



VG WORT



VFF

VERWERTUNGSGESELLSCHAFT DER
FILM- UND FERNSEHPRODUZENTEN MBH



VGf

VERWERTUNGSGESELLSCHAFT FÜR
NUTZUNGSRECHTE AN FILMWERKEN MBH

ZPÜ

ZENTRALSTELLE
FÜR PRIVATE ÜBERSPIELUNGSRECHTE

Forum der Rechteinhaber

Stellungnahme zum sog. „zweiten Korb“ einer Reform des Urheberrechts in der Informations- gesellschaft



BUNDESVERBAND
DER PHONOGRAPHISCHEN
WIRTSCHAFT E.V.



Verband unabhängiger Tonträgerunternehmen
Musikverlage und Musikproduzenten e.V.

Das „Forum der Rechteinhaber“

Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V.
Großer Hirschgraben 17-21
60311 Frankfurt/Main

Bundesverband der Phonographischen Wirtschaft e.V.
Oranienburger Str. 67/68
10117 Berlin

Deutscher Musikverleger-Verband
Friedrich-Wilhelm-Str. 31
53113 Bonn

film20
Kuno-Fischer-Str. 8
14057 Berlin

GEMA
Rosenheimer Str. 11
81667 München

GÜFA Gesellschaft zur Übernahme und Wahrung von Filmaufführungsrechten
Vautierstr. 72
40235 Düsseldorf

GVL
Heimhuder Str. 5
20148 Hamburg

GVU-Gesellschaft zur Verfolgung von
Urheberrechtsverletzungen e.V.
Bramfelder Str. 102A
22305 Hamburg

GWFF Gesellschaft zur Wahrnehmung von Film- und Fernsehrechten
Marshallstr. 8
80539 München

IFPI - Deutsche Landesgruppe e.V.
Oranienburger Str. 67/68
10117 Berlin

Spitzenorganisation der Filmwirtschaft e.V.
Kreuzberger Ring 56
65205 Wiesbaden

VdS Bildungsmedien e.V.
Zeppelinallee 33
60325 Frankfurt/Main

VFF Verwertungsges. der Film- und Fernsehproduzenten
Barer Straße 9
80333 München

VG Bild-Kunst
Weberstr. 61
53113 Bonn

VGf Verwertungsges. für Nutzungsrechte an Filmwerken
Kreuzberger Ring 56
65205 Wiesbaden

VG Wort
Goethestr. 49
80336 München

VUT e.V.
Verband unabhängiger Tonträgerunternehmen Musikverlage und Musikproduzenten
Stahlwiete 13
22761 Hamburg

ZPÜ Zentralstelle für private Überspielungsrechte
Rosenheimer Str. 11
81667 München
(GEMA, GÜFA, GVL, GWFF, VFF, VG Bild-Kunst, VGf, VG Wort)

Nachdem mit dem Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vor allem die zwingenden internationalen Vorgaben in nationales Recht umgesetzt worden sind, ist eine weitere Novelle des Urheberrechtsgesetzes notwendig. Allgemeines Ziel muss es dabei sein, ein Urheberrechtsgesetz zu schaffen, das den Schutz der Rechteinhaber auch in Zukunft gewährleistet. Dabei geht es insbesondere darum, funktionsfähige Märkte für kreative Leistungen zu sichern.

I. Schranken

Bei den Schranken des Urheberrechts muss stärker berücksichtigt werden, welche Auswirkungen die zugelassene Nutzung auf die Primärmärkte der Rechteinhaber hat. Leitlinie muss der Drei-Stufen-Test sein, der in Art. 5 Abs. 5 Info-RL verankert und zu Unrecht nicht in das UrhG aufgenommen worden ist. Ausnahmen und Beschränkungen dürfen nur in bestimmten Sonderfällen angewandt werden, in denen die normale Verwertung des Werks oder des sonstigen Schutzgegenstands nicht beeinträchtigt wird und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt werden. Der Drei-Stufen-Test ist nach der Rechtsprechung des BGH „entscheidender Maßstab für die Anwendung der einschlägigen Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes“ (BGH ZUM 1999, 566, 572 – Kopienversanddienst). Demgemäß müssen sich sämtliche Schranken an diesem Maßstab messen lassen. Es kann keine Rede davon sein, dass Ausnahmen, soweit sie vom UrhG zugelassen werden, per se nicht die normale Verwertbarkeit des Werkes durch den Urheber unangemessen beeinträchtigen. Es muss vielmehr in jedem Einzelfall geprüft werden, ob dies tatsächlich nicht der Fall ist. Der Drei-Stufen-Test sollte daher ausdrücklich in das UrhG aufgenommen werden.

Dort, wo Schranken ausschließliche Rechte begrenzen, muss den Rechteinhabern ein gerechter Ausgleich gewährt werden. Dieser sollte sich am Wert der genutzten Rechte orientieren. Die Leermedien- und Gerätevergütung kann diesen angemessenen Ausgleich mit ihren seit 1985 unverändert gebliebenen Sätzen zur Zeit nicht gewährleisten. Die Mitglieder des Forums werden in ihren Stellungnahmen jeweils eigene Vorschläge dafür unterbreiten, wie aus ihrer Sicht hierauf gesetzgeberisch reagiert werden sollte.

II. Rahmenbedingungen für eine effektive Pirateriebekämpfung

Die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Pirateriebekämpfung müssen dringend an die Bedürfnisse der Praxis angepasst werden. Auf europäischer Ebene wird derzeit eine Richtlinie über die Maßnahmen und Verfahren zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum beraten. Hier sollten bereits jetzt die dort vorgeschlagenen Instrumente aufgenommen und darüber hinaus weitere, praxisrelevante Unzulänglichkeiten im geltenden Recht beseitigt werden. Piraterie gehört nach wie vor zu einer der größten Bedrohungen für die Rechte von Kreativen und Produzenten, so dass unverzügliches Handeln angesagt ist. Im Einzelnen:

1. Selbständiger Unterlassungsanspruch gegen Vermittler

Zu Unrecht ist bei Umsetzung der EU-Informationsgesellschaften-Richtlinie die ausdrückliche Regelung eines selbständigen Unterlassungsanspruchs gegen Vermittler unterblieben. Gemäß Art. 8 Abs. 3 Info-RL müssen die Mitgliedstaaten sicherstellen, „dass die Rechteinhaber gerichtliche Anordnungen gegen Vermittler beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genutzt werden“. Den Hintergrund dieser Vorschrift erläutert Erwägungsgrund 59: „Insbesondere in der digitalen Technik können die Dienste von Vermittlern immer stärker von Dritten für Rechtsverstöße genutzt werden. Oftmals sind diese Vermittler selbst am besten in

der Lage, diesen Verstößen ein Ende zu setzen. Daher sollten die Rechtsinhaber – unbeschadet anderer zur Verfügung stehender Sanktionen und Rechtsbehelfe – die Möglichkeit haben, eine gerichtliche Anordnung gegen einen Vermittler zu beantragen, der die Rechtsverletzung eines Dritten in Bezug auf ein geschütztes Werk oder einen anderen Schutzgegenstand in einem Netz überträgt. Diese Möglichkeit sollte auch dann bestehen, wenn die Handlungen des Vermittlers nach Artikel 5 freigestellt sind.“

Die Auffassung, eine ausdrückliche Regelung sei entbehrlich, da bereits nach geltendem Recht die Möglichkeit bestehe, Unterlassungsansprüche gegen Vermittler geltend zu machen, weil diese regelmäßig adäquat kausale Verursacher der Rechtsverletzungen und damit Störer seien, vermag nicht zu überzeugen. Die Störerhaftung ist in den Fällen fraglich, in denen lediglich technische Dienstleistungen zur Verfügung gestellt werden, die von Dritten eigenverantwortlich und selbständig zu Verletzungshandlungen genutzt werden (vgl. *Lütje*, in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz – Kommentar, 2. Aufl. 2000, § 97 Rn. 34). Gerade dies sollte aber, wie in dem bereits zitierten Erwägungsgrund 59 der Richtlinie dargestellt, von dem selbständigen Unterlassungsanspruch des Art. 8 Abs. 3 Info-RL abgedeckt werden. Er ist daher ausdrücklich in das UrhG aufzunehmen. Eine unangemessene Belastung von technischen Vermittlern liegt darin nicht, werden deren Interessen doch bereits durch die Haftungserleichterungen in §§ 8-11 Teledienstgesetz (TDG) gewahrt.

2. Auskunftsansprüche

Im Bereich der Online-Piraterie bestehen weitere Unzulänglichkeiten im materiellen Recht. Die fehlende ausdrückliche Anerkennung von Auskunftsansprüchen gegen Internet Service Provider sowie das geltende Datenschutzrecht (insbesondere § 5 Teledienststedatenschutzgesetz: Auskunft nur an Strafverfolgungsbehörden) führen im Ergebnis dazu, dass Rechtsverletzer vor Verfolgung geschützt werden. Dies wird sich besonders fatal bei der Verfolgung von Anbietern von Vorrichtungen zur Umgehung technischer Schutzmaßnahmen auswirken. Da in diesem Bereich einige der Verletzungshandlungen durch das neue Recht als bloße Ordnungswidrigkeit ausgestaltet sind (§ 111a Abs. 1 Nr. 1 UrhG), fehlt die Möglichkeit durch die Einleitung strafrechtlicher Ermittlungsverfahren die unmittelbaren Rechtsverletzer zu ermitteln. Zivilrechtliche Auskunftsansprüche sind also für einen effektiven Rechtsschutz unabdingbar und können zudem die „Kriminalisierung“ von Rechtsverletzern verhindern, zu der sich die Rechteinhaber nach geltendem Recht gezwungen sehen. Im Ergebnis würden auch Staatsanwaltschaften und Gerichte entlastet.

3. Schadensersatzrecht

Darüber hinaus ist das derzeitige Schadensersatzrecht bei Urheberrechtsverletzungen unzureichend: Rechtsverletzer werden praktisch nur behandelt wie gewöhnliche Lizenznehmer, d.h. sie müssen im Entdeckungsfall lediglich eine übliche Lizenz als Schadensersatz leisten. Hier ist dringend die Einführung eines Verletzerzuschlags erforderlich, so dass Rechtsverletzer beispielsweise eine doppelte Lizenzgebühr entrichten und damit ein höheres finanzielles Risiko tragen müssen. Dies sieht auch der Vorschlag für eine EU-Richtlinie über die Maßnahmen und Verfahren zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum in Art. 17 Abs. 1 lit. a vor.

4. Vermutung der Rechtsinhaberschaft

Ein weiteres Hindernis für eine effektive Pirateriebekämpfung liegt in einer fehlenden Vermutung für die Rechtsinhaberschaft zugunsten der Inhaber von Leistungsschutzrechten. Hierzu ein Beispiel aus dem Musikbereich: In Fällen von Back-Katalog-Piraterie stellen die (Zivil-)Gerichte unangemessen hohe Anforderungen an den Nachweis der Rechtsinhaberschaft. Obwohl beispielsweise Aufnahmen eines Interpreten seit zwanzig oder mehr Jahren unbeanstandet nur bei einem Hersteller veröffentlicht wurden, verlangen die

Gerichte selbst dann, wenn ein Pirat nicht einmal behauptet, Rechte erworben zu haben, die Vorlage einer geschlossenen Rechtekette mit sämtlichen Verträgen. Gerade bei inzwischen verstorbenen Künstlern bereitet dies naturgemäß Schwierigkeiten. So ist es schon vorgekommen, dass in einem Verfahren aufwändige Recherchen nach dem Testament von Elvis Presley vorgenommen werden mussten, nur um eine Rechtsinhaberschaft nachzuweisen, die außer dem Piraten niemand jemals bestritten hat. Durch eine gesetzliche Vermutung zugunsten der Leistungsschutzberechtigten nach dem Vorbild des § 10 UrhG (für Urheber) könnte im Prozess verhindert werden, dass ein Pirat, der nicht einmal behauptet, Rechte erworben zu haben, aus reinen Obstruktionsgründen den Berechtigten durch bloßes Bestreiten zu unsinnig umfangreichen und langwierigen Nachweisen zwingen kann.

Eine erweiterte Vermutungsregel würde wesentlich zur Entlastung und Beschleunigung von Verletzungsverfahren beitragen. Unnötige, zeit- und kostenintensive Beweisaufnahmen könnten vermieden werden. Dabei bleibt festzuhalten, dass dies keineswegs mit einer unzumutbaren Belastung vermeintlicher Rechtsverletzer verbunden wäre, da es diesen unschwer möglich ist, die Vermutung durch nachvollziehbare Darlegungen über den Rechteerwerb zu widerlegen.

5. Vernichtungs- oder Überlassungsansprüche

Offene Flanken weisen die in §§ 98, 99 UrhG geregelten Vernichtungs- und Überlassungsansprüche auf. So sind diese – anders als in § 69f Abs. 1 UrhG – auf den Verletzer beschränkt. Während bei Computerprogrammen dem Interesse der Rechteinhaber entsprochen wird, dem Missbrauch rechtswidriger Vervielfältigungsstücke vorzubeugen (s. BT-Drucks. 12/4022, 14), wird in allen anderen Bereichen diesen Missbräuchen Tür und Tor geöffnet. Dies belegen praktische Erfahrungen beispielsweise bei der Bekämpfung der Tonträger- oder Filmpiraterie. Piraterieprodukte, die im Vorfeld einer Rechtsverletzung (z.B. vor der unmittelbaren Tauschführung des Verbreitens) aufgefunden werden, können nicht sichergestellt und vernichtet werden, weil sie bei einer Person gefunden wurden, die (noch) nicht „Verletzer“ ist. Hier sollte die Möglichkeit geschaffen werden, Piraterieware grundsätzlich aus dem Verkehr ziehen zu können, unabhängig, wo bzw. bei wem und zu welchem Zeitpunkt sie entdeckt wird.

Gleiches gilt für den Anspruch auf Vernichtung von Vorrichtungen (§ 99 UrhG), der im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes gegen jeden Besitzer gewährt werden sollte, so wie es in § 69f Abs. 2 UrhG bereits geregelt ist (s. dazu BT-Drucks. 12/4022, 14).

Darüber hinaus sollte in §§ 98, 99 UrhG ausdrücklich klargestellt werden, dass auch Umgehungsvorrichtungen sowie die zu ihrer Herstellung benutzten Vorrichtungen dem Vernichtungs- und Überlassungsanspruch unterliegen.

6. Lücken im Strafrechtsschutz

Nachdem durch das TRIPS-Übereinkommen die letzten Lücken im internationalen Leistungsschutz geschlossen schienen, hat die Praxis in einigen Ermittlungsverfahren neue Unzulänglichkeiten offenbart. Diese resultieren aus dem Schutzzumfang des Übereinkommens, das ausübenden Künstlern und Tonträgerherstellern kein Verbreitungsrecht gewährt. Während dieses Manko zivilrechtlich durch § 96 UrhG ausgeglichen werden kann (vgl. zum Meinungsstand *Braun*, in: *Wandtke/Bullinger*, a.a.O., § 125 Rn. 36 m.w.N.), weigern sich manche Staatsanwaltschaften unter Hinweis auf das Fehlen eines Verbreitungsrechts den Vertrieb von Bootlegs (= unautorisierte Live-Mitschnitte von Konzerten) US-amerikanischer Künstler strafrechtlich zu ahnden. Der WPPT, der ausübenden Künstlern ein ausschließliches Verbreitungsrecht gewährt, vermag diese Lücke erst zu schließen, sobald er aufgrund der Zahl der Vertragsstaaten einen ähnlich umfassenden Anwendungsbereich wie das TRIPS aufweist.

Um alle Unsicherheiten in diesem Bereich zu beheben, sollte das Verwertungsverbot des § 96 UrhG in die Strafvorschrift des § 108 Abs. 1 UrhG aufgenommen werden. Dadurch wäre sichergestellt, dass die Verbreitung sämtlicher Arten von Piraterieträgern strafrechtlich sanktioniert wird.

7. Aktivlegitimation bei Verstößen gegen Vorschriften zum Schutz technischer Maßnahmen

Bei Umsetzung der EU-Informationsgesellschaften-Richtlinie ist keine Regelung dazu getroffen worden, wer Ansprüche wegen der Verletzung technischer Schutzmaßnahmen oder zur Rechtswahrnehmung erforderlicher Informationen geltend machen kann. In der Praxis ist damit zu rechnen, dass beispielsweise im Internet auf einer Homepage eines Betreibers Umgehungssoftware für verschiedene Kopierschutzsysteme angeboten werden wird. Hier wäre es unpraktikabel, wenn gegen jedes einzelne Angebot desselben Betreibers verschiedene Rechtsinhaber vorgehen müssten, und zwar jeweils einer, der den entsprechenden Kopierschutz aktiv für seine Produkte nutzt. Hier sollte für Vereinigungen der Rechteinhaber die Möglichkeit bestehen, einheitlich gegen das gesamte Angebot vorgehen zu können. Da gleichzeitig die Hersteller und Anbieter technischer Sicherungsmaßnahmen ein besonderes Interesse am Schutz ihrer Systeme haben, sollte auch ihnen die Aktivlegitimation zugesprochen werden.

III. Sonstiges

Im Folgenden soll auf drei weitere Aspekte eingegangen werden, die im Fragenkatalog des Bundesjustizministeriums zum zweiten Korb ausdrücklich angesprochen worden sind.

1. Freistellung der gewerblichen Wirtschaft und der Behörden von der Vergütungspflicht (A. III.)

Nach dem Grundsatz, dass Urheber- und Leistungsschutzberechtigte angemessen an den Früchten ihrer Werke zu beteiligen sind, erscheinen Freistellungen der gewerblichen Wirtschaft und der Behörden von den bestehenden Vergütungssystemen nicht nachvollziehbar. Sofern dort urheberrechtliche Nutzungen stattfinden, besteht für eine Freistellung kein Raum. Werden Urheber- oder Leistungsschutzrechte dort nicht genutzt, so entfällt auch die Vergütungspflicht. Allerdings sollte ihre Einbeziehung in das Vergütungssystem nicht mit einer Ausweitung bestehender Schranken einhergehen.

2. Sendeunternehmen und Vergütung für private Vervielfältigung (A. VI.)

Eine Einbeziehung der Sendeunternehmen in den Vergütungsanspruch erscheint nicht sinnvoll. Insoweit kann auf die Entscheidung des BGH zur Tonträgerherstellereigenschaft von Sendeunternehmen verwiesen werden (BGHZ 140, 94, 98 ff.): Soweit es um die Aufzeichnung von Rundfunksendungen („Signalen“) geht, wird dadurch nicht unmittelbar in die geschützte Tätigkeit der Sendeunternehmen eingegriffen. Ein wirtschaftlicher Ausgleich muss daher nicht erfolgen. Nur dort, wo die Vervielfältigung tatsächlich die wirtschaftliche Grundlage (als Tonträger- oder Filmhersteller) im Kern trifft, liegt eine ausgleichspflichtige Beeinträchtigung vor. Eine Einbeziehung der Sendeunternehmen in die Vervielfältigungsvergütung ist daher nicht geboten.

3. Schiedsverfahren, § 16 Abs. 1 UrhWG (A. VII.)

Die besondere Sachnähe der Schiedsstelle bei urheberrechtlichen Streitigkeiten lässt es geboten erscheinen, die Durchführung eines Schiedsverfahrens nach § 16 Abs. 1 UrhWG in allen Fällen als Prozessvoraussetzung beizubehalten. Allerdings sollte die Schiedsstelle, um

ihren Aufgaben gewachsen zu sein, angemessen ausgestattet sein, um zügige Entscheidungen zu gewährleisten.

Regelungsvorschläge:

Zu I.: Schranken

§ 63b Grenzen der Ausübung von Schrankenregelungen.

Die in diesem Abschnitt genannten Schranken dürfen nur in bestimmten Sonderfällen angewandt werden, in denen die normale Verwertung des Werks nicht beeinträchtigt wird und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt werden.

Erläuterung:

Der Drei-Stufen-Test ist in Art. 5 Abs. 5 der Info-Richtlinie ausdrücklich verankert. Er ist nach der Rechtsprechung des BGH „entscheidender Maßstab für die Anwendung der einschlägigen Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes“ (BGH ZUM 1999, 566, 572 – Kopienversanddienst). Demgemäß müssen sich sämtliche Schranken an diesem Maßstab messen lassen.

Zu II.: Rahmenbedingungen für eine effektive Pirateriebekämpfung

1. **Selbständiger Unterlassungsanspruch gegen Vermittler**

§ 97a Anspruch auf Unterlassung gegen Vermittler.

Wird das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt, kann der Vermittler, dessen Dienste von einem Dritten bei der Verletzung genutzt werden, auch wenn ihm weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zur Last fällt, vom Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung und bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Weitergehende Ansprüche bleiben unberührt.

Erläuterung:

Zu Unrecht ist bei Umsetzung der EU-Informationsgesellschaften-Richtlinie die ausdrückliche Regelung eines selbständigen Unterlassungsanspruchs gegen Vermittler unterblieben (Art. 8 Abs. 3 Info-RL). Ziel dieses Anspruchs ist, die Rechteinhaber in die Lage zu versetzen, rechtsverletzende Angebote von denjenigen unterbinden zu lassen, die aufgrund ihrer Vermittlertätigkeit technisch dazu in der Lage sind.

2. **Auskunftsansprüche**

§ 101a Anspruch auf Auskunft hinsichtlich Dritter.

- (1) Wer ~~im geschäftlichen Verkehr~~ durch die Herstellung, die Verbreitung oder die öffentliche Zugänglichmachung von Vervielfältigungsstücken das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht verletzt, kann vom Verletzten auf unverzügliche Auskunft über die Herkunft und den Vertriebsweg der Vervielfältigungsstücke in Anspruch genommen werden, es sei denn, dass dies im Einzelfall unverhältnismäßig ist.
- (2) Der nach Absatz 1 zur Auskunft Verpflichtete hat Angaben zu machen über Namen und Anschrift des Herstellers, des Lieferanten und anderer Vorbesitzer der Vervielfältigungsstücke, des gewerblichen Abnehmers oder Auftraggebers, sonstiger Empfänger der Zugänglichmachung sowie über die Menge der hergestellten, ausgelieferten, erhaltenen oder bestellten Vervielfältigungsstücke.
- (3) Wer durch die Herstellung, die Einfuhr, die Verbreitung, den Verkauf, die Vermietung, die Werbung oder den gewerblichen Besitz von Vorrichtungen, Erzeugnissen oder Bestandteilen, sowie die Erbringung von Dienstleistungen gegen § 95a Abs. 3 verstößt, kann von dem Verwender technischer Maßnahmen auf unverzügliche Auskunft über

Herkunft und Vertriebsweg der Vorrichtungen, Erzeugnisse oder Bestandteile, sowie der erbrachten Dienstleistungen in Anspruch genommen werden.

- (4) Der nach Absatz 3 zur Auskunft Verpflichtete hat Angaben zu machen über Namen und Anschrift des Herstellers, des Lieferanten und anderer Vorbesitzer der Vorrichtungen, Erzeugnisse oder Bestandteile, des gewerblichen Abnehmers oder Auftraggebers, sonstiger Empfänger sowie über die Menge der hergestellten, ausgelieferten, erhaltenen oder bestellten Vorrichtungen, Erzeugnisse oder Bestandteile oder erbrachten Dienstleistungen.
- (5) In Fällen offensichtlicher Rechtsverletzung kann die Verpflichtung zur Erteilung der Auskunft im Wege der einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der Zivilprozeßordnung angeordnet werden.
- (6) Die Auskunft darf in einem Strafverfahren oder in einem Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten wegen einer vor der Erteilung der Auskunft begangenen Tat gegen den zur Auskunft Verpflichteten oder gegen einen in § 52 Abs. 1 der Strafprozeßordnung bezeichneten Angehörigen nur mit Zustimmung des zur Auskunft Verpflichteten verwertet werden.
- (7) Weitergehende Ansprüche auf Auskunft bleiben unberührt.

Erläuterung:

Auch in Fällen von Online-Piraterie müssen die Rechteinhaber einen Anspruch auf Auskunft Dritter haben. In der Praxis wird dieser derzeit von einigen Gerichten auf eine analoge Anwendung von § 101a UrhG gestützt. Eine ausdrückliche Verankerung des Anspruchs ist jedoch geboten, um für die Berechtigten Rechtssicherheit zu schaffen.

Eine Beschränkung des Anspruchs auf Verletzungshandlungen „im geschäftlichen Verkehr“ ist nicht sachgerecht. Dies gilt insbesondere in Fällen von Online-Piraterie, die erhebliche Schäden bei den Rechteinhabern verursacht, auch wenn sie häufig nicht im geschäftlichen Verkehr erfolgt.

Der Auskunftsanspruch muss ferner auch bei Verstößen gegen die Vorschriften zum Schutz technischer Maßnahmen gewährt werden, um die weitere Verbreitung von Umgehungsvorrichtungen effektiv unterbinden zu können.

§ 101b Anspruch auf Auskunft gegen Vermittler.

Vermittler gemäß § 97a können vom Verletzten auf unverzügliche Auskunft über den Dritten in Anspruch genommen werden, der den Dienst für die Verletzung eines nach diesem Gesetz geschützten Rechts genutzt hat. § 101a Absätze 5 bis 7 gelten entsprechend.

Erläuterung:

Der Auskunftsanspruch ist notwendig, um – wie von den Haftungsprivilegien in §§ 8-11 TDG bezweckt – ein Vorgehen gegen die primären Rechtsverletzer zu ermöglichen.

3. Schadenersatzrecht

§ 97 Anspruch auf Unterlassung und Schadenersatz.

- (1) Wer das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht **oder Verwertungsverbot** widerrechtlich verletzt, kann vom Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung und, wenn dem Verletzer Vorsatz oder Fahrlässigkeit zur Last fällt, auch auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden. An Stelle des Schadenersatzes kann der Verletzte die Herausgabe des Gewinns, den der Verletzer durch die Verletzung des Rechts **oder Verwertungsverbots** erzielt hat, und Rechnungslegung über diesen Gewinn verlangen.
- (2) Der Verletzte kann als Schadenersatz eine Entschädigung in Höhe des zweifachen einer angemessenen Lizenzgebühr verlangen.

(3) Urheber, Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70), Lichtbildner (§ 72) und ausübende Künstler (§ 73) können, wenn dem Verletzer Vorsatz oder Fahrlässigkeit zur Last fällt, auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Entschädigung in Geld verlangen, wenn und soweit es der Billigkeit entspricht.

(4) Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften bleiben unberührt.

Erläuterung:

Da auch Verstöße gegen die in § 96 UrhG geregelten Verwertungsverbote die Sanktionen des § 97 UrhG auslösen, sollte dies im Wortlaut der Vorschrift klargestellt werden.

Da die Zahlung einer einfachen Lizenzgebühr nicht ausreichend dem Charakter der Rechtsverletzung Rechnung trägt (es ist unangemessen, den Verletzer gleich einem gewöhnlichen Lizenznehmer zu behandeln), sollte in Abs. 2 als Mindestschadensersatz eine doppelte Lizenzgebühr vorgesehen werden.

4. Vermutung der Rechtsinhaberschaft

§ 86a Vermutung der Rechtsinhaberschaft.

Wer auf den Vervielfältigungsstücken eines erschienenen Tonträgers oder in zur Rechtswahrnehmung erforderlichen Informationen (§ 95c Absatz 2) in der üblichen Weise als Tonträgerhersteller bezeichnet ist, wird bis zum Beweis des Gegenteils als Inhaber der Tonträgerherstellerrechte an dem Tonträger angesehen.

§ 94a Vermutung der Rechtsinhaberschaft

Wer auf den Vervielfältigungsstücken eines Bildträgers oder Bild- und Tonträgers oder in zur Rechtswahrnehmung erforderlichen Informationen (§ 95c Absatz 2) in der üblichen Weise als Filmhersteller bezeichnet ist, wird bis zum Beweis des Gegenteils als Inhaber der Filmherstellerrechte an dem Bildträger oder Bild- und Tonträger angesehen.

Erläuterung:

Für eine effektive Pirateriebekämpfung ist die (widerlegbare) Vermutung der Rechtsinhaberschaft dringend erforderlich.

5. Vernichtungs- oder Überlassungsansprüche

§ 98 Anspruch auf Vernichtung oder Überlassung der Vervielfältigungsstücke und anderer Gegenstände.

(1) Der Verletzte kann von dem Eigentümer oder Besitzer verlangen, dass alle rechtswidrig hergestellten, verbreiteten oder zur rechtswidrigen Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke, die im Besitz oder Eigentum des Verletzers stehen, vernichtet werden.

(2) Statt der in Absatz 1 vorgesehenen Maßnahmen kann der Verletzte vom Eigentümer verlangen, dass ihm die Vervielfältigungsstücke, die im Eigentum des Verletzers stehen, gegen eine angemessene Vergütung überlassen werden, welche die Herstellungskosten nicht übersteigen darf.

(3) Sind die Maßnahmen nach den Absätzen 1 und 2 gegenüber dem Verletzer Besitzer oder Eigentümer im Einzelfall unverhältnismäßig und kann der durch die Rechtsverletzung verursachte Zustand der Vervielfältigungsstücke auf andere Weise beseitigt werden, so hat der Verletzte nur Anspruch auf die hierfür erforderlichen Maßnahmen.

(4) Auf Vorrichtungen, Erzeugnisse oder Bestandteile im Sinne von § 95a Absatz 3 finden die Absätze 1 bis 3 entsprechende Anwendung.

§ 99 Anspruch auf Vernichtung oder Überlassung der Vorrichtungen

Die Bestimmungen des § 98 sind entsprechend auf die ~~im Eigentum des Verletzers stehenden~~, ausschließlich oder nahezu ausschließlich zur rechtswidrigen Herstellung von Vervielfältigungsstücken **oder von Vorrichtungen, Erzeugnissen oder Bestandteilen im Sinne von § 95a Absatz 3** benutzten oder bestimmten Vorrichtungen anzuwenden.

Erläuterungen:

Die Ansprüche auf Vernichtung und Überlassung sollten an § 69f UrhG angepasst werden, also insbesondere nicht auf den Verletzer beschränkt bleiben. Eine Einbeziehung des Besitzers rechtsverletzender Vervielfältigungsstücke ist gerechtfertigt, unbilligen Belastungen beugt Abs. 3 vor.

Es sollte ferner klargestellt werden, dass auch Umgehungsvorrichtungen im Sinne von § 95a Abs. 3 UrhG dem Vernichtungs- und Überlassungsanspruch unterliegen. Gleiches gilt für Vorrichtungen für deren Herstellung.

6. Lücken im Strafrechtsschutz

§ 108 Unerlaubte Eingriffe in verwandte Schutzrechte.

(1) Wer in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen ohne Einwilligung des Berechtigten

1. [unverändert]
2. [unverändert]
3. [unverändert]
4. die Darbietung eines ausübenden Künstlers entgegen den § 77 Abs. 1 oder Abs. 2 Satz 1, § 78 Abs. 1 **oder § 96** verwertet,
5. einen Tonträger entgegen § 85 **oder § 96** verwertet,
6. [unverändert]
7. [unverändert]
8. [unverändert]

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) [unverändert]

Erläuterung:

Das Verwertungsverbot des § 96 UrhG sollte in die Strafvorschrift aufgenommen werden, um zu gewährleisten, dass die Verbreitung sämtlicher Arten von Piraterietonträgern strafrechtlich sanktioniert wird.

7. Aktivlegitimation bei Verstößen gegen Vorschriften zum Schutz technischer Maßnahmen

§ 101c Aktivlegitimation.

Die Ansprüche aus §§ 97, 98, 99 und 101a wegen Verstoßes gegen §§ 95a und 95c können geltend gemacht werden

- 1. von den Rechteinhabern, die technische Maßnahmen gemäß § 95a Abs. 2 oder zur Rechtewahrnehmung erforderliche Informationen gemäß § 95c Abs. 2 einsetzen,**

2. von den Herstellern oder Anbietern technischer Maßnahmen gemäß § 95a Abs. 2 oder zur Rechtewahrnehmung erforderlicher Informationen gemäß § 95c Abs. 2 oder
3. von Verwertungsgesellschaften oder rechtsfähigen Verbänden, zu deren satzungsgemäßen Aufgaben es gehört, die Interessen der in Nr. 1 und 2 genannten Personen wahrzunehmen.

Erläuterung:

Die Vorschrift regelt nach dem Vorbild von § 13 UWG die Aktivlegitimation für die Geltendmachung von Ansprüchen bei Verstößen gegen die Vorschriften zum Schutz technischer Maßnahmen.

Berlin, den 30. Januar 2004