



VERWERTUNGSGESELLSCHAFT DER FILM- UND FERNSEHPRODUZENTEN MBH

Brienner Straße 26
80333 München
TELEFON 089/286 28 382
TELEFAX 089/286 28 247
Internet: www.vff.org
e-Mail: johannes.kreile@vff.org

**Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes
zur Umsetzung der Richtlinie 2014/26/EU über die kollektive Wahrnehmung
von Urheber- und verwandten Schutzrechten
und die Vergabe von Mehrgebietslizenzen
für Rechte an Musikwerken für die Onlinenutzung im Binnenmarkt sowie
zur Änderung des Verfahrens betreffend die Geräte und Speichermedienvergütung
(VG-Richtlinie-Umsetzungsgesetz)**

I. Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH

Die VFF GmbH ist eine durch das deutsche Patent- und Markenamt genehmigte Verwertungsgesellschaft, die in der Rechtsform der GmbH organisiert ist. Sie verfügt somit über eine Gesellschafterversammlung (künftig Mitgliederhauptversammlung), bereits heute über einen sechsköpfigen fakultativen Aufsichtsrat (Aufsichtsgremium) sowie über einen zwölfköpfigen Beirat, der auf einer Berechtigtenversammlung alle drei Jahre die Hälfte der Vertreter aus dem Wahrnehmungsbereich der VFF, den unabhängigen Filmherstellern sowie den privaten Sendeunternehmen wählt sowie die andere Hälfte entsendet. Die VFF veröffentlicht seit Jahren ihre Bilanz einschließlich der Gewinn- und Verlustrechnung, dem Anhang, dem Lagebericht sowie dem Testat des Wirtschaftsprüfers und stellt diese Informationen auf ihrer Homepage ständig zur Verfügung. Auf der Homepage der VFF sind weiterhin die Satzung, die Wahrnehmungsverträge, die Wahlordnung, die Verteilungspläne und Tarife abrufbar. Darüber hinaus informiert die VFF umfassend über ihre Tätigkeit im Bereich des Förderfonds, in den gemäß Verteilungsplan 4 % der Mittel fließen, sowie über die Verwendung des Sozialfonds in Höhe von 1 % gemäß Verteilungsplan.

Der Wahrnehmungsvertrag der VFF sieht bereits heute vor, dass dieser von beiden Seiten mit einer Frist von 6 Monaten jeweils zum Jahresende gekündigt werden kann.

Aufgrund der Tatsache, dass die VFF GmbH in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisiert ist, beziehen sich die nachfolgenden Anmerkungen und Anregungen besonders auf Strukturfragen im Zusammenhang mit der Vereinbarkeit der Regelungen des VGG mit den Anforderungen aus dem GmbH-Gesetz.

Das Verfahren der Geräte und Speichermedienvergütung, insbesondere vor der Schiedsstelle beim DPMA (VGG Teil 5) betrifft die VFF GmbH als Teil der ZPÜ Zentralstelle für private Überspielungsrechte. Die ZPÜ wird für alle ihre Gesellschaf-

AMTSGERICHT MÜNCHEN HRB 60 785 · GESCHÄFTSFÜHRER: PROF. DR. JOHANNES KREILE

VORSITZENDER DES AUFSICHTSRATS: PROF. DR. NORBERT P. FLECHSIG

BANKVERBINDUNGEN: BANKHAUS REUSCHEL & Co., KTO. 1254728, BLZ 200 303 00, BIC CHDBDEHHXXX, IBAN DE63 2003 0300 0125 4728 00

HYPOVEREINSBANK MÜNCHEN KTO. 36837500, BLZ 700 202 70, BIC HYVEDEMMXXX, IBAN DE13 7002 0270 0036 8375 00

USt-ID-Nr. 129487056

ter eine entsprechende Stellungnahme zu den Verfahrensregelungen abgeben, die sich die VFF GmbH ausdrücklich zu eigen macht.

II. Zum Erfüllungsaufwand für die Verwertungsgesellschaften

Die Begründung des Gesetzentwurfes geht davon aus, dass allen Verwertungsgesellschaften zusammen ein einmaliger Aufwand von ca. 1,4 Mio. Euro sowie jährliche Zusatzkosten von ca. 344.200 Euro treffe. Diese Kostenansätze sind unrealistisch und weit entfernt von den tatsächlichen Folgekosten, die um ein Vielfaches höher liegen werden. Insbesondere bestimmte Möglichkeiten der Mitwirkung der Wahrnehmungsberechtigten, aber auch das umfangreiche Reporting, insbesondere die nachträglichen erneuten Informationen an die Berechtigten über bereits erhaltene Ausschüttungen sowie einzelne Maßnahmen des Transparenzberichtes werden ein Mehrfaches der angegebenen Kosten auslösen. Es ist daher nicht einsichtig, warum ein Wahrnehmungsberechtigter, der umfassende Informationen über seine Ausschüttungen durch Übersendung der Ausschüttungsbriefe erhalten hat, diese Information am Jahresende erneut erhalten muss. Diese Maßnahme führt bei der VFF zu einer Neuprogrammierung der Ausschüttungssoftware, die einen sechsstelligen Betrag erfordern wird. Auch in den Details kann der Kostenanalyse nicht gefolgt werden. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass neben dem Aufwand für die Anpassung der Satzungsbestimmungen ein Stundenansatz von 52,40 Euro für eine entsprechende anwaltschaftliche Beratung zu niedrig gegriffen ist. Da für die Umsetzung spezialisierte Anwälte im Bereich des Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrechtes notwendig sind, muss hier mit wesentlich höheren Kosten gerechnet werden. Darüber hinaus fehlen in dem Erfüllungsaufwand, wie das Ministerium ihn berechnet, die Kosten für die notarielle Anmeldung und die Registerkosten.

Gesellschafterversammlungen der VFF führen durch die erweiterte Teilnahmemöglichkeit zu höheren Reisekosten als 2.000 Euro, so dass auch dieser Ansatz als zu gering anzusehen ist. Ein erheblicher Kostenfaktor wird durch die Regelungen in § 19 Abs. 3 VGG-E verursacht, wonach künftig auch die Möglichkeit angeboten werden soll, elektronisch an der Mitgliederhauptversammlung teilzunehmen. Um hier zu einem realistischen Aufwand zu gelangen, sind Änderungen am Verfahren vorzunehmen, auf die wir unten in einem eigenen Abschnitt eingehen werden.

Die VFF hat derzeit einen Kostensatz zwischen 3,2 und 3,7 % der Einnahmen und liegt damit im untersten Bereich der Verwertungsgesellschaften. Sie arbeitet somit effizient. Der höchste Kostenblock in den Verwaltungskosten sind die sog. Ausschüttungskosten, also die Kosten zur Durchführung der jährlichen Hauptausschüttung und der Nachausschüttungen. Diese betragen rund 200.000 Euro und sind nur deswegen so effizient gestaltet, weil sie auf einem hoch automatisierten Ausschüttungsverfahren beruht. Die Anschaffungskosten für die Soft- und Hardware bewegen sich in einem niedrigen sechsstelligen Bereich. Der Grund hierfür ist, dass auf Basis der GFK-Daten in Zusammenarbeit mit den Rundfunksendern ein effizientes System gebaut worden ist, welches das nachträgliche Erfassen und Einpflegen der Daten auf Daten-

stammen Dritter erlaubt. Eingriffe in dieses Verteilungsverfahren führen zu erheblichen Kosten, die in keinem Fall mit dem Aufwand einer halben Arbeitskraft geleistet werden können. Die VFF verfügt hier über externe Dienstleister, die mit Stundensätzen von 80 bis 120 Euro arbeiten, einem Kostensatz, der in der IT-Branche als ausgesprochen niedrig angesehen werden kann. Lohnkosten von 30,40 Euro pro Stunde, wie sie in der Begründung angegeben sind, sind unrealistisch. Wir regen an, die Kosten für den Umstellungs- und Erfüllungsaufwand deutlich höher anzusetzen.

III. Verhältnis Berechtigte (§ 6) zu Mitgliedern (§ 7)

Wir begrüßen, dass das Gesetz klarstellt, dass zwischen Mitgliedern und Berechtigten, insbesondere bei Gesellschaften in Form einer GmbH, zu unterscheiden ist, wenngleich Berechtigte ohne Mitgliedstatuts dieselben Rechte wie die Mitglieder erhalten sollen, soweit dies organisationsrechtlich zulässig ist (so der Begründungsentwurf zu § 6, Seite 87). Deswegen ist es notwendig, dass die Rechte, die im Rahmen einer GmbH zwingend durch die Gesellschafterversammlung auszuüben sind und die zum Kernbestand des Gesellschafterrechtes gehören, auch nur von den Mitgliedern und nicht zusätzlich von den Berechtigten ausgeübt werden. Soweit es sich um Rechte handelt, die den Kernbereich des urheberrechtlichen Schutzrechtebereiches angeht, sind Mitwirkungsmöglichkeiten statthaft und geboten, wobei wir vorschlagen, dass die Mitwirkung auch außerhalb der Mitgliederversammlung, beispielsweise durch entsprechende Vorabbeschlüsse über Aufstellung von Tarifen, Änderung des Verteilungsplanes u.ä. erreicht werden kann. Wir schlagen insoweit vor, § 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E wie folgt zu ergänzen:

"dass die Delegierten stimmberechtigt mindestens an Entscheidungen über die in § 17 Abs. 1 Nr. 4-7 und 11-15, Abs. 2 sowie den in § 18 genannten Angelegenheiten mitwirken, wobei eine Vorabbeschlussfassung in der Berechtigtenversammlung hierfür genügt und"

IV. Beendigung der Rechtewahrnehmung

In zahlreichen Fällen werden die Verträge mit Nutzern über einen bestimmten Zeitraum abgeschlossen. Bei Jahresverträgen wird im Regelfall auf das Kalenderjahr abgestellt, bei mehrjährigen Verträgen sehen die Verträge im Regelfall Kündigungen zum Jahresende vor. Deswegen ist es erforderlich, dass spiegelbildlich auch die Wahrnehmungsverträge eine entsprechende Regelung enthalten, dass die Beendigung des Wahrnehmungsverhältnisses oder der Rechteentzug erst mit Ende des Geschäftsjahres wirksam wird. Insofern begrüßen wir die Regelung in § 12 Abs. 2 als klarstellenden Hinweis der derzeit geltenden Praxis. Es erscheint uns jedoch vor diesem Hintergrund zweckmäßig und geboten, in § 12 Abs. 1 ebenfalls zu ergänzen, dass die 6-Monats-Frist zum Jahresende wirksam wird. Wir schlagen daher folgende Formulierung vor:

„Die Verwertungsgesellschaft regelt in den Wahrnehmungsbedingungen, dass der Berechtigung Berechtigte unter Einhaltung einer angemessenen Frist zum Jahresende das Wahrnehmungsverhältnis insgesamt beenden oder der Verwertungsgesellschaft Rechte seiner Wahl an Arten von Werken oder sonstige Schutzgegenstände seiner Wahl entziehen kann, und zwar jeweils für Gebiete seiner Wahl. Die angemessene Frist zur Beendigung kann als Frist von bis zu 6 Monaten ausgestaltet werden.“

Dieser Vorschlag steht in Einklang mit Art. 5 Abs. 4 Satz 2, wonach eine Verwertungsgesellschaft beschließen kann, dass eine solche Beendigung des Wahrnehmungsvertrages oder ein solcher Rechtsentzug nur zum Ende des Geschäftsjahres wirksam wird.

V. Mitwirkung der Berechtigten, die nicht Mitglied sind (§ 20 VGG-E i.V.m. §§ 17, 18 sowie §§ 6,7 VGG-E)

Zunächst begrüßen wir, dass der Entwurf zwischen Mitgliedern und (Wahrnehmungs) Berechtigten, die nicht Mitglied einer Verwertungsgesellschaft sind (§§ 6 und 7 VGG-E), unterscheidet und damit den Besonderheiten von Verwertungsgesellschaften Rechnung trägt, die in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) organisiert sind.

Dass der Entwurf für diejenigen Rechtsinhaber, die "[...] in einem unmittelbaren Wahrnehmungsverhältnis" zu einer Verwertungsgesellschaft stehen (Berechtigte), Mitwirkungsrechte statuiert, die es ihnen ermöglicht, Einfluss auf die Entscheidungsfindung und Beschlüsse ihrer Verwertungsgesellschaft zu nehmen, halten wir grundsätzlich für sachgerecht und geboten.

Allerdings schießt der Entwurf in seinem berechtigten Anliegen weit über das Ziel hinaus. Den Berechtigten sollen weitgehend dieselben Rechte eingeräumt werden wie sie für Mitglieder bzw. im Fall einer GmbH für Gesellschafter vorgesehen sind. Der Entwurf bedarf an dieser Stelle einiger Korrekturen. Anderenfalls ist die vom Gesetzgeber intendierte Rechtsformneutralität nicht gewährleistet.

Die Richtlinie über die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und verwandten Schutzrechten und die Vergabe von Mehrgebietslizenzen für Rechte an Musikwerken für die Online-Nutzung im Binnenmarkt (Richtlinie 2014/26/EU), im folgenden "Richtlinie" genannt, sieht in Art 7 Abs. 1 nur bestimmte Rechte in einem begrenzten Umfang vor, die die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, auch den Berechtigten zuzuweisen. Dabei handelt es sich um ein Recht auf Kommunikation unter Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel zwischen Mitgliedern und der Verwertungsgesellschaft, auch zwecks Ausübung von Mitgliedschaftsrechten (Art. 6 Abs. 4 RL), das Recht auf Information (Art. 20 RL), die Implementierung bestimmter Beschwerdeverfahren (Art. 33 RL) sowie ein Recht auf Information im Zusammenhang mit der Vergabe von Mehrgebietslizenzen im Musikbereich (Art. 29 Abs. 3 RL).

Darüber hinaus erlaubt die Richtlinie den Mitgliedstaaten in Art 7 Abs. 2, auf die Berechtigten "weitere Bestimmungen dieser Richtlinie anzuwenden".

Der vorliegende Entwurf macht davon Gebrauch und weist unter Vornahme gewisser Differenzierungen den Berechtigten weitgehend dieselben Mitwirkungsrechte zu wie sie für Mitglieder bzw. im Fall einer GmbH für Gesellschafter vorgesehen sind. Damit geht er über eine sachlich gerechtfertigte Anwendung des Gestaltungsspielraums, den ihm die Richtlinie einräumt, weit hinaus.

Der Entwurf sieht eine Ausübung der Mitwirkungsrechte der Berechtigten dergestalt ausgeübt werden, dass die von den Berechtigten zu wählenden Delegierten berechtigt sein sollen, an der Mitgliederhaupt- bzw. der Gesellschafterversammlung teilzunehmen (§ 20 Abs. 2 Nr. 4 und 5 VGG-E).

Abhängig vom Regelungsgegenstand unterscheidet der Entwurf zwischen einer stimmberechtigten und einer nur beratenden Teilnahme.

In § 20 Abs. 2 Nr. 4 und 5 i.V.m. § 17 Abs. 1 VGG-E unterscheidet der Entwurf zwei Regelungsbereichen, wobei er den Berechtigten abhängig vom jeweiligen Bereich ein Stimmrecht oder nur eine beratende Funktion zuerkennt. Für die Berechtigten wird ein Stimmrecht grundsätzlich für all jene Regelungsbereiche vorgesehen, die die unmittelbaren Interessen der Wahrnehmungsberechtigten betreffen. Dabei handelt es sich um die unmittelbare Wahrnehmung ihrer Rechte und damit einen der urheberrechtlichen Kernbereiche und betrifft somit ihre unmittelbaren monetären Interessen. Für die Regelungsbereiche hingegen, die nur ihre mittelbaren Interessen betreffen, weil sie sich in erster Linie auf die originären Aufgaben einer GmbH und damit auf deren Geschäftstätigkeit beziehen, wird den Berechtigten nur eine beratende Funktion zuerkannt.

Was die Kerninteressen der Berechtigten anbelangt, ist eine stimmberechtigte Mitwirkung an der Entscheidungsfindung der Verwertungsgesellschaft richtig und nicht zu beanstanden, allerdings kann sie nicht in der Gesellschafterversammlung selbst stattfinden, sondern nur vor- oder nachgelagert in dem Gremium der Delegierten.

§ 40 Abs. 1 GmbHG bestimmt die notwendigen und zulässigen Aufgaben der Gesellschafter abschließend. Stimmrechte können nur ausüben, wer als Gesellschafter in der Gesellschafterliste eingetragen ist. So bestimmt § 16 GmbHG, dass bei Veränderungen von Gesellschaftsanteilen nur der als Inhaber eines Gesellschaftsanteils gilt, wer als Gesellschafter in der im Handelsregister geführten Gesellschafterliste eingetragen ist. Der Delegierte kann aber nicht in die Gesellschafterliste aufgenommen werden, da er kein Gesellschafter ist.

Mit guten Gründen wird ein Stimmrecht von Delegierten, die nicht Gesellschafter sind, wie es § 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E vorsieht, in der Organisationsform einer GmbH

nach herrschender Auffassung abgelehnt. Besonders die sich aus einer Regelung wie § 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E ergebenden praktischen Konsequenzen machen deutlich, dass die Regelung einer Stimmrechtsausübung nicht sinnvoll ist, dagegen eine beratende Mitwirkung durchaus möglich sein soll. Soweit eintragungsbedürftige Gesellschafterbeschlüsse vorliegen, prüft das Handelsregister die Wirksamkeit der Beschlussfassung anhand der in das Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste. Als Beispiel für eintragungsbedürftige Beschlüsse können genannt werden die Bestellung und Abberufung der Geschäftsführer nach § 39 GmbHG, die nach der jetzigen Regelung eine Mitwirkung der Delegierten erfordern soll. Die Prüfung der Wirksamkeit von Bestellung und Abberufung durch das Registergericht wäre aber nicht möglich, wenn im Gesellschaftervertrag ein Stimmrecht von Nichtgesellschaftern vorgesehen wäre und das Vorhandensein solcher Gesellschafter und der Umfang der diesen zustehenden Stimmrechte nicht überprüft werden kann, weil sich diese Information nicht aus den Unterlagen des Handelsregisters ergeben. Im Sinne der Rechtssicherheit ist es daher geboten, den Delegierten zwar ein Mitwirkungsrecht, aber kein eigenes Stimmrecht einzuräumen.

Insbesondere angesichts der rechtlichen Organisationsstruktur einer GmbH, in der einige Verwertungsgesellschaften in Deutschland organisiert sind, sehen wir es für notwendig an, dass die Rechte, die im Rahmen einer GmbH zwingend durch die Gesellschafterversammlung auszuüben sind, und die zum Kernbestand des Gesellschafterrechts gehören, auch nur von dieser und nicht zusätzlich von den Berechtigten ausgeübt werden. Im Wesentlichen handelt es sich dabei um die Bereiche, für die der Entwurf lediglich das Recht auf beratende Mitwirkung vorsieht.

Auch wenn der Entwurf in § 17 Abs. 2 VGG-E die Möglichkeit eröffnet, dass ein Großteil dieser Befugnisse von der Mitgliederhaupt- bzw. der Gesellschafterversammlung an das Aufsichtsgremium übertragen werden kann, halten wir eine klare Trennung der Aufgabenbereiche im genannten Sinn angesichts des Rechtscharakters einer GmbH für angemessener und in Bezug auf ihr operatives Geschäft im Interesse der Berechtigten auch für zweckmäßiger.

Wir plädieren daher dafür, auf Mitwirkungsrechte der Berechtigten in den die Geschäftstätigkeit einer GmbH betreffenden Bereichen zu verzichten.

Im Einzelnen würde sich eine entsprechend modifizierte Regelung wie folgt darstellen.

Die Mitwirkungsmöglichkeit der Berechtigten bei Entscheidungen über "die allgemeine Anlagepolitik in Bezug auf die Einnahmen aus den Rechten (§25)" - § 17 Abs. 1 Nr. 6 VGG-E sollte entfallen, da es sich hier ebenfalls um einen Kernbereich der Aufgaben der Gesellschafterversammlung bzw. des Geschäftsführers handelt.

In § 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E sollte daher der Verweis auf § 17 Abs. 1 Nr. 6 VGG-E gestrichen werden.

Darüber hinaus sollte auch § 20 Abs. 2 Nr. 5 VGG-E ersatzlos gestrichen werden mit der Folge, dass Entscheidungen über die folgenden Regelungsbereiche der Mitgliederhaupt- bzw. Gesellschafterversammlung vorbehalten blieben.

- § 17 Abs. 1 Nr. 1 (Statut der Verwertungsgesellschaft)
- § 17 Abs. 1 Nr. 2 (Bestellung und Entlassung des Abschlussprüfers oder [...] sowie den jährlichen Transparenzbericht)
- § 17 Abs. 1 Nr. 3 (Zusammenschlüsse und Bündnisse unter Beteiligung der Verwertungsgesellschaft, die Gründung von Tochtergesellschaften, die Übernahme anderer Organisationen und den Erwerb von Anteilen oder Rechten an anderen Organisationen durch die Verwertungsgesellschaft)
- § 17 Abs. 1 Nr. 6 (allgemeine Anlagepolitik in Bezug auf die Einnahmen aus den Rechten – s.o.)
- § 17 Abs. 1 Nr. 8 (Grundsätze des Risikomanagements)
- § 17 Abs. 1 Nr. 9 (Erwerb, Verkauf und Beleihung unbeweglicher Sachen)
- § 17 Abs. 1 Nr. 10 (Aufnahme und Vergabe von Darlehen sowie die Stellung von Darlehenssicherheiten)

Die Mitwirkungsrechte in Bezug auf die urheberrechtlich relevanten Bereiche würden bei dieser modifizierten Lösung bestehen bleiben, d.h. die Berechtigten würden über die von ihnen gewählten Delegierten über die folgenden Bereiche gemeinsam mit den Gesellschaftern beschließen.

- § 17 Abs. 1 Nr. 4 (Verteilungsplan (§ 27))
- § 17 Abs. 1 Nr. 5 (Verwendung der nicht verteilbaren Einnahmen aus den Rechten (§ 30))
- § 17 Abs. 1 Nr. 7 (allgemeine Grundsätze für Abzüge von den Einnahmen aus den Rechten (§ 31 Abs.1), einschließlich der allgemeinen Grundzüge für Abzüge zur Deckung der Verwaltungskosten (§ 31 Abs. 2) und ggf. der Abzüge für die Förderung kulturell bedeutender Werke und Leistungen und für die Einrichtung und den Betrieb von Vorsorge- und Unterstützungseinrichtungen)
- § 17 Abs. 1 Nr. 11 (Abschluss, Inhalt und Beendigung von Repräsentationsvereinbarungen (§ 44))
- § 17 Abs. 1 Nr. 12 (die zum Tätigkeitsbereich gehörenden Rechte)
- § 17 Abs. 1 Nr. 13 (Wahrnehmungsbedingungen (§ 9 Abs. 2))
- § 17 Abs. 1 Nr. 14 (Tarife (§§ 38 und 39))
- § 17 Abs. 1 Nr. 15 (Bedingungen, zu denen der Berechtigte jedermann das Recht einräumen kann, seine Werke oder sonstigen Schutzgegenstände für nicht kommerzielle Zwecke zu nutzen)

Aus bereits dargelegten Gründen in Bezug auf die Kernverantwortung von GmbHs halten wir auch die Mitwirkungsrechte der Berechtigten in Bezug auf die Organe einer GmbH (§

18 VGG-E) für unangemessen. Auch hier plädieren wir in § 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E für eine ersatzlose Streichung des Verweises zumindest auf § 18 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2. VGG-E.

Damit wäre auch die Entscheidung über die Ernennung und Entlassung sowie über die Vergütung und sonstige Leistungen

1. der Personen, die kraft Gesetzes oder nach dem Statut zur Vertretung der Verwertungsgesellschaft berechtigt sind sowie

2. der Mitglieder des Aufsichtsrats

der Mitgliederhaupt- bzw. der Gesellschafterversammlung vorbehalten.

Vor dem Hintergrund einer wie oben dargestellten klaren Trennung der Kompetenzen in Bezug auf Mitwirkungsmöglichkeiten in den urheberrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Kernbereichen möchten wir darüber hinaus folgendes anregen. Im VGG sollte die Möglichkeit geschaffen werden, dass die Berechtigten ihre Entscheidungen in den ihnen zugewiesenen Bereichen auch außerhalb der Mitgliederhaupt- bzw. Gesellschafterversammlung in einem eigenen Gremium treffen können. In dem Statut der Verwertungsgesellschaft könnte der Delegiertenausschuss gemäß § 20 VGG-E als solches gesondertes Gremium der Status eines Organs der Gesellschaft verliehen werden.

In diesem Zusammenhang könnte die Struktur der VFF als Vorbild dienen. Sie verfügt bereits über ein Gremium, den Beirat, in dem die Delegierten gemäß § 20 Abs. 1 VGG-E vertreten sind. Der Beirat hat die Aufgabe, über die urheberrechtlichen Kernbereiche wie sie im Entwurf in § 17 Abs. 1 Nr. 4, 5, 7 und 11 bis 15 verankert sind, zu beschließen. Daneben sind auch der Gesellschafterversammlung diese Bereiche zur Beschlussfassung zugewiesen. Dabei sieht der Gesellschaftsvertrag vor, dass Beschlüsse über diese Regelungsgebiete "zu ihrer Wirksamkeit eines vorherigen Beschlusses des Beirats bedürfen" (vgl. § 8 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags der VFF vom 07.08.2014). Damit erhalten die (Wahrnehmungs-) Berechtigten eine stärkere Rechtsposition als im Fall eines Rechts auf stimmberechtigte Teilnahme an der Gesellschafterversammlung (§ 20 Abs. 2 Nr.4 VGG-E).

§ 20 Abs. 2 Nr. 4 VGG-E sollte daher wie folgt ergänzt werden:

"dass die Delegierten stimmberechtigt mindestens an Entscheidungen über die in § 17 Abs. 1 Nr. 4-7 4, 5, 7 und 11-15, Abs. 2 sowie den in § 18 genannten Angelegenheiten mitwirken, wobei eine Vorabbeschlussfassung in einer Delegiertenversammlung hierfür genügt und"

VI. Voraussetzung für die Mitgliedschaft (§ 13)

Gegen die Regelung in § 13 bestehen grundsätzliche gesellschaftsrechtliche Bedenken, soweit ein Aufnahmewang Dritter in bestehende Gesellschaftsverhältnisse verlangt wird. Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2014/26/EU vom 26.02.2014 geht bei den Mitgliedschaftsbedingungen für Organisationen vom Leitbild eines Vereins aus, nicht von den Regelungen, wie sie für GmbHs nach deutschem Recht gelten. Art. 6 Abs. 2 beinhaltet das Anliegen, dass Rechteinhaber und Einrichtungen, die Rechteinhaber

vertreten, an den Entscheidungen einer Verwertungsgesellschaft mitwirken müssen. In einer dualistischen Gesellschaft kann diese Mitwirkung jedoch auch außerhalb der Gesellschafterversammlung, insbesondere im Bereich von Aufsichtsratstätigkeiten oder von Beiräten (Berechtigtenausschuss) stattfinden. Wir regen daher an, in § 13 eine Sonderregelung für GmbHs dahingehend zu schaffen, dass die Bestimmung auch dann erfüllt ist, wenn die Berechtigten und Einrichtungen, die Rechteinhaber vertreten, in einem Ausschuss der Berechtigten (Beirat) teilnehmen. Folgende Formulierungen schlagen wir vor Alternativ: Neufassung Abs. 1:

„Die Verwertungsgesellschaft regelt in der Satzung, im Gesellschaftsvertrag oder in sonstigen Gründungsbestimmungen (Statut), dass Berechtigte und Einrichtungen, die Rechteinhaber vertreten, in einem der Organe der Gesellschaft aufzunehmen sind, wenn sie die Voraussetzung für die Mitgliedschaft erfüllen.“

Alternativ: Neuer Abs. 3:

„Bei Gesellschaften, die in Form einer juristischen Person organisiert sind, gilt die Vorschrift des Abs. 1 als erfüllt, wenn die Aufnahme im Berechtigtenausschuss (§ 20 VGG-E) erfolgt.“

Zutreffenderweise wird in der Begründung (Seite 89) darauf hingewiesen, dass ein umfassender Mitgliedschaftszwang zugunsten aller Rechteinhaber und unabhängig von einem unmittelbaren Wahrnehmungsverhältnis zur Verwertungsgesellschaft nicht sachgerecht wäre. Ebenso wenig wäre es aber sachgerecht, wenn eine Vielzahl von Dachverbänden von Verwertern einen unmittelbaren Aufnahmeanspruch auf Erwerb von GmbH-Anteilen hätten. Zum einen würden dadurch Unklarheiten in der Abgrenzung der Zuständigkeiten entstehen, zum anderen würde eine unübersichtliche GmbH-Struktur die Effizienz einer Verwertungsgesellschaft beeinträchtigen. Im Bereich der Filmverwertungsgesellschaften existieren mehrere konkurrierende Verwertungsgesellschaften, deren Hauptwahrnehmungsberechtigten bzw. deren Organisationen auch Gesellschafter sind. Wenn es insoweit künftig den Anspruch auf Mitwirkung dieser Organisationen auch in anderen, konkurrierenden Verwertungsgesellschaften gäbe, wäre dies ein massiver Eingriff in das System der bestehenden Verwertungsgesellschaften und könnte die effiziente Verwaltung durch diese derzeit konkurrierenden Gesellschaften deutlich verschlechtern, weil dann künftig Blockaden in der Mitgliederhauptversammlung nicht ausgeschlossen wären. Damit muss der Grundsatz der Mitwirkung, wie er in § 16 statuiert ist, beachtet werden, wonach eine einmal gefundene faire und ausgewogene Vertretung nicht durch nachträgliche Veränderung in der Gesellschafterstruktur zu einer Lähmung durch konkurrierende Verbände in der Mitgliederhauptversammlung führt. Die mit § 16 VGG-E angestrebte Rechtssicherheit würde verwässert werden. Die Beiräte der bisherigen Verwertungsgesellschaften bzw. Versammlungen der Berechtigten sind hier das vernünftige Organ, um entsprechende Diskussionen, soweit sie alle Wahrnehmungsberechtigte betreffen, auszudiskutieren. Insofern kommt § 16 eine entscheidende Korrekturfunktion

zu, die die Mitwirkung der Berechtigten an den Entscheidungen der Verwertungsgesellschaft ermöglicht, ohne die Befugnisse der Gesellschafterversammlung einzugrenzen oder einen Zwang zur Veränderung von Gesellschaftsanteilen herbeizuführen. Zu Recht wird in der Begründung (Seite 90) darauf hingewiesen, dass diese Vorschrift den zentralen Grundsatz zur wirksamen und angemessenen Mitwirkung von Mitgliedern und Berechtigten an den Entscheidungen der Verwertungsgesellschaften beinhaltet. Insofern wird durch ein Organ, in welcher die Berechtigten im Sinne des § 20 mitwirken, die mitgliedschaftsrechtliche Teilhabe sichergestellt, ohne in den Kernbestand der Gesellschafterstellung eines GmbH-Gesellschafters einzugreifen.

Zu berücksichtigen ist weiterhin § 33 GmbHG, der eine Schutzvorschrift zur Erhaltung des Stammkapitals darstellt. Der Erwerb eigener Geschäftsanteile ist auf solche beschränkt, die voll eingezahlt sind. Zum Erwerb darf kein eigenes Vermögen der GmbH verwendet werden, welches zur Verminderung des Stammkapitals oder zur Verminderung sonstiger vertraglich vorgesehener Rücklagen führen würde. Es wäre damit einer in Form einer GmbH organisierten Verwertungsgesellschaft nicht möglich, für künftige aufnahmeberechtigte Einrichtungen bereits Gesellschaftsanteile vorzusehen. Die Verwertungsgesellschaft wäre nicht in der Lage, derartige eigene Anteile zu finanzieren, weil sie es weder aus ihren Gesellschaftsvermögen finanzieren kann, noch aufgrund von Rücklagen. Die einzigen Rücklagen, die eine Verwertungsgesellschaft bildet, sind die Verteilrücklagen, die wiederum den Wahrnehmungsberechtigten zustehen und an diese auszuschütten sind. Damit stellt sich die Problematik, dass für den Fall, dass eine aufnahmewillige Einrichtung die Mitgliedschaft in der GmbH-Gesellschafterversammlung beantragt, sie Gesellschaftsanteile erwerben muss, also bestehende Gesellschafter Teile ihrer Gesellschafteranteile abgeben müssen oder deren Gesellschaftsanteile durch Kapitalerhöhungen verwässert werden.

Regelungen, die eine bestimmte Anzahl von Abtretungen von Gesellschaftsanteilen vorsehen, stellen aber einen enteignungsgleichen Eingriff in bestehende GmbH-Anteile dar und sind verfassungsrechtlich problematisch. Deswegen ist der Weg, die GmbH-Anteile unangetastet zu lassen, bei bestehenden Gesellschaften aber eine Regelung zu treffen, die aufnahmewilligen Mitgliedern im Sinne der Richtlinie eine Mitwirkung in der Gesellschaft ermöglicht zielführender. Es sind insoweit Maßnahmen vorzusehen, die die Mitwirkung in solchen Gremien erlauben, die nicht GmbH-rechtlich geprägt sind, sondern im Rahmen einer GmbH-Satzung ohne Kapitaleinsatz die Mitwirkung in bestimmten Gremien erlaubt. Die Berechtigten delegiertenversammlung ist hierfür das richtige Organ und die Mitwirkung in der GmbH-Gesellschafterversammlung ist durch die Delegierten sichergestellt, soweit es die wahrnehmungsberechtigten Belange betrifft.

VII. Online-Teilnahme an Gesellschafterversammlungen / Mitgliederhauptversammlung

Eine zwingende Zulassung der Online-Teilnahme an den Gesellschafterversammlungen von Verwertungsgesellschaften, wie sie § 19 Abs. 3 VGG-E vorschreibt, ist nicht durch die Richtlinie vorgegeben. Gemäß Artikel 6 Abs. 4 der Richtlinie ist vielmehr ausreichend, wenn den Mitgliedern "unter Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel gestattet wird, mit der Verwertungsgesellschaft zu kommunizieren, auch zwecks Ausübung von Mitgliedschaftsrechten".

Dieser Vorgabe der Richtlinie könnte das VGG dadurch genügen, wenn die Ausübung einzelner Mitgliedschaftsrechte im Wege der elektronischen Kommunikation, etwa der passiven Teilnahme durch Telekommunikationsübertragungen oder die Übermittlung von Anträgen, Redebeiträgen oder Stimmbotschaften für die Mitgliederhauptversammlung im Wege der elektronischen Kommunikation zugelassen würde. Gegen die Zulassung der elektronischen Teilnahme spricht bei Verwertungsgesellschaften, die in Form einer GmbH organisiert sind ferner, dass die Gesellschaftsverträge von Verwertungsgesellschaften für die Teilnahme an den Organversammlungen typischerweise Verwertungsbeschränkungen vorsehen oder aufgrund der Tatsache, dass der Gesellschafterkreis aus juristischen Personen besteht, klare Regelungen für die Vertretungsbefugnis in der Satzung enthalten sind. Bei Zulassung einer elektronischen Teilnahme können aber Vertretungsregelungen und Vertretungsbeschränkungen faktisch nicht mehr überwacht und durchgesetzt werden. Vor diesem Hintergrund regen wir an, § 19 Abs. 3 VGG-E dahingehend zu beschränken, dass die Verwertungsgesellschaften satzungsrechtlich die Möglichkeit haben, die elektronische Teilnahme zu ermöglichen. Damit würde man sich im Wege einer Sollvorschrift an den Regelungen des § 118 AktG orientieren, wonach der Gesellschaftsvertrag vorsehen kann aber nicht muss, dass Aktionäre ihre Stimme auch ohne an der Versammlung teilzunehmen, im Wege der elektronischen Kommunikation abgeben dürfen.

VIII. Anlage der Einnahmen aus den Rechten (§ 25)

Da zwischenzeitlich eine Vielzahl von Kreditinstituten bei Festgeldkonten oder bei Geldmarktkonten keine Zinsen mehr gewähren und langfristige Anlagen deswegen schwierig umzusetzen sind, weil die Verwertungsgesellschaften zu einer raschen Ausschüttungspolitik durch den Gesetzentwurf angehalten werden, erscheint es sachgerecht, das Wort „verzinslich“ in § 25 Nr. 2 zu streichen. Auch erscheint eine Verengung auf die in § 1807 Abs. 1 Nr. 5 des BGB genannten Kreditinstitute nicht zielführend. Auch ergibt sich ein Widerspruch zwischen § 25 Nr. 2 und Nr. 3, weil die

Anlage in Wertpapieren des Bundes nicht zwingend bei einem Kreditinstitut im Sinne des § 1807 Abs. 1 Nr. 5 erfolgen muss, da Bundesanleihen beispielsweise auch durch die Bundesvermögensverwaltung verwaltet werden können, bei der im Übrigen der Anleger auch keine Bankgebühren und -spesen zu bezahlen hat. Wir regen daher an, die Regelung in § 25 Nr. 2 wie folgt zu fassen:

"die Anlage erfolgt bei deutschen Kreditinstituten oder vergleichbaren Kapitalstellen."

Diese Regelung gewährleistet die erforderliche Sicherheit, da der Schutz der Anlage durch die Regelung in § 25 Nr. 3 VGG-E gewährleistet ist, da die Sicherheit, Qualität und Rentabilität mit dieser Regelung im Sinne der Zielsetzung ausreichend verankert ist.

IX. Verteilungsfrist

Die VFF begrüßt die Regelung in § 28 Abs. 3 VGG-E, wonach die Verwertungsgesellschaft vorsehen kann, dass eine Frist nicht abläuft, solange die Verwertungsgesellschaft aus objektiven Gründen, die außerhalb ihres Einflussbereiches liegen, an der Durchführung der Verteilung gehindert ist. Zurecht weist die Begründung (Seite 96) darauf hin, dass für den Fall, dass Informationen, die für die Verteilung erforderlich sind, nicht vorliegen, die Verlängerung der 9-Monats-Frist gerechtfertigt ist. Problematisch – wenngleich in Erwägungsgrund 29 der Richtlinie vorgesehen - halten wir jedoch die Begründung zu Abs. 3, wonach Umstände wie die Tatsache, dass die Einnahmen aus den Rechten mit einer festen Laufzeit angelegt wurden, kein objektiver Grund sind. Es ist zwar zutreffend, dass dies in der Sphäre der Verwertungsgesellschaften liegt, eine auch von § 25 VGG-E geforderte Anlagepolitik, bei der neben Sicherheit und Qualität auch die Rentabilität eines Portfolios im Vordergrund steht, macht es erforderlich, dass Verwertungsgesellschaften Depots aufbauen, bei denen einzelnen Wertpapiere auch eine lange Laufzeit haben. Die VFF GmbH hat in den vergangenen Jahren Depots geschaffen, bei denen die Anleihen gestaffelte Laufzeiten haben, wobei jedes Jahr eine bestimmte Anleihe fällig wird. Auf diese Weise konnten hohe Zinserträge generiert werden, die wiederum die Verwaltungskosten zu einem erheblichen Teil finanziert haben. Es liegt im objektiven Interesse der Wahrnehmungsberechtigten, dass Zinserträge generiert werden, weil diese die Verwaltungskosten reduzieren und damit die Ausschüttungsbeträge zugunsten der Wahrnehmungsberechtigten erhöhen. Wir regen deswegen an, in Ergänzung zu den objektiven Gründen eine Möglichkeit vorzusehen, wonach die Mitgliederhauptversammlung berechtigt sein kann, Entscheidungen über die Ausschüttungspolitik zu treffen, die im überwiegenden Interesse der Berechtigten liegen. Dies kann auch eine Anlagepolitik sein, die mit § 25 Nr. 3 VGG-E in Einklang steht. Zur Klarstellung regen wir insoweit an, § 28 Abs. 3 wie folgt zu fassen:

"Die Verwertungsgesellschaft kann vorsehen, dass eine Frist nicht abläuft, solange die Verwertungsgesellschaft aus objektiven Gründen, die außerhalb

ihres Einflussbereiches liegen oder aus Gründen, die im überwiegenden Interesse der Berechtigten liegen, an der Durchführung der Verteilung gehindert ist."

Darüber hinaus sollte klargestellt werden, dass objektive Gründe auch in unangemessen hohen Verteilungskosten liegen können. Sofern eine Ausschüttung innerhalb des 9-Monats-Zeitraums wegen zusätzlicher Ressourcen und damit verbundener Kosten die Auszahlungsbeträge unnötig schmälert, muss eine Fristverlängerung möglich sein. Auch sollte in Fällen, in denen mehrjährige Ausschüttungen zusammengefasst werden, eine Fristverlängerung zulässig sein.

X. Ermittlung der Berechtigten (§ 29)

Nach § 29 Abs. 1 soll es zukünftig eine Verpflichtung der Verwertungsgesellschaft sein, alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um einen Berechtigten, der über einen Wahrnehmungsauftrag verfügt, aber beispielsweise der Verwertungsgesellschaft seine neue Adresse nicht mitgeteilt hat oder über die Insolvenz seiner Gesellschaft nicht informiert hat, den Berechtigten ausfindig zu machen. Die damit zusammenhängenden Recherchekosten können im Einzelfall ein erhebliches Ausmaß erlangen und damit die Summe, die für die Berechtigten insgesamt zur Verfügung steht, schmälern. Auch halten wir es für problematisch, wenn die Verwertungsgesellschaft den Namen eines Berechtigten, den Titel seines Werkes und weitere relevante Informationen (beispielsweise die Höhe des Ausschüttungsbetrages) ins Netz stellt und somit für Dritte einsehbar ist, wer Produzent eines Werkes ist und welchen Ausschüttungsbetrag er erhält.

Wir regen daher an, in §29 Abs. 1 den Maßstab des vertretbaren Aufwandes mit hinein zu formulieren und Abs. 1 wie folgt zu fassen:

„Können Einnahmen aus den Rechten nicht innerhalb der Frist des § 28 Abs. 1 verteilt werden, weil ein Berechtigter nicht ermittelt oder ausfindig gemacht werden kann, trifft die Verwertungsgesellschaft mit angemessenem Aufwand Maßnahmen, um den Berechtigten zu ermitteln oder ausfindig zu machen.“

Auf diese Weise kann sichergestellt werden, dass die Recherchekosten den Ausschüttungsbetrag nicht unverhältnismäßig übersteigen. Die Vorschrift des Abs. 3 halten wir aus Datenschutzgründen für höchst problematisch, weil diese Regelung sensible Daten des Wahrnehmungsberechtigten betreffen. Aus unserer Sicht müssen die Vorgaben der Richtlinie in eine verfassungsrechtlich gebotene Konkordanz zum Schutz der Individualsphäre des Berechtigten gebracht werden. Daher sollte den Berechtigten erlaubt werden, auf die Veröffentlichung zu verzichten, wenn sie ihre sensiblen Daten geschützt wissen wollen. Insoweit kann hier § 55 Abs. 2 VGG-E als Vorbild dienen. Wir regen daher an, § 29 Abs. 3 VGG-E dahingehend zu ergänzen:

"... ausfindig gemacht werden konnte, es sei denn, der Berechtigte hat in die Veröffentlichung nicht eingewilligt."

München, 13. August 2015



Prof. Dr. Johannes Kreile
Geschäftsführer