, dramatische Ausmaße an. Nach der neuesten Brennerstudie der Filmförderungsanstalt wurden (hoch gerechnet auf das Jahr 2005) weit mehr als 200 Mio. DVD-Rohlinge verkauft. Im gleichen Zeitraum wurden von mehr als 7 Mio. Personen etwa 120 Mio. Spiel-/Kinofilme gebrannt. Etwa 2 Mio. Personen haben im Jahr 2005 ca. 25 Mio. Filme gedownloadet. Bei diesen Zahlen verwundert es nicht, dass im Jahr 2005 die Zahl der

Kinobesucher in Deutschland stärker zurückgegangen ist als in jedem anderen Land. Der DVD Markt stagniert. Gerade die Filmindustrie, die auf einen Schutz der traditionellen Auswertungsabfolge vom Kino über Video, Pay-TV bis hin zum frei empfangbaren Fernsehen angewiesen ist, ist dabei von einer derart massenhaften Verbreitung der Piraterie besonders gefährdet.

Vor diesem Hintergrund kommt einer klaren gesetzlichen Grenzziehung zwischen dem, was die Verbraucher im Rahmen der Privatkopie dürfen bzw. nicht dürfen, eine entscheidende Bedeutung zu. Gesetzliche Graubereiche laden zum Missbrauch ein und erschweren massiv die zivilrechtliche wie auch die strafrechtliche Verfolgung von Urheberrechtsverstößen.

Diesem Erfordernis nach klaren gesetzlichen Regelungen wird § 53 UrhG in seiner derzeitigen Fassung nicht gerecht. In den 2 _ Jahren seit Inkrafttreten dieser Bestimmung ist es nicht einmal den Rechtskundigen gelungen, eindeutig zu definieren, wann eine „offensichtlich“ rechtswidrige Vorlage oder, wie nun vorgesehen, ein „offensichtlich rechtswidriges“ Angebot vorliegt. Unklar ist etwa, ob es dabei auf eine objektive Beurteilung oder die subjektive Sicht des Kopierenden ankommt. Um hier wieder klare gesetzgeberische Handlungsanweisungen zu geben, ist deshalb erneut zu fordern, dass das Merkmal einer „offensichtlichen“ Rechtswidrigkeit der Vorlage bzw. des Angebots zu streichen ist.

Aber auch für die vom Gesetz vorgesehene Zulässigkeit der Herstellung von Privatkopien für Dritte besteht heute angesichts der großen Verbreitung von Vervielfältigungsgeräten (DVD-Player, PCs, etc.) kein Bedürfnis mehr. Umgekehrt bietet die jetzige Regelung tatsächlichen Urheberrechtsverletzern immer wieder die Ausrede, sie hätten die von ihnen hergestellten Vervielfältigungsstücke unentgeltlich für Familienmitglieder oder Freunde gefertigt. § 53 Abs. 1 Satz 2 UrhG ist deshalb zu streichen.

IV. Stärkung der Rechtsposition des Filmproduzenten, § 89 Abs. 1 UrhG

Die Filmwirtschaft bedauert, dass die wenig überzeugenden und wenig sachdienlichen Argumente der Urheber offenbar dazu geführt haben, dass die im ursprünglichen Referentenentwurf vorgesehene *cessio legis* der vorgeschlagenen Erweiterung der bestehenden Regelung weichen musste.

Dennoch begrüßt die Filmwirtschaft die vorgeschlagene Regelung insofern, als die geplante Ausdehnung der Vorschrift auf Rechte in bezug auf unbekanntere Nutzungsarten eine deutliche

Verbesserung gegenüber dem geltenden Recht darstellt.

Als positiv wird sich auch der Ausschluss des Widerrufsrechts für den Filmbereich erweisen.

Die Filmwirtschaft hält die *cessio legis* nach wie vor für die beste Lösung. Nichtsdestotrotz will sie den Bedenken des Justizministeriums Rechnung tragen. Sie hat den Wunsch des Ministeriums, an einer vertragsbasierten Lösung festhalten zu wollen, berücksichtigt und ist bei ihren neuerlichen Überlegungen von einer Übertragungsvermutung ausgegangen. Denn entgegen dem für die Regelung des § 89 Abs. 1 UrhG gebräuchlichen Terminus der „Übertragungsvermutung“, handelt es sich eben nicht um eine echte Übertragungsvermutung sondern lediglich um eine Auslegungsregel.

Wenn das Justizministerium also die ursprünglich geplante *cessio legis* gegen eine umfassende Übertragungsvermutung austauschen möchte, würde die Filmwirtschaft dies gerne wörtlich nehmen und sich wünschen, dass das Ministerium eine solche auch wählt und nicht nur die geltende gesetzliche Auslegungsregel verändert.

Eine echte widerlegbare Übertragungsvermutung zugunsten des Filmproduzenten soll und würde bewirken, dass alle exklusiven Verwertungsrechte an dem Film durch den Vertragsschluss auf den Produzenten übergehen, inklusive der Rechte an neuen Nutzungsarten, es sei denn, der Urheber hat sich im Vertrag ausdrücklich einzelne Rechte vorbehalten.

Eine solche Regelung würde dem Wunsch des Justizministeriums nach einer vertragsbasierten Lösung nachkommen, die spezielle Vereinbarungen zum Schutze des Urhebers zulässt. Sie würde andererseits dem Produzenten die erforderliche Verwertungshoheit durch eine klare Rechtsposition sichern.

Nur uneingeschränkt verkehrsfähige Filme halten dem internationalen Wettbewerb stand und sind in der Lage, ein Höchstmass an Erlösen zu erzielen, wovon auch die Urheber profitieren würden.

Eine Neufassung des § 89 Absatz 1 UrhG könnte wie folgt lauten.

„(1) Wer sich zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet, räumt damit für den Fall, dass er ein Urheberrecht am Filmwerk erwirbt, dem Filmhersteller vorbehaltlich entgegenstehender vertraglicher Bestimmungen das ausschließliche Recht ein, das Filmwerk sowie Übersetzungen und andere filmische Bearbeitungen oder Umgestaltungen des

Filmwerkes auf alle Nutzungsarten zu nutzen. § 31a Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 bis 4 findet keine Anwendung. (...)"

**V. Streichung der Bagatellklauseln, § 106 Abs. 3 UrhG,
§ 108 b Abs. 1 UrhG**

Die mit § 106 Abs. 3 UrhG vorgeschlagene Bagatellklausel spitzt die schon durch die Formulierung von § 53 UrhG bedenklich erweiterte Zulässigkeit von Privatkopien noch weiter zu. Welche Problematik sich hieraus ergibt, zeigt die Begründung des Regierungsentwurfs selbst. Dieser erkennt durchaus, dass mit der vorgeschlagenen Bagatellklausel Downloads von (nach der geltenden Formulierung von § 53 UrhG immerhin offensichtlich (!)) illegalen Angeboten aus dem Internet von einer Strafbarkeit ausgenommen werden. Solche Bagatellfälle sollen nach der Begründung schon immer dann vorliegen, wenn „das Urheberrecht nicht im großen Stil“ verletzt wird. In dem in der Begründung gegebenen Beispiel wird die Bagatellgrenze beispielhaft dann als überschritten angesehen, wenn „Hunderte“ von Musiktiteln illegal aus dem Netz heruntergeladen werden. Die Schaffung eines derart großen, praktisch sanktionslosen Raums bedeutet zwangsläufig eine erhebliche Erschwerung der Verfolgung von Pirateriefällen. Dem kann auch nicht mit einem Hinweis auf eine weiterhin mögliche zivilrechtliche Verfolgung entgegnet werden, da es gerade Aufgabe der grundsätzlichen Strafsanktion für Urheberrechtsverstöße ist, diese durch klare gesetzliche Vorgaben von vorne herein zu vermeiden und damit auch die notwendig unbefriedigende nachträgliche Aufarbeitung durch Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche von vorne herein entbehrlich zu machen.

Die gegen die Einführung einer Bagatellklausel vorgetragenen Gründe (s. z.B. die gemeinsame Stellungnahme der Gesellschaft zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen e.V. (GVU) und des Verbands der Filmverleiher e.V. (VdF) vom 9. Februar 2005) gelten unverändert fort. Besonders hervorgehoben seien dabei nochmals folgende Gesichtspunkte:

- Urheberrechtliche Werke bedürfen als immaterielle Wirtschaftsgüter einer eindeutigen gesetzgeberischen Sanktionsdrohung.
- Eine Differenzierung der strafrechtlichen Sanktion zwischen dem materiellen Eigentum (ohne Bagatellklausel, s. Strafbarkeit des Ladendiebstahls) und den immateriellen Urheberrechten ist nicht nachvollziehbar und widerspricht dem verfassungsrechtlichen Schutzgebot aus Art. 3 und 14 GG.
- Die Bagatellklausel verstärkt durch die Aufnahme weiterer unbestimmter Rechtsbegriffe die schon durch § 53 UrhG gegebene Rechtsunsicherheit.

- Die Bagatellklausel ist nicht einmal auf Fälle der illegalen Privatkopie beschränkt. Sie stellt etwa auch das Abfilmen eines Kinofilms in Filmtheatern, das angeblich „zum eigenen privaten Gebrauch“ erfolgt, straffrei.
- Das Gleiche würde sogar für das Kopieren von noch nicht erschienenen Filmwerken gelten.
- Die gefürchtete „Kriminalisierung der Schulhöfe“ kann schon heute durch eine adäquate Handhabung der strafprozessualen Mittel vermieden werden.
- Die Strafverfolgung auch von gewerblichen Urheberrechtsverletzungen wird bei Einführung der Bagatellklausel faktisch erheblich erschwert, da die doppelte Hürde der offensichtlichen Rechtswidrigkeit nach § 53 UrhG und die vorgeschlagene Bagatellklausel des § 106 Abs. 3 UrhG die Arbeit der Strafverfolgungsbehörden erheblich erschwert.

Die Filmindustrie fordert deshalb, die Bagatellklausel des § 106 Abs. 3 UrhG nicht Gesetz werden zu lassen und die bereits im Gesetz verankerte parallele Bagatellklausel in § 108 b Abs. 1 UrhG zu streichen. Wird dieser Forderung nicht statt gegeben, so ist eine Bereichsausnahme für Filmwerke in das Gesetz aufzunehmen, nach der die Bagatellklausel für Filmwerke entsprechend der Regelung für Computerprogramme nicht gelten würde.

Im übrigen verweisen wir auf

- die Stellungnahme der Filmwirtschaft zum Referentenentwurf für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft "Zweiter Korb" vom 12. November 2004,
- die Stellungnahme des Forums der Rechteinhaber zum Referentenentwurf für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft "Zweiter Korb" vom 15. November 2004,
- die aktualisierten Anmerkungen der Filmwirtschaft zur sog. Bagatellklausel des Referentenentwurfs für ein Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft "Zweiter Korb" vom 09. Februar 2005 sowie
- die Änderungsvorschläge der Filmwirtschaft zum Regierungsentwurf "Urheberrecht in der Informationsgesellschaft "2. Korb" vom 29. April 2005

München, 02. Februar 2006

Verfasst von:

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

Prof. Dr. Johannes Kreile Geschäftsführender Justitiar des Bundesverbands Deutscher
Fernsehproduzenten e.V.

Prof. Dr. Mathias Schwarz Rechtsberater film20