

Europäische Kommission
Generaldirektion Binnenmarkt & Dienstleistungen
Frau Kerstin Jorna
Direktorin
Direktion D – Geistiges Eigentum
1049 Brüssel
Belgien

Konrad-Adenauer-Ufer 11
RheinAtrium
50668 Köln

Telefon (0221) 650 65-151
Telefax (0221) 650 65-205
e-mail: office@grur.de
www.grur.de

17. Dezember 2012

Vorab per Fax!

Stellungnahme der GRUR

zum Vorschlag einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und verwandten Schutzrechten und die Vergabe von Mehrgebietslizenzen für die Online-Nutzung von Rechten an Musikwerken im Binnenmarkt - COM (2012) 372 – 2012/0180 (COD):

Die Deutsche Vereinigung für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. ist eine als gemeinnützig anerkannte wissenschaftliche Vereinigung aller auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechts tätigen Praktiker und Wissenschaftler. Sie bezweckt nach ihrer Satzung die wissenschaftliche Fortbildung und den Aufbau des gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts und die Unterstützung der gesetzgebenden Organe und der Behörden in Fragen des gewerblichen Rechtsschutz und des Urheberrechts.

I. Zusammenfassung

Die GRUR begrüßt die Initiative der Europäischen Kommission, mit dem Vorhaben einer Wahrnehmungsrichtlinie einen gemeinsamen Rechtsrahmen für die kollektive Rechtewahrnehmung in der Europäischen Union (EU) zu schaffen. Aus Sicht der GRUR ist eine europäische Wahrnehmungsrichtlinie grundsätzlich ein geeignetes Instrument, um die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und Leistungsschutzrechten im Binnenmarkt unter sich ändernden Rahmenbedingungen auf eine tragfähige Grundlage zu stellen.

Konzeption und Ausgestaltung des Richtlinienentwurfes weisen jedoch erhebliche Defizite auf.

Insbesondere stellt der Entwurf einseitig auf den Schutz von Wahrnehmungsberechtigten vor ihren eigenen Verwertungsgesellschaften ab und versäumt die Chance, mit einer positiven Festschreibung von Zielen und Aufgaben der kollektiven

Rechtswahrnehmung einen rechtsicheren Rahmen für die Tätigkeit von Verwertungsgesellschaften im Binnenmarkt des digitalen Zeitalters zu schaffen.

Zudem bleibt der Entwurf in Tiefe und Breite der vorgeschlagenen Regelungen hinter dem zurück, was erforderlich wäre, um einen einheitlichen Wettbewerbsrahmen (*“level playing field“*) für das Miteinander von Verwertungsgesellschaften im europäischen Binnenmarkt zu schaffen. Weite Teile der kollektiven Rechtswahrnehmung wie z. B. die Wahrnehmung von gesetzlichen Vergütungsansprüchen werden ausgeklammert. Zudem lässt der gewählte Ansatz der Mindestharmonisierung Raum für weitaus strengere Regeln im nationalen Recht, wie z. B. den doppelten Abschlusszwang im deutschen UrhWG, die sich als erhebliche Wettbewerbsverzerrungen auswirken können. Dies gilt auch und vor allem im Zusammenspiel mit der im Entwurf für anwendbar erklärten Dienstleistungsrichtlinie.

II. Sieben Kritikpunkte

1. Schwaches Bekenntnis zum Nutzen der kollektiven Rechtswahrnehmung

Der von der Kommission vorgelegte Richtlinienentwurf stellt die Kontrolle der inneren Abläufe der Verwertungsgesellschaften und die Stärkung der Rechte von Mitgliedern und Nutzern in das Zentrum seiner Regelung. Über den Wert des Instituts der kollektiven Rechteverwaltung auch im Hinblick auf die vielfältigen sozialen Aufgaben und die Bewahrung der kulturellen Vielfalt im Binnenmarkt schweigt der Entwurf weitestgehend. Er lässt auch völlig unberücksichtigt, dass Verwertungsgesellschaften den wirtschaftlich unterlegenen verhandlungsschwachen Rechteinhaber schützen, indem durch die Verhandlung über die gebündelten Rechte vorzugsweise aller Berechtigter die Verhandlungsmacht des einzelnen gestärkt wird und durch die verbindlichen Verteilungspläne der Verwertungsgesellschaften sicher gestellt wird, dass der verhandlungsschwache einzelne Berechtigte auch seine angemessene Vergütung erhält.

Damit wird die Chance vergeben, die Aufgaben und Bedeutung der kollektiven Rechtswahrnehmung unionsrechtlich zu kodifizieren. Wünschenswert wäre insbesondere ein klares Bekenntnis zu den ökonomischen, sozialen und kulturellen Vorzügen der kollektiven Wahrnehmung von Urheber- und Leistungsschutzrechten gegenüber einer individuellen Rechtswahrnehmung, die tendenziell die großen, wirtschaftlich erfolgreichen Rechteinhaber bevorzugt. In diesem Zusammenhang sollte der Entwurf auch zu den zentralen Wesenselementen der kollektiven Rechtswahrnehmung, wie z. B. der Tarifeinheit, der Blankettlizenz und der exklusiven Rechteeinräumung als Funktionsvoraussetzung der kollektiven Rechteverwaltung Stellung beziehen, um die Rechtsprechung der europäischen Gerichte im Spannungsfeld zu den Wettbewerbsregeln zu kodifizieren.

2. Kein kohärenter Ansatz zwischen Monopolkontrolle und Wettbewerbsprinzip

Die geplante Richtlinie will den Wettbewerb zwischen europäischen Verwertungsgesellschaften im europäischen Binnenmarkt ermöglichen und wendet sich damit vom traditionellen Konzept einer faktischen – in manchen EU-Mitgliedstaaten sogar rechtlichen – Monopolstellung von Verwertungsgesellschaften ab.

Damit wird ein wesentlicher Vorteil von Verwertungsgesellschaften auch und vor allem aus der Sicht der Nutzer – der „one-stop-shop“ – endgültig und für sämtliche Werkkategorien aufgegeben. Ob dies der richtige Ansatz ist, muss bezweifelt werden, denn er führt im Ergebnis zu einer Fragmentierung des Binnenmarktes. Besonders überraschend ist aber, dass die vorgeschlagenen Regelungsinhalte der Richtlinie diesem Paradigmenwechsel nicht Rechnung tragen. So liegt der Schwerpunkt der vorgeschlagenen Richtlinienbestimmungen auf der Kontrolle von Monopolmacht, die es nach Auffassung der Kommission in Zukunft gerade nicht mehr geben soll.

Keine ausreichende Berücksichtigung im Richtlinienentwurf findet hingegen, dass der Schlüssel für eine funktionsfähige kollektive Rechtewahrnehmung im Binnenmarkt in der Stärkung der Verwertungsgesellschaften und in der Förderung der Kooperation von Verwertungsgesellschaften liegt. Der Richtlinienentwurf schafft insbesondere keine dringend benötigten rechtlichen Leitplanken für die Kooperation zwischen Verwertungsgesellschaften zum Zwecke der Zusammenführung von Repertoires und wird somit den Interessen der Rechtenutzer nicht gerecht. Damit bleibt dieser essentielle Bereich der kollektiven Rechteverwertung einer Einzelfallregulierung durch die Anwendung der europäischen Wettbewerbsregeln inklusive der damit verbundenen Rechtsunsicherheit überlassen. Hier wäre eine Bereichsausnahme vom Kartellverbot zwingend erforderlich. Insoweit würde der europäische Gesetzgeber die Chance einer konstruktiven Regelung im Interesse aller Beteiligten vergeben.

3. Mangelnde Reichweite: Entwurf regelt nur einen Ausschnitt der kollektiven Rechtewahrnehmung

Der Richtlinienentwurf reicht nicht weit genug, weil er nur einen Ausschnitt der kollektiven Rechteverwertung – namentlich die kollektive Wahrnehmung von freiwillig eingeräumten ausschließlichen Nutzungsrechten durch nicht profitorientierte Verwertungsgesellschaften – regelt.

Der Entwurf ist erkennbar geprägt durch die Praxis der Verwertungsgesellschaften im Musikbereich. Modell war dabei offenbar die kollektive Wahrnehmung von freiwillig eingeräumten Ausschließlichkeitsrechten. Die Wahrnehmung von gesetzlichen Vergütungsansprüchen, die bei vielen Verwertungsgesellschaften im Vordergrund steht, spielt in dem Entwurf keine Rolle. Ebenso fehlt im Richtlinienentwurf jeder Hinweis auf Sonderregelungen für die kollektive Rechtewahrnehmung, wie z. B. die Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit bestimmter Rechte oder gesetzliche Vermutungsregelungen (vgl. § 13c UrhWG).

Auch bleibt unklar, inwieweit der Richtlinienentwurf rein kommerzielle Rechteverwalter erfasst. Es wäre widersinnig, wenn rein kommerziell orientierte Rechteverwalter weniger streng reguliert würden, als die nicht-profitorientierten Mitgliederorganisationen.

4. Unzureichende Regelungstiefe: Entwurf schafft keinen einheitlichen Wettbewerbsrahmen

Grundvoraussetzung für ein funktionsfähiges europäisches System der kollektiven Rechtewahrnehmung, in dem verschiedene Verwertungsgesellschaften koexistieren und in einen wünschenswerten Wettbewerb um Rechteinhaber treten, ist ein einheitlicher Wettbewerbsrahmen, ein so genanntes „level playing field“. Dies bedeutet, dass dort, wo national unterschiedliche Regelungen einem fairen Leistungswettbewerb verschiedener Verwertungsgesellschaften entgegenstehen, gemeinsame Schutzstandards gewährleistet werden müssen. Wettbewerbsnachteile streng regulierter Verwertungsgesellschaften müssen durch die Schaffung vergleichbarer Rahmenbedingungen für die Gründung und Tätigkeit einer Verwertungsgesellschaft vermieden werden.

Der Richtlinienvorschlag sieht lediglich eine Mindestharmonisierung in den Bereichen Mitgliederrechte, innere Organisation, Governance, Transparenz und Finanzen (Titel 2 des Entwurfes, Artikel 3-23) vor. Da das deutsche UrhWG vielfach strengere Regelungen als die Richtlinie enthält, sind deutsche Verwertungsgesellschaften gegenüber potentiellen Wettbewerbern aus dem europäischen Ausland benachteiligt.

So unterliegen deutsche Verwertungsgesellschaften z. B. unter anderem dem doppelten Kontrahierungszwang in Gestalt des Abschluss- und Wahrnehmungszwangs (vgl. §§ 11 und 6 UrhWG). Hiernach ist die Gesellschaft verpflichtet, die zu ihrem Tätigkeitsbereich gehörenden Rechte auf Verlangen eines jeden Berechtigten zu angemessenen Bedingungen wahrzunehmen und auch jedermann zu angemessenen Bedingungen Nutzungsrechte einzuräumen. Die Vergütung ist in Tarifen zu regeln, die den Anforderungen des § 13 UrhWG genügen müssen.

Der Richtlinienentwurf enthält lediglich rudimentäre Regelungen zu den genannten Bereichen (Art. 6 Ziffer 2, Art. 15 Ziffer 1 und 2), die weit hinter den Vorgaben des UrhWG zurückbleiben. Vollständig fehlen Regelungen über die Zulassung von Verwertungsgesellschaften. Eine Verwertungsgesellschaft, die nicht an die strengen Grundsätze des UrhWG gebunden ist, hätte eine deutlich stärkere Verhandlungsposition, da sie sich ihre Vertragspartner aussuchen und die Bedingungen der Rechtewahrnehmung und -vergabe – innerhalb der allgemeinen Rechtsgrenzen – individuell aushandeln kann. Durch die geringere Regulierung wäre auch der Verwaltungsaufwand geringer, wodurch sich unzulässige Wettbewerbsvorteile gegenüber deutschen Verwertungsgesellschaften ergeben würden.

5. Keine sachgerechte Klärung des anwendbaren Rechts

Der Richtlinienvorschlag schafft weiterhin keine Klarheit hinsichtlich des auf die grenzüberschreitende Tätigkeit von Verwertungsgesellschaften anwendbaren Rechts.

Der Entwurf trifft keine direkte Aussage zu dieser Frage, geht aber ausweislich der Erwägungsgründe (3) und (8) offenbar davon aus, dass Verwertungsgesellschaften, die ihre Dienste grenzüberschreitend anbieten, dabei unter die Dienstleistungsrichtlinie fallen. Diese Sichtweise ist höchst umstritten und wirft zudem erhebliche Zweifel an der Sachdienlichkeit einer solchen Anwendung der Dienstleistungsrichtlinie auf.

Die Anwendung der Dienstleistungsrichtlinie hätte nach der allgemein vorherrschenden Ansicht zur Folge, dass die Anforderungen des deutschen Urheberrechts auf die Tätigkeit ausländischer Verwertungsgesellschaften in Deutschland keine Anwendung fänden. Dies bedeutet, dass die Erlaubnispflicht nach §§ 1, 2 UrhWG entfielen und unter Umständen auch die Vorschriften zum Wahrnehmungs- und Lizenzierungszwang sowie die Tarifbindung für diese Gesellschaften nicht gälten. Auch eine Aufsicht des DPMA über die Tätigkeit ausländischer Verwertungsgesellschaften in Deutschland dürfte damit ausscheiden. Ob eine grenzüberschreitende Kontrolle durch die Behörden des Niederlassungsstaates möglich und sinnvoll ist, muss ebenfalls bezweifelt werden. Jedenfalls könnte eine derartige Anwendung der Dienstleistungsrichtlinie zu unterschiedlichen Tarif- und Regulierungsniveaus auf dem deutschen Markt und damit zu erheblichen Wettbewerbsverzerrungen führen.

Daher halten wir die generelle Anwendung der Dienstleistungsrichtlinie auf die Tätigkeit der in der EU ansässigen Verwertungsgesellschaften für nicht sachgerecht und regen dringend an, die Nichtanwendbarkeit im Entwurf der Wahrnehmungsrichtlinie entsprechend festzuschreiben. Alternativ bitten wir um Klarstellung, dass das UrhWG für alle in Deutschland tätigen Verwertungsgesellschaften gilt, etwa als Ausnahmetatbestand i.S.v. Art. 16 Abs. 3 der Dienstleistungsrichtlinie. Anderenfalls wäre das bisherige ausgewogene System der kollektiven Rechtewahrnehmung in Deutschland auf der Grundlage des UrhWG nicht aufrechtzuerhalten. Das hätte ganz erhebliche Konsequenzen für Urheber, Rechteinhaber und Nutzer.

6. Wettbewerbsverzerrungen durch eine Teilregulierung eines einheitlichen Marktes

Die Verwertungsgesellschaften – vor allem im Musikbereich - stehen seit der Empfehlung der Kommission zur Online-Musiknutzung in unmittelbarem Wettbewerb zu anderen Rechteinhaltern. Für all diejenigen Lizenzgeber, die nicht als Verwertungsgesellschaft anzusehen sind, fehlt es an der gesetzgeberischen Regulierung zur Absicherung der Interessen der originär Berechtigten, die ihre Rechte in den Grenzen des allgemeinen Zivilrechts übertragen können und deren Gegenleistung sich ebenfalls aus den Grenzen des Vertragsrechts ergibt, sieht man einmal von den in der Praxis kaum durchsetzbaren Regelungen zum Urhebervertragsrecht ab. Die beabsichtigte Teilregulierung eines Marktes würde die Verwertungsgesellschaften gegenüber

sonstigen Akteuren auf dem Markt deutlich benachteiligen. Gleichzeitig wäre nicht sichergestellt, dass originär Berechtigte angemessen an der Verwertung ihrer Werke oder Leistungen beteiligt werden. Eine Teilregulierung des Marktes entspräche einer Bankenregulierung, die sich auf den Bereich der Genossenschaftsbanken beschränkt, Privatbanken dagegen vollständig ausklammert.

7. Fehlende Rahmenbedingungen für einen One-Stop-Shop für das Weltrepertoire

Bis zur Empfehlung der EU-Kommission zur Online-Musiknutzung waren die Verwertungsgesellschaften im Musikbereich in der Lage, die Rechte am Weltrepertoire einzuräumen. Als Folge dieser Empfehlung trat eine Erosion der Rechtevergabe ein, indem insbesondere das angloamerikanische Repertoire der sog. Majorverlage für Onlinenutzungen nur noch außerhalb der herkömmlichen Verwertungsgesellschaftsstrukturen erworben werden kann. Dies gilt nicht nur für kommerzielle Musikabrudienste für einzelne Musiktitel, sondern auch für die Musik als Hintergrundmusik in Filmen der Sendeunternehmen, die nachträglich in Mediatheken angeboten werden. Auch für diese ist der bisherige One-Stop-Shop entfallen. Der Richtlinienentwurf versucht, hier Regelungen zur Sicherung der kulturellen Vielfalt auch für multiterritoriale Online-Lizenzen anzubieten, indem kleinere nationale Verwertungsgesellschaften von den größeren, die multiterritoriale Lizenzen anbieten können, verlangen können, das nationale Nischenrepertoire mit zu lizenzieren. Dies soll zum Marktpreis mit einer üblichen Gewinnmarge erfolgen. Hier ist zu erwarten, dass dieses Modell schlicht an den Kosten scheitern wird, solange die Majorverlage ihre Chartrepertoires nicht in die Mehrgebietslizenzen der europaweit tätigen Verwertungsgesellschaften integrieren. Die Richtlinie müsste daher Anreize schaffen, die es für die Majorverlage attraktiv machen, ihre Repertoires gemeinsam mit den Repertoires der Verwertungsgesellschaften europaweit zu lizenzieren. Andernfalls ist eine Lizenzierung der Rechte aus einer Hand auch zukünftig nicht zu erwarten. Die Erosion durch die Online-Musik-Empfehlung würde keinesfalls gestoppt werden.

Dr. Kunz-Hallstein
Präsident

Prof. Dr. Loschelder
Generalsekretär