

**BDZV Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger  
VDZ Verband Deutscher Zeitschriftenverleger  
VDL Verband Deutscher Lokalzeitungen**

**Stellungnahme  
zum**

**Referentenentwurf eines „Gesetzes zur verbesserten Durchsetzung des Anspruchs  
der Urheber und ausübenden Künstler auf angemessene Vergütung“ des  
Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV)  
vom 14. September 2015 (RefE)**

**Der Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger e.V. (BDZV)** ist die Spitzenorganisation der Zeitungsverlage in Deutschland. Über seine elf Landesverbände sind dem BDZV mehr als 300 Tageszeitungen sowie 14 Wochenzeitungen einschließlich der zugehörigen Online-Angebote angeschlossen. Gemessen am Umsatz repräsentieren die BDZV-Mitgliedsverlage 85 % des deutschen Zeitungsmarktes.

**Der Verband Deutscher Zeitschriftenverleger e.V. (VDZ)** ist der Dachverband der deutschen Zeitschriftenverlage. Die Mitgliedsverlage des VDZ geben insgesamt über 3000 Zeitschriftentitel in klassischer Form und digitalen Varianten heraus und verkörpern damit rund 90 % des deutschen Zeitschriftenmarktes. Über 95 % der VDZ-Mitglieder sind kleine oder mittlere Unternehmen.

**Der Verband Deutscher Lokalzeitungen e.V. (VDL)** ist die Interessenvertretung der lokalen Zeitungs- und Medienhäuser. In ihm sind rund 90 kleinere und mittlere Tageszeitungen mit einer Gesamtauflage von rund 1,6 Mio. Exemplaren zusammengeschlossen. Der VDL repräsentiert die Belange lokaler und regional ausgerichteter Tageszeitungen – print und online.

## **I. Zusammenfassung**

**Zeitungen und Zeitschriften sind erneut Kollateralschaden einer Regelung** – Die Zeitungsverlage haben mit den Gewerkschaften schon seit mehreren Jahren Vergütungsvereinbarungen für freie Journalisten getroffen. Bei den Zeitschriftenverlagen befinden sich die Parteien auf der Zielgeraden. Darüber hinaus haben BDZV und VDZ mit den Journalistengewerkschaften eine Vielzahl tariflicher Regelungen für festangestellte Journalisten vereinbart.

**Wirtschaftliche Entwertung der Journalistenleistung** – Journalisten können zukünftig nur noch für 5 Jahre rechtssicher die Rechte an einem Artikel oder Foto an Verlage übertragen. Das entwertet die Leistung aus Verlagssicht erheblich. Die Journalisten werden so deutlich geringere Vergütungen für ihre Werke erzielen können.

**Verfassungswidriger Eingriff in Vertragsfreiheit, Eigentumsgarantie und Tarifautonomie** – Mit den Neuregelungen, insbesondere der 5-Jahres-Frist, wird existenziell in bestehende individuelle Arbeitsverträge und tarifvertragliche Regelungen eingegriffen. Ein solcher Eingriff ist angesichts der bestehenden Tarifverträge und Vergütungsvereinbarungen in keiner Weise verhältnismäßig. Angesichts des durch die Frist zusätzlich eingeschränkten

Wertes journalistischer Leistungen wirkt er der Zielsetzung des Urhebervertragsrechtes entgegen.

**Erhebliche Bürokratiebelastung ohne Mehrwert** – Ein gesetzlicher Anspruch von Urhebern auf Auskunft und Rechnungslegung gegenüber dem Verwerter ist für Presseverlage nicht angemessen. Bei Zeitungen und Zeitschriften mit täglich Tausenden von Urhebern bedeutet die jährliche Auskunftspflicht eine, gerade auch im Verhältnis zum wirtschaftlichen Wert des Werkes, völlig unverhältnismäßige Belastung.

**Die Regelung zur Einzelvergütung bei Mehrfachnutzung missachtet die Marktveränderungen im Zeitungs- und Zeitschriftenmarkt** – Leser der Onlinepresse nutzen diese anstatt der gedruckten Presse. Nur eine einheitliche Betrachtung der Presse in gedruckter und digitaler Form wird diesem Sachverhalt gerecht. Andernfalls nimmt aufgrund der dauerhaft sinkenden Auflage der gedruckten Presse der Wert eines Werkes, dessen Nutzung nur für diese Verbreitungsform eingeräumt wurde, ständig ab.

**Ein Verbandsklagerecht in der ausgestalteten Form wirkt kontraproduktiv** – Ein Verbandsklagerecht bedeutet für die einzelnen Journalisten nicht die vom DJV behauptete Entlastung. Am Ende wird auch bei einer Verbandsklage über konkrete Einzelfälle zu entscheiden sein. Umgekehrt könnten gerade Verlage mit Tarifbindung durch die geplante Regelung belastet werden und den Sinn ihrer Tarifbindung daher überdenken.

## **II. Zum Aufbau der Stellungnahme**

Der Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger e.V. sowie der Verband Deutscher Zeitschriftenverleger e.V. und der Verband Deutscher Lokalzeitungen e.V. nehmen zunächst die Gelegenheit wahr, zu dem RefE einige grundsätzliche Bemerkungen zu machen. Im Anschluss daran erfolgen Anmerkungen zu den Auswirkungen der vorgeschlagenen konkreten Gesetzesänderungen.

## **III. Grundsätzliche Ausführungen**

- Der Entwurf gibt als Begründung für die vorgeschlagenen Regelungen Defizite im Marktgeschehen an, die teilweise zu unangemessen niedrigen Vergütungen der Urheber und ausübenden Künstler führten. Dem sei durch eine Stärkung der Vertragsparität zu begegnen. Dabei gehe es um eine faire Beteiligung an den Erlösen der Verwertung von kreativen Leistungen, die durch individualvertragliche und kollektivrechtliche Mechanismen sicher zu stellen sei.

Eine empirische Untersuchung, die diese Feststellungen belegt, fehlt. Vielmehr werden Beobachtungen aus einzelnen Bereichen der Medienwirtschaft zum Anlass genommen, eine Gesetzesänderung ins Auge zu fassen, die die gesamte, in ihren Ausprägungen sehr heterogen strukturierte Medienwirtschaft betreffen sollen. Dabei bezieht sich die Begründung des RefE auf Daten der Künstlersozialkasse, die jedoch das Gesetzesvorhaben nicht zu tragen vermögen. Anmeldungen zur Künstlersozialkasse sind freiwillig, so dass die wiedergegebenen Daten keinen repräsentativen Schluss auf die gesamte Medienwirtschaft zulassen. Kreative, die

sich über juristische Personen vermarkten, werden hier nicht erfasst. Die Daten liefern keine Aussage dazu, ob der Versicherte neben seiner kreativen Arbeit auch andere Einkunftsquellen hat. Schließlich sind die Daten der Künstlersozialkasse kein Beleg dafür, dass die dargestellten Durchschnittswerte tatsächlich einer schwachen kollektiven Verhandlungsmacht oder nicht vielmehr einem, auch mit Blick auf die Vielfalt von Konkurrenzangeboten, nicht funktionierenden Geschäftsmodell geschuldet sind, einer Situation also, der auch andere Berufsgruppen jenseits der Kreativwirtschaft ausgesetzt sind. In der Begründung für den RefE werden zudem lediglich einzelne Gruppen von Kreativen genannt (Dienstleister aller Art für elektronische Medien, Gebrauchsgrafiker oder Webdesigner), ohne gleichzeitig darzulegen, weshalb deren Situation exemplarisch für die gesamte Medienbranche sein soll.

Auch wenn die Begründung des RefE versichert, kein Grundeinkommen für Kreative sichern zu wollen, wird sehr ausführlich die soziale Situation der Kreativen dargelegt, so dass sich doch der Eindruck aufdrängt, dem Entwurf gehe es sehr wohl um die Sicherung eines Grundeinkommens von Kreativen. Deshalb ist Anlass, auf folgendes hinzuweisen: Das Urheberrecht ist kein Arbeitsrecht. Das Urhebervertragsrecht stellt kein einseitiges Schutzrecht zugunsten der Urheber dar. Es dient vielmehr dem Interessenausgleich beider Seiten: den Interessen des Urhebers und den Interessen des Verwerter. Der Urheber soll sehr wohl an den wirtschaftlichen Erträgen seines Werkes teilhaben, aber auf Erträge, die das Werk nicht abwirft, kann ein Erhöhungsverlangen nicht gestützt werden. Auch spielt der Arbeitsaufwand eines Urhebers oder seine nicht der Wertschöpfung dienende Leistung keine Rolle. Der Bezugspunkt für die Angemessenheit ist ausschließlich die Teilhabe des Urhebers am wirtschaftlichen Ertrag seines Werkes. Und dieser bemisst sich nach der Üblichkeit der betroffenen Branche sowie einem redlichen Vorgehen. Dabei darf auch nicht der Begriff der Redlichkeit als Einfallstor für eine allgemeine Existenzsicherung des Urhebers missdeutet werden. Ein Alimentationsprinzip ist dem Urheberrecht fremd. Auf der Grundlage des § 32 Abs. 2 S. 2 UrhG kann der Urheber den Verwerter nicht an den Risiken seines Berufes teilhaben lassen.

- In der Begründung des RefE heißt es: „Vor allem freiberuflich tätigen Urhebern fehlt größtenteils die Markt- und Verhandlungsmacht, um den Anspruch auf angemessene Vergütung tatsächlich durchzusetzen.“ (Unterstreichung hinzugefügt). Damit soll sich der RefE wohl auch auf Arbeitnehmerurheber beziehen, obwohl die Erwähnung der sozialen Lage von Kreativen sowie der Bezug zu Daten der Künstlersozialversicherung ausschließlich auf die Situation frei tätiger Kreativer hinweisen. Schon bisher war streitig, ob die §§ 32 ff UrhG auch die Stellung von Arbeitnehmerurhebern erfassen. Diese Unklarheit hat sich jedoch deshalb in der Praxis nicht ausgewirkt, weil die bisherige Systematik des Gesetzes lediglich die Angemessenheit einer Entgelthöhe im Blick hatte und weite Bereiche der Kreativwirtschaft für Arbeitnehmerurheber diese Frage entweder durch tarifvertragliche Regelungen oder durch die Orientierung von Individualverträgen an solche Kollektivregelungen gelöst haben. Zukünftig aber sollen nach dem Willen des RefE Ansprüche zur Entgelthöhe, aber auch solche auf Auskunft und Rechenschaft oder auf Rückruf eingeräumter Rechte Eingang in arbeitsvertragliche Beziehungen finden können, was zu erheblichen Konflikten mit schon bestehenden

Kollektivregelungen sowie diesem Modell folgender individualvertraglichen Regelungen führen wird.

- Wenn das Urhebervertragsrecht bisher durch Hinweise auf die Lage freier Kreativer begründet wurde und so den Anschein einer empirischen Grundlage für das Gesetzesvorhaben erzeugt hat, so fehlt naturgemäß für die Einbeziehung von Arbeitnehmerurhebern in das Gesetzesvorhaben eine Analyse der diese betreffenden tatsächlichen Lage völlig. Der Gesetzentwurf nimmt nicht die Regelungsdichte zur Kenntnis, die einige Bereiche der Medienwirtschaft, wie etwa die Bereiche der Tageszeitungen und Zeitschriften, auszeichnen:

Da sind zunächst die Arbeitnehmerschutzrechte, die Arbeitnehmerurhebern wie allen Arbeitnehmern zustehen. Der Status „Arbeitnehmer“ eröffnet dem Urheber zudem die Möglichkeit, Inhalte seiner vertraglichen Beziehungen nach §§ 305 ff. BGB auf ihre Wirksamkeit hin überprüfen zu lassen. Dabei zählt auch das sog. Äquivalenzprinzip, also das Prinzip der Ausgewogenheit von Leistung und Gegenleistung, zu den Prüfkriterien. Hinzu kommen für den Bereich der Tageszeitungen und Zeitschriften eine Vielzahl kollektiver Regelungen:

Tarifverträge für journalistische Mitarbeiter an Tageszeitungen:

- Manteltarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Tageszeitungen, der mit § 17 eine spezielle und umfängliche Regelung zum Umgang mit den urheberrechtlichen Nutzungsrechten von festangestellten Redakteurinnen und Redakteuren enthält,
- Gehaltstarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Tageszeitungen,
- ein allgemeinverbindlicher Tarifvertrag über die Altersversorgung von Redakteurinnen und Redakteuren an Tageszeitungen,
- ein Tarifvertrag über vermögenswirksame Leistungen für Redakteure und Redaktionsvolontäre an Tageszeitungen,
- ein Tarifvertrag über das Redaktionsvolontariat an Tageszeitungen,
- ein in den westlichen Bundesländern (außer Hessen) geltender Tarifvertrag für arbeitnehmerähnliche freie Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen, der Honorarsätze für die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte enthält.

Tarifverträge für journalistische Mitarbeiter an Zeitschriften:

- Manteltarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Zeitschriften, der mit § 12 eine spezielle und umfängliche Regelung zum Umgang mit den urheberrechtlichen Nutzungsrechten von festangestellten Redakteurinnen und Redakteuren enthält,
- Gehaltstarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Zeitschriften,

- Tarifvertrag über die Altersversorgung für Redakteurinnen und Redakteure an Zeitschriften
- Tarifvertrag zur Beschäftigungssicherung für Redakteurinnen und Redakteure an Zeitschriften
- Tarifvertrag über das Redaktionsvolontariat an Zeitschriften.

#### Gemeinsame Vergütungsregeln:

- Mit Wirkung ab dem 01.02.2010 sind Gemeinsame Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen vereinbart worden, die Mindesthonorare für die Veröffentlichung von Textbeiträgen gestaffelt nach Auflage, Art der Veröffentlichung und dem Umfang des Rechteerwerbs (Erst- oder Zweitdruckrecht) vorsehen. Die Regelung lehnt sich in ihrer Struktur an den Tarifvertrag für arbeitnehmerähnliche freie Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen an. Vertragspartner der vertragschließenden Gewerkschaften sind die Landesverbände.
- Mit Wirkung ab dem 01.05.2013 bestehen für freie hauptberufliche Fotojournalisten an Tageszeitungen Gemeinsame Vergütungsregeln, die Mindesthonorare für die Veröffentlichung von Fotos vorsehen, gestaffelt nach Auflage, Größe des Fotos und dem Umfang des Rechteerwerbs (Erst- oder Zweitdruckrecht). Die Regelung ist im Auftrag von 89 einzelnen Tageszeitungsverlagen abgeschlossen worden. Diese Regelung ist in einem Schlichtungsverfahren zustande gekommen.

Bei den Zeitschriften befinden sich die beteiligten Verbände in der Schlussphase vor Unterbreitung eines Regelungsvorschlags für Gemeinsame Vergütungsregeln. Auch die Vereinigungen der Urheber bestreiten nicht, dass generelle Regelungen bei der Vielfalt des Zeitschriftenmarktes äußerst schwer auszuhandeln sind.

Die an der Umsetzung dieser Gemeinsamen Vergütungsregeln von interessierter Seite geäußerte Kritik kann dabei aufgrund bisher gewählter idealtypischer Bestimmungen auf Verbandsebene und wegen des insofern vorliegenden Erfordernisses einer Pauschalisierung und Nichtbeachtung unternehmensspezifischer Besonderheiten nicht weiter überraschen. Bei solchen Einzelfällen in der Umsetzung darf jedoch nicht vergessen werden, dass es neben behaupteten Abweichungen vom Regelungsstandard „nach unten“ auch solche nach oben gibt. Selbst die in der Zeitungsbranche geltenden Gemeinsamen Vergütungsregeln enthalten eine ausdrückliche Regelung dahin gehend, dass Honorarvereinbarungen, die über den ausgehandelten Sätzen liegen, ebenfalls als angemessen zu gelten hätten, was ein deutliches Indiz für das Vorliegen höherer als der vereinbarten Honorarsätze ist.

- Erlöse von Verwertungsgesellschaften
- Mangels tatsächlicher Betrachtung einzelner Medienbereiche fällt dem RefE auch nicht auf, dass der Manteltarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Tageszeitungen in § 17 Folgendes vorsieht:

*„Dem Redakteur/der Redakteurin bleiben seine/ihre von urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften wahrgenommenen Zweitverwertungsrechte und Vergütungsansprüche nach §§ 21, 22, 26, 27, 45 a, 49, 52 a, 53, 54, 54 a UrhG vorbehalten.“*

Der für den Zeitschriftenbereich geltende Tarifvertrag sieht eine nahezu identische Regelung vor:

*„Der/dem Redakteurin/Redakteur bleiben ihre/seine von urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften wahrgenommenen Zweitverwertungsrechte und Vergütungsansprüche nach §§ 21, 22, 26, 27, 49, 53, 54 und 54a UrhG vorbehalten.“*

Trotz sozialer Absicherung behält also der angestellte Journalist ebenfalls die dem freien Journalisten zustehenden Ansprüche aus Erlösen von Verwertungsgesellschaften.

Dazu gehören selbst Erlöse aus der Nutzung redaktioneller Beiträge für die Erstellung elektronischer Pressespiegel über die engen gesetzlichen Grenzen des § 49 UrhG hinaus: 12 % der Erlöse, die die auf diesem Gebiet tätige PMG Presse-Monitor GmbH aus diesem Geschäft erwirtschaftet, werden an die VG Wort für Textbeiträge abgeführt und von dieser an die Journalisten ausgeschüttet.

Und nicht zu vergessen ist der sog. Teilhabeanspruch nach § 87 h UrhG an Erlösen, die Verlage wegen der Nutzung des ihnen zustehenden Leistungsschutzrechtes nach § 87 f UrhG einnehmen werden.

- Durch das Fehlen empirischer Daten nimmt der RefE auch nicht zur Kenntnis, dass das, was er zu verhindern sucht, jahrzehntelang Standard im Pressegeschäft ist: nämlich sog. buy-out-Regelungen, die in den mit den Gewerkschaften vereinbarten Tarifverträgen enthalten sind und den Bedürfnissen der Verlage entsprechen:

*§ 17 Abs. 1 MTV Zeitungen:*

*Der Redakteur/die Redakteurin räumt dem Verlag das ausschließliche, zeitlich, räumlich und inhaltlich unbeschränkte Recht ein, Urheberrechte und verwandte Schutzrechte i. S. des Urheberrechtsgesetzes, die er/sie in Erfüllung seiner/ihrer vertraglichen Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis erworben hat, vom Zeitpunkt der Rechtsentstehung an zu nutzen. Die*

*Einräumung umfasst die Befugnis des Verlags, die Rechte im In- und Ausland in körperlicher Form zu nutzen und in unkörperlicher Form öffentlich wiederzugeben. Dies gilt insbesondere für Printmedien, Film, Rundfunk und/oder digitale Medien (Telekommunikations- und Datendienste, z. B. Online-Dienste sowie Datenbanken und elektronische Trägermedien [z. B. magnetische, optische, magneto-optische und elektronische Trägermedien wie CD-Rom und Disketten]), ungeachtet der Übertragungs- und Trägertechniken. Die Einräumung erstreckt sich auf*

*a) das Vervielfältigungsrecht gemäß § 16 UrhG,  
das Verbreitungsrecht gemäß § 17 UrhG,  
das Vorführungsrecht gemäß § 19 Abs. 4 UrhG,  
das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung gemäß § 19 a UrhG, das Senderecht gemäß § 20 UrhG,  
das Recht der Wiedergabe von Funksendungen gemäß § 22 UrhG,*

*b) das Recht zur Bearbeitung und Umgestaltung gemäß § 23 UrhG, das Recht zur Verfilmung und Wiederverfilmung gemäß §§ 88, 94, 95 UrhG,*

*c) diese Rechte an Lichtbildern gemäß § 72 UrhG.*

In nahezu gleicher Weise ist § 12 Abs. 1 MTV Zeitschriften formuliert.

Dass sich Verträge mit freien Mitarbeitern an diesem Rechteumfang orientieren, liegt auf der Hand, um einen Gleichklang bei der Vermarktung des Produktes Zeitung/Zeitschrift zu sichern und einer durch den jetzigen Gesetzentwurf drohende Zersplitterung der Rechte entgegenzuwirken<sup>1</sup>.

- An dem Beispiel der wiedergegebenen Tarifiklauseln wird besonders deutlich, dass der RefE die typischen Erfordernisse spezieller Medienbereiche wie demjenigen der Presse mit ihrem typischen „urheberrechtlichen Massengeschäft“ und seiner Besonderheiten nicht zur Kenntnis nimmt:

Die Produkte Zeitschrift und Zeitung besteht eben nicht aus einem individuellen urheberrechtlich geschützten Werk, das jeweils für sich steht und ein eigenes Marktinteresse erzeugt. Vielmehr handelt es sich beim Produkt Presse um ein „urheberrechtliches Massengeschäft“ in dem Sinne, dass eine Vielzahl urheberrechtlich geschützter Beiträge Bestandteile eines erst als Zeitung oder Magazin marktgängigen Ganzen werden<sup>2</sup>. Insofern ist ein Presseprodukt dem Filmwerk vergleichbar.

---

<sup>1</sup> Solchen Regelungen zustimmend BGH AfP 2012, 378 (381), Rdnr. 33.

<sup>2</sup> Siehe ähnlich BGH AfP 2012 378 (381), Rdnr. 33.

Diese Besonderheit der Branche hat auch der Gesetzgeber an anderer Stelle dadurch erkannt, dass er in § 87 f Abs. 2 UrhG das Presseprodukt wie folgt beschreibt:

*„(2) Ein Presseerzeugnis ist die redaktionell-technische Festlegung journalistischer Beiträge im Rahmen einer unter einem Titel auf beliebigen Trägern periodisch veröffentlichten Sammlung, die bei Würdigung der Gesamtumstände als überwiegend verlagstypisch anzusehen ist und die nicht überwiegend der Eigenwerbung dient. Journalistische Beiträge sind insbesondere Artikel und Abbildungen, die der Informationsvermittlung, Meinungsbildung oder Unterhaltung dienen.“*

- Dabei wird besonders deutlich, dass der einzelne Tageszeitungsartikel, der einzelne Zeitschriftenartikel seinen Marktwert neben der Qualität als urheberrechtlich geschütztes Werk auch dadurch erlangt, dass er Teil der Tageszeitung oder Zeitschrift als Klammer der Einzelbeiträge ist. Der mit der Zeitungs- oder Zeitschriftenmarke verbundene Beitrag hat einen anderen Marktwert als der Beitrag ohne „Herkunftshinweis“. Das hat in ähnlicher Form auch der BGH erkannt, wenn er in seiner Entscheidung zu den Honorarbedingungen freier Journalisten und in Abgrenzung zu dem Verdikt des von ihm formulierten Beteiligungsgrundsatzes bei Übersetzungsfällen (BGH AfP 2010, 62 – Talking to Addison) für den Bereich der Presse Folgendes anmerkt:

*„... Die Entscheidung (gemeint ist Talking to Addison) betraf allerdings ein Honorar für die Übersetzung von Romanen. Für die im Streitfall zu beurteilenden Honorarregelungen für Zeitungen und Zeitschriften ist jedoch kennzeichnend, dass die vertragsgegenständlichen Werke der Journalisten zusammen mit einer Vielzahl anderer Werke und Leistungen Bestandteil von Sammelwerken werden und dabei i.d.R. kein unmittelbares Verhältnis zwischen dem wirtschaftlichen Erfolg des Sammelwerkes und dem Beitrag des einzelnen Werkes zu diesem Erfolg besteht, das sich in einer erfolgs- und umsatzabhängigen Vergütung ausdrücken lässt. In derartigen Fällen besteht regelmäßig ein nicht von der Hand zu weisendes praktisches Bedürfnis für die Vereinbarung von Pauschalvergütungen ...“<sup>3</sup> (Der Klammerzusatz ist im Zitat hinzu gefügt, nimmt aber den Hinweis in der Entscheidung auf die Talking to Addison-Entscheidung aus dem dem Zitat vorhergehenden Satz auf).*

Weiter kommt hinzu, dass Presseartikel anders als z.B. belletristische Werke ihren Wert nicht nur der urheberrechtlich geschützten Darstellung zu verdanken haben, sondern auch der recherchierten und transportierten Nachricht. Die recherchierten Fakten aber sind für sich betrachtet nicht schutzfähig und daher auch nicht Teil einer wie auch immer gearteten Rechteübertragungsklausel. Dem Journalisten verbleibt auch im Falle einer ausschließlichen Rechteeinräumung das recherchierte Faktenmaterial, so dass er dieses anders als der belletristische Autor in neuer „Einkleidung“ weiteren Interessenten anbieten und so vermarkten kann.

---

<sup>3</sup> BGH AfP 2012 378 (381), Rdnr. 33



- Die vom RefE angestrebte Regelung begegnet zudem verfassungsrechtlichen Bedenken. Dabei mag es so sein, dass die bisherigen §§ 32 ff. UrhG den Ermessensspielraum des Gesetzgebers noch nicht überschreiten und mit Blick auf den angestrebten Schutz unterlegener Vertragspartner verfassungsrechtlich keinen Eingriff in die einem Verwerter zustehende Berufsfreiheit nach Art. 12 GG darstellen. Die „auf dieser Grundlage“ (Begründung des RefE) angestrebte Weiterentwicklung des Urhebervertragsrechtes dürfte diese vom BVerfG akzeptierte Grenze jedoch deutlich überschreiten. Dabei spielt zum einen eine Rolle, dass weite Bereiche der Kreativwirtschaft aufgrund dort bestehender kollektiver Regelungen eben keine Rechtfertigung dafür bieten, jenseits der sozialen Absicherungen der dort arbeitenden Kreativen in die Berufsfreiheit der insofern tätigen Verwerter einzugreifen. Auch führt etwa der neue Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung nicht nur zu einem erheblichen Organisationsaufwand, sondern – anders als es der RefE darstellt – auch zu erheblichen Kosten jedenfalls derjenigen Verwerter, die wie die Presse ein „urheberrechtliches Massengeschäft“ betreiben. Hinzu kommt, dass der geplante Anspruch auf Rückruf nicht nur schuldrechtliche Auswirkungen hat, sondern durch den Zwang zu einer Rechterückübertragung auch in das dem Verwerter zustehende dingliche Recht eingreift und sich insofern als Eingriff in Art. 14 GG darstellt. Wenn durch die „halbzwingende Regulierung“ und nebenbei durch eine ausufernde Indizwirkung aus der Möglichkeit für den Abschluss einer Vergütungsregel ein Zwang zur Akzeptanz solcher Regelungen entsteht, wird durch den Ausschluss einer gerichtlichen Überprüfung im Einzelfall (§ 32 Abs. 2 Satz 1 UrhG) genau die Situation verhindert, weswegen das BVerfG das bisher geltende Konzept für rechtmäßig hielt. Eine Auseinandersetzung damit hat die Begründung vermieden. Im Kern geht es darum, ob der jetzt gewählte Ansatz einer „halbzwingenden“, also letztlich zwingenden Regelung noch mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Einklang steht.

Auch die vom RefE intendierte Erwartung, dass kollektive gemeinsame Vergütungsregeln spezielles Branchenrecht setzen, lässt die Frage nach der Rechtssetzungsbefugnis der Vertragspartner und die Erstreckung auf Außenseiter umso mehr in den Fokus der Betrachtung gelangen. Der hierdurch erzeugte Zwang jedenfalls dürfte sich als Verstoß gegen die aus Art. 9 GG resultierende negative Koalitionsfreiheit darstellen.

- Der RefE begegnet entgegen einer knapp gefassten Bemerkung in der Begründung auch europarechtlichen Bedenken insofern, als die Rechtsprechung des EuGH zu kollektiven Regelungen für selbständige Dienstleistungserbringer übersehen wird. Tarifvertragliche Bestimmungen für selbständige Dienstleistungserbringer fallen in den Anwendungsbereich des Art. 101 Abs. 1 AEUV. Ausgenommen sind nur Regeln für Leistungserbringer, die Arbeitnehmer sind oder sich wie Arbeitnehmerähnliche in einer vergleichbaren Situation wie Arbeitnehmer befinden. Außerhalb des europäischen Kartellrechts sind also nur Tarifverträge und Regelungen für arbeitnehmerähnliche Personen im Sinne des § 12a TVG, nicht aber für sonstige freiberufliche Urheber als Dienstleistungserbringer möglich. Auf kollektive Konditionen gerade für diesen Personenkreis stellt aber die Reformüberlegung ab.

#### IV. Im Einzelnen

**Der RefE sieht folgenden § 32 Abs. 2 vor:**

*„Eine Vergütung nach Satz 2 ist in der Regel nur dann angemessen, wenn der Urheber für mehrfache Nutzungen desselben Werkes Anspruch auf jeweils gesonderte Vergütung hat.“*

- Wie bereits dargestellt, ist ein Presseartikel Teil eines Gesamtwerkes, dem Presseprodukt (§ 87 f Abs. 2 UrhG). Entsprechend dem sich ständig wechselnden Nutzerverhalten ist ein Presseverlag anders als noch vor Jahren gehalten, neben der gedruckten Zeitung oder Zeitschrift seine Inhalte auf den verschiedensten Vertriebswegen an den Leser zu bringen. Dabei erkennt der Leser das Presseprodukt an der Zeitungs- oder Zeitschriftenmarke, unter der der Verlag die verschiedenen Vertriebswege nutzt, und betrachtet so die Marktansprache unter der Pressemarke als Einheit. Die verschiedenen Vertriebswege korrespondieren insofern miteinander und federn im besten Falle das sich immer schneller ändernde Nutzerverhalten ab: Der Leser eines digital angebotenen Artikels nutzt denselben Inhalt in der Regel nicht auch noch in der gedruckten Version. Einer angemessenen Vergütung des Urhebers wird daher nur eine einheitliche Betrachtung der Presse in gedruckter und digitaler Form gerecht. Auch der Bundesgerichtshof<sup>4</sup> hat in seiner Entscheidung vom 31.05.2012, Az. I ZR 73/10, zu den Honorarbedingungen Freie Journalisten ausdrücklich festgestellt, dass selbst bei Verträgen mit freien journalistischen Mitarbeitern der Rechte-Buy-out mit Blick auf die Besonderheiten des Pressegeschäftes naheliegend sei. Ein Buy-out von Rechten, der dieser Situation am ehesten gerecht wird (siehe die entsprechende Rechteübertragungsklausel § 17 MTV Zeitungen oder § 12 MTV Zeitschriften sowie die Darstellung unter II.), wirkt sich aus zwei Gründen auf die Stellung eines Pressejournalisten als Urheber nicht nachteilig aus, weil – wie erwähnt – er das recherchierte Material als Grundlage für neue Artikel behält und ein Presseartikel, also der mit der jeweiligen Pressemarke versehene Artikel, sein nachhaltigstes Interesse aufgrund der Aktualität des Artikels mit dem Lauf der Zeit jedenfalls als aktuelles Informationsmedium verliert. Das zeigt auch die im Hinblick auf die schwindende Aktualität vom Gesetzgeber vorgesehen zeitliche Grenze für das Leistungsschutzrecht der Presseverleger in § 87 g Abs. 2 UrhG. Online-Auswertungen der „Views“ von Artikeln haben ergeben, dass ca. 85 % der Artikel in den ersten 48 Stunden gesichtet werden, der Rest abfallend weniger, nach einem Monat verschwindend gering. Was bleibt, ist die Verwertung im Rahmen von traditionellen Zeitungs- und Zeitschriftenarchiven und deren, auch vom BGH in den sog. Archivfällen hervorgehobene<sup>5</sup>, historische Dokumentationsfunktion.
- In der Praxis stellt sich die Frage, wie sich diese Bestimmung angesichts der bisherigen tarifvertraglichen Systematik und ähnlich strukturierter einzelvertraglicher Regelungen im Pressebereich auswirken soll und kann.

Die Vergütung journalistischer Mitarbeiter, seien sie nun angestellt oder freiberuflich tätig, vergütet nur zu einem Teil die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte

---

<sup>4</sup> BGH AfP 2012, 378 (381) Rdnr. 33.

<sup>5</sup> So BGH AfP 2010 S. 77 (79, 80) Rdnr. 20 und ihm folgend eine Reihe weiterer Entscheidungen zu der Problematik.

an den erstellten Beiträgen. Eine wesentliche und ebenfalls mit dem Gehalt oder einem Honorar vergütete Aufgabe eines Journalisten<sup>6</sup> besteht – wie schon erwähnt – darin, die Nachricht, die er schließlich in eine sprachliche Fassung verpackt, zunächst rechtssicher, d.h. aufwändig zu recherchieren, auszuwählen und zu ordnen.

Wie verhält sich der angestrebte § 32 Abs. 2 RefE zum Prinzip der Manteltarifverträge in Presseverlagen, die neben einem Rechte-buy-out auch die Vergütung des Arbeitsaufwandes für Rechercheleistungen abdecken?

Und wie verhält sich der angestrebte § 32 Abs. 2 RefE zur Vergütungssystematik der Manteltarifverträge in Presseverlagen, die die Gehaltszahlung für die Nutzung erstellter Beiträge im Anstellungsobjekt (einschließlich ihrer digitalen Ausgaben) vorsehen, ansonsten dem Redakteur für eine darüber hinausgehende urheberrechtliche Nutzung einen (Zusatz-)Vergütungsanspruch vorbehalten?

Wie sieht die angestrebte Regelung in § 32 Abs. 2 RefE im Verhältnis zu sonstigen Regelungen wie z.B. dem Arbeitnehmererfinderrecht aus, nach dem der Arbeitgeber grundsätzlich Anspruch auf eine im Arbeitsverhältnis geschaffene Dienstleistung hat und der Arbeitnehmer hierfür einen ausgleichenden Vergütungsanspruch erhält? Schon diese exemplarischen Fragen lassen erhebliche Zweifel an der Anwendbarkeit der Regelungen für Presseverlage aufkommen.

- Offenbar wird mit dem § 32 Abs. 2 RefE erwartet, dass Vertragsparteien klarer als bislang verabreden, ob mehrfache Nutzungen des Werkes beabsichtigt sind, da für die einzelne Nutzung ja jeweils angemessene (Teil-)Vergütungen zuzuweisen seien. Auch wenn die Begründung des RefE den Bereich von Zeitungen und Zeitschriften erwähnt, verkennt er doch die dortigen Marktgegebenheiten: Der Zeitungs- und Zeitschriftenverlag verfährt nach dem bereits dargestellte Prinzip, dass der erstellte Inhalt unter der Pressemarke all die Vertriebskanäle nutzt, die sich auftun. Das sind eben nicht klar abgegrenzte und auch nicht durch Nutzungsarten (die Begründung spricht von mehrfacher Nutzung) zu definierende Vertriebskanäle. Vielmehr tun sich in dem dynamischen Pressegeschäft ständig neue, vor allem digitale Wege zum Nutzer auf. Dabei ist es nicht so, wie der RefE zu vermuten scheint, dass jedes Beschreiten dieser Vertriebswege auch zusätzliche Erlöspotentiale eröffnet. Wer einen Presseartikel im Print gelesen hat, wird das nicht erneut digital tun wie umgekehrt. Wer einen Presseartikel in der ePaper-Ausgabe gelesen hat, wird das nicht erneut über die App tun usw. Der Kuchen kann hier nur einmal verteilt werden.
- Hinzu kommt, dass sich der Verwerter bei einer pauschalen, vielfach tarifvertraglich abgesicherten Rechteeinräumung in der Vergangenheit auch kalkulatorisch sicher sein konnte, eine verlässliche Basis für sein „urheberrechtliches Massengeschäft“ zu haben. Dies dürfte sich bei Einführung des geplanten § 31 Abs. 2 RefE ändern. Wie

---

<sup>6</sup> Siehe etwa die Definition des Redakteurs in den Tarifverträgen der Zeitungsbranche (ähnlich ist die Definition der Tarifverträge für Zeitschriften): Als Redakteur/Redakteurin gilt, wer – außer sie/er ist nur zum Zweck der Vorbereitung auf diesen Beruf tätig (gleichgültig in welchem Rechtsverhältnis) - kreativ an der Erstellung des redaktionellen Teils von Tageszeitungen regelmäßig in der Weise mitwirkt, dass er/sie

1. Wort-,und Bildmaterial oder Audio-/Audio-Video-Material sammelt, sichtet, ordnet, dieses auswählt und veröffentlichungsreif bearbeitet und/oder
2. mit eigenen Wort- , Bildbeiträgen und/oder Audio-/Audio-Video-Material zur Berichterstattung und Kommentierung in der Zeitung beiträgt und/oder
3. die redaktionell-technische Ausgestaltung (insbesondere Anordnung und Umbruch) des Textteils in gedruckter oder elektronischer Form besorgt und/oder
4. diese Tätigkeiten koordiniert.

erwähnt, ergaben Untersuchungen für die aktuelle Nutzung jedenfalls von Zeitungsartikeln, dass 85 % innerhalb von 48 Stunden genutzt werden. Der Rest der Nutzung ist auf der Zeitschiene verteilt und betrifft etwa das Vorhalten von digitalen Zeitungsarchiven, deren Betrieb sich zukünftig als typisches Zweitverwertungsgeschäft nicht mehr lohnen dürfte und deren historische Bedeutung damit zerstört würde. Der Referentenentwurf will zu unterschiedlichen Teil-Vergütungen für die unterschiedlichen, sich in der digitalen Konvergenz wechselseitig beeinflussenden Vertriebswege zwingen. Dies würde den Urhebern insofern wenig nutzen, weil damit der Zwang eröffnet ist, für schwächelnde Auflagen und zurückgehende Printreichweiten auch eine geringere Vergütung vorzusehen, wobei es alles andere als sicher ist, ob ein neuer, jetzt ausdrücklich zu vergütender digitaler Distributionsweg das ausgleicht. Erinnert sei hier an die Diskussion darüber, wie (Online-)Journalismus finanziert werden kann.

#### **Der RefE sieht folgenden § 32d vor:**

*„Jeder Werknutzer hat dem Urheber Auskunft über den Umfang der Werknutzung und die hieraus gezogenen Erträge und Vorteile zu erteilen sowie hierüber Rechenschaft abzulegen. Auskunft und Rechenschaft sind auf Verlangen des Urhebers mindestens einmal jährlich zu erteilen. Von den Sätzen 1 und 2 kann zum Nachteil des Urhebers nur durch eine Vereinbarung abgewichen werden, die auf einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36) oder einem Tarifvertrag beruht.“*

- Mit der Ausweitung der bestehenden Auskunftsansprüche von Urhebern gegenüber den Verlagen wird eine enorme Bürokratie aufgebaut. Die Aussage in der Begründung des RefE, die Umsetzung der geplanten Regelungen erzeuge keine Kosten, stellt sich spätestens an dieser Stelle als völlig unzutreffend dar. Der geplante jährliche Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung wäre in der Praxis für die Presseverlage kaum durchführbar. In einem Presseverlag müssten entsprechend dem „urheberrechtlichen Massengeschäft“ tausende journalistische Beiträgen pro Jahr und Titel – gedruckt wie auch online – berücksichtigt werden. Eine erste Bewertung eines überregional tätigen Zeitungsverlages hat einen jährlichen Mehraufwand von ca. € 600.000 ergeben (Annahme 10.000 Vertragsbeziehungen jährlich, noch weitere Auskunftsbegehren von Journalisten älterer Beiträge plus deren Erben bei einem Zeitaufwand von 10 Minuten pro Anspruch = 3 Vollzeitkräfte sowie Soft- und Hardwareinvestitionen).
- Weil ein solcher Anspruch auf Auskunft und Rechenschaft ebenfalls in der Rechtekette durchsetzbar sein soll, würden auch Journalisten von Agenturen, deren Beiträge ein Presseverlag abdruckt, beim Verlag unmittelbar nachfragen. Selbst der Fotograf, dessen Foto Teil einer Werbeanzeige ist, die in der Tageszeitung abgedruckt wurde, könnte vom Verlag Auskunft und Rechenschaft verlangen. Und wie sieht es etwa bei digital vorliegenden historischen Zeitungsarchivbeständen aus, für die sich dann auch ein jährlich wiederkehrender Anspruch auf Auskunft über die (spärlichen) Erlöse ergeben würde. Da deren Nutzung im Verhältnis zur aktuellen Veröffentlichung stark reduziert ist, würde sich diesbezüglich das Vorhalten solcher Bestände nicht mehr rechnen.

- Abgesehen von dieser Fülle denkbarer Ansprüche auf Auskunft und Rechenschaft bleibt völlig unklar, wie denn etwa ein darzulegender „Erfolg“ berechenbar sein soll, wenn etwa auf einem Teil der Seite eines Presseproduktes Werbung geschaltet wurde und sich die Seite aus besonders aktuellen und hervorstechenden Beiträgen und solchen mit weniger Relevanz zusammensetzt. Welches Verhältnis soll eine Bannerwerbung mit Bezug auf die im Internet verbreiteten Beiträge haben? Wie ist die Nutzung der Zeitungsmarke bei der Verwertung von Zeitungsbeiträgen zu berücksichtigen, die ja einen großen Anteil an der Wertschöpfung des genutzten Beitrages als Zeitungsbeitrag hat? Wie ist der Beitrag einzelner Autoren, Rechercheure, Redakteure, etc. zu bemessen, wenn ein Artikel nicht nur einen Urheber hat? Und ist vom darzulegenden Erfolg die Wertigkeit abzuziehen, die sich durch das Rechercheergebnis ergibt, das dem Journalisten auch für Artikel erhalten bleibt, die er an andere Auftraggeber verkaufen kann?
- Dabei bleibt unklar, aus welchem Grund es neben den ohnehin schon bestehenden, den Urhebern bei der Durchsetzung von Zahlungsansprüchen nach § 97 Abs. 2 UrhG zustehenden Auskunftsansprüchen, sowie bei dem nach §§ 259, 242 BGB bestehenden Auskunftsanspruch nunmehr einen dritten Anspruch auf Auskunft geben soll. Auch hier verkennt die Begründung wiederum die Besonderheiten des Pressegeschäftes als ein „urheberrechtliches Massengeschäft“, bei dem eben nicht ein einzelnes Werk als Produkt im Markt zum Verkauf angeboten wird und daran anknüpfend sowohl Auskunft und Rechenschaft als auch die Honorierung festzumachen ist. War noch vor Einzug digitaler Nutzungsformen die ohnehin über die IVW (= Informationsgesellschaft zur Feststellung zur Verbreitung von Werbeträgern) auch für jeden journalistischen Urheber nachvollziehbare Auflagenhöhe transparent, so trifft dies bei der Nutzung der heute beschrittenen verschiedensten Vertriebswege auf unüberwindbare Schwierigkeiten. Diese Aussage trifft vor allem für die Rechenschaftslegung zu. Wie soll dargelegt werden, welchen Nutzen ein Presseverlag durch den Abruf von Artikeln über Einzelabrufe hatte oder hat. Dies begegnet vor allem da Schwierigkeiten, wo der Verlag im Vertrauen auf den bisherigen Rechteeinkauf solche neu aufkeimenden Dispositionsmöglichkeiten nur wirtschaftlich sinnvoll nutzen kann, wenn er mit den „elektronischen Grossisten“ Pauschalregelungen eingeht. Anschaulich hierzu Ory (AfP 2015, S. 389 (390)):

*„Zu Unrecht nimmt die Begründung an, die Auskunft betreffe Daten, die im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebs in der Regel ohnehin vorhanden seien und nicht erst erhoben werden müssen, weshalb die „Bürokratiekosten“ nicht anfallen würden. Das exakte Gegenteil ist der Fall zumal wenn man sich den von der Rechtsprechung eingeräumte Umfang eines solchen Anspruchs vor Augen führt, weshalb der Vorschlag von den Erfindern dieser Regelung im „Kölner Entwurf“ genau aus diesem Grund formuliert wurde – die Verwaltungskosten sollen steigen, um die Verwerter gezielt in kollektive Vereinbarungen zu treiben.*

*Bei Buchpublikationen oder anderen „großen“ Werken ist es erwartbar, dass über Nutzungen und etwa den Abverkauf Buch geführt wird. Dies gilt aber nicht bei dem Massengeschäft der tagesaktuellen Medien mit entsprechender Online-Nutzung und Archiven, die im Hinblick auf die Vielfaltssicherung und das Vorhalten von Wissen erwünscht sind. Hier war*

*es bislang sowohl für den Vertrag mit dem Urheber als auch für das Geschäftsmodell der Refinanzierung regelmäßig egal, wie oft ein bestimmter Beitrag abgerufen wurde. Dabei darf nicht auf die organisatorischen und programmtechnischen Vorkehrungen großer Unternehmen abgestellt werden. Vielfach lässt sich gegebenenfalls noch über Logfiles nachvollziehen, wann Content abgerufen wurde. Eine automatische Verknüpfung zu Urheberverträgen und diese wiederum zu einzelnen Urhebern – bei gemischten Werken für die Auskunft unabdingbar erforderlich – besteht vielfach nicht. Die gesetzliche Regelung ist also zunächst für Datenbankprogrammierer ein Segen. Wer zum Beispiel die Diskussion um die Repertoiremeldungen an GEMA und GVL für den Hörfunk kennt, weiß um den Aufwand für Schnittstellen, Dateneingabe und -pflege.*

*Da aber nicht nur Auskunft über den Umfang der Werknutzung geschuldet wird, sondern auch über die hieraus gezogenen Erträge und Vorteile einschließlich einer Rechenschaft – was vielleicht noch als Beleg für die erteilte Auskunft interpretiert werden mag – ist weiterer Aufwand zu betreiben. Hier fängt es im Online-Bereich, bei dem nicht eine einzelne Nutzung wie etwa ein Abruf eines Artikels vergütet wird, erst an kompliziert zu werden. Wie verteilt man Einnahmen aus Bannerwerbung in einer Website auf einzelne Artikel? Auch dieses Problem ist beispielsweise aus dem Hörfunk bekannt, wo die Kausalität der Musikknutzung für einzelne Online-Umsätze hochgradig umstritten ist.“*

- Hier stellt sich auch die Frage, über welche Erlöse Rechenschaft abgelegt werden müsste. Sind hier Nettoerlöse gemeint, die sich aus dem Bruttoerlös abzüglich Mehrwertsteuer sowie abzüglich des Aufwandes für die direkten Herstellungs-, Marketing und Vertriebskosten errechnen? In diesem Fall würde der Verlag gezwungen werden, seine Finanzierungsstruktur und damit Betriebsgeheimnisse offen zu legen. Schon dies zeigt, dass die Regelung in keiner Weise praxisgerecht ist.
- Die Regelung würde auch dazu führen, dass die Verlage gezwungen wären, in den Redaktionssystemen für einzelne Beiträge auch die Urheber, die Anzahl ihrer Beiträge, den Ablieferungszeitpunkt (wegen des Rückrufanspruches) sowie den Umfang des Beitrages (wg. der Vergütung nach Zeilenhonorar) zu vermerken. Dies würde zunächst zu einer erheblichen Kostenbelastung insofern führen, da die Systeme aufwändig erstellt oder umgestellt werden müssten. Zudem würde diese notwendige Erfassung zu einer größeren Informationsdichte der aufgezeichneten Daten führen und bei Arbeitnehmerurhebern Probleme wegen der damit einhergehenden möglichen Leistungs- und Verhaltenskontrolle verursachen (siehe § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG). Aber auch darüber hinaus sind datenschutzrechtliche Probleme in großem Umfang zu erwarten. Hinzuweisen ist auch darauf, dass die Redaktionssysteme in der Regel bei der Zulieferung von Beiträgen durch Agenturen die Agentur als „Urheber“ und Empfänger der ausgehandelten Vergütung vermerken, nicht aber den in diesem Fall nicht immer bekannten Autor, der den Beitrag für die Agentur verfasst hat. Die Hinderung der Abläufe im aktuellen Tagesgeschäft durch eine solche Formalisierung ist dabei noch nicht einmal berücksichtigt.

Zudem sieht sich der Verlag wie jeder Verwerter mehrfachen, parallel ausgeübten Auskunftsansprüchen ausgesetzt. Selbst dann, wenn die kollektivste aller Rechteeinräumungen stattfindet, nämlich jene über Verwertungsgesellschaften, bleibt es nach dem Wortlaut des § 32d UrhG-RefE beim individuellen Auskunftsanspruch gegenüber dem letztendlichen Nutzer innerhalb der Lizenzkette. Dass die Verwertungsgesellschaften selbst einen Anspruch nach § 41 VGG-RegE haben, hindert jedenfalls nach dem Wortlaut der Vorschläge nicht. **Der RefE sieht einen § 40a vor:**

*„(1) Der Urheber kann ein ausschließliches Nutzungsrecht nach Ablauf von fünf Jahren zurückrufen, sofern sich ein anderer Vertragspartner zur Nutzung nach dem Rückruf verpflichtet hat.*

*(2) Die Frist nach Absatz 1 beginnt mit der Einräumung oder Übertragung des Nutzungsrechts oder, wenn das Werk später abgeliefert wird, mit der Ablieferung. Der Rückruf wird sechs Monate nach Zugang der Rückrufserklärung wirksam.*

*(3) Die Bestimmungen zu Miturhebern (§ 8) und zu Urhebern verbundener Werke (§ 9) sind anzuwenden.*

*(4) Der Rückruf ist ausgeschlossen, wenn*

*1. das Werk Grundlage einer Marke oder eines sonstigen Kennzeichens, eines Designs oder eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters ist und das entsprechende Schutzrecht besteht, sowie*

*2. die Nutzung gemäß Nummer 1 zwischen dem Urheber und dem Werknutzer in Textform vereinbart worden ist.*

*(5) Mit dem Wirksamwerden des Rückrufs erlischt das Nutzungsrecht des bisherigen Inhabers. Gleiches gilt für ein Nutzungsrecht, das der bisherige Inhaber einem Dritten eingeräumt oder übertragen hat.*

*(6) Von den Absätzen 1 bis 5 kann zum Nachteil des Urhebers nur durch eine Vereinbarung abgewichen werden, die auf einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36) oder einem Tarifvertrag beruht.“*

- Dieses neue Rückrufrecht der Urheber, das bei einer ausschließlichen, nach § 17 MTV Zeitungen bzw. § 12 MTV Zeitschriften vorgesehenen Rechteeinräumung nach fünfjähriger Verwertung möglich wäre, würde zunächst die zeitgeschichtliche Dokumentationsfunktion derzeit noch vorgehaltener digitaler Zeitungsarchive gefährden.
- Die vorgesehene fünfjährige Befristung für eine Verwertung würde darüber hinaus den Autoren selber wirtschaftlich schaden, weil die betreffenden Artikel und Fotos einen dann nur begrenzteren Wert für den Presseverlag darstellen würden und die bisher eingeübten Honoraransätze zweifelhaft erscheinen ließen. Dies würde zudem die bisherigen Verhandlungsergebnisse zu den gemeinsamen Vergütungsregeln zwischen Autoren und Verlagen infrage stellen und zu einer Neubewertung zwingen.

- Unabhängig von diesen Grundproblemen, die eine Anwendung der Klausel auf die Pressebranche als kaum zielführend erscheinen lassen, stellt sich eine Vielzahl weiterer Fragen. Auch diese belegen, dass diese Regelung im Pressebereich vollkommen unverhältnismäßig ist. Wie zum Beispiel soll das „Vorkaufsrecht“ anwendbar sein, wenn die neue Nutzung durch einen anderen Vertragspartner mit der gegenwärtigen Nutzung des alten Vertragspartners gar nicht deckungsgleich ist, z.B. der alte Vertragspartner das Werk lediglich noch in seinem Online-Archiv zum Abruf bereit hält, der neue Vertragspartner aber an einer aktuellen Veröffentlichung, z.B. in (elektronischer) Buchform Interesse zeigt? Wie soll das Rückrufsrecht (und das „Vorkaufsrecht“) im Arbeitsverhältnis möglich sein? Hier ergeben sich Widersprüche etwa zum arbeitsvertraglichen Wettbewerbsverbot oder zum Direktionsrecht oder der Genehmigungspflicht von Nebentätigkeiten (Beispiel: Der Arbeitnehmer „verkauft“ sein Werk nach 5 Jahren einem Wettbewerber des Arbeitgebers)?
- Unklar ist zudem das Verhältnis des individualrechtlichen Arbeitsvertrages zu den geplanten gesetzlichen Regelungen: Gemäß § 40 a RefE sind Abweichungen von den gesetzlichen Bestimmungen zuungunsten des Urhebers nur möglich aufgrund einer „Vereinbarung (...), die auf (...) einem Tarifvertrag beruht“. Die Regelungen zum Urheberrecht im aktuellen Manteltarifvertrag für Tageszeitungsredakteure (§ 17) und Zeitschriftenredakteure (§ 12) berücksichtigen zum Beispiel das neue Rückrufsrecht wegen anderweitiger Nutzung naturgemäß nicht. Ist dies dann aber eine zulässige (Negativ-) Abweichung, so dass die tarifgebundenen Parteien von den Neuerungen im RefE nicht betroffen sind, solange der aktuelle Manteltarifvertrag gilt?

Mit dem Wirksamwerden des Rückrufs gegenüber dem ursprünglichen Vertragspartner würden auch Nutzungsrechte bei all denjenigen erlöschen, denen der bisherige Inhaber eine Sublizenz erteilte wie etwa Pressehilfsunternehmen, die den Verlagen bei der Verbreitung insbesondere elektronischer Inhalte helfen („elektronische Grossisten“) oder Presseverlagsunternehmen, denen der Ursprungsverlag den Presseanteil (z.B. überregionale Teile für eine regional ausgerichtete Zeitung) liefert oder mit dem er eine redaktionelle Zusammenarbeit pflegt, beides Kooperationsformen, die die tarifvertraglichen Regelungen seit Jahrzehnten eröffnen.

### **Der RefE sieht die Möglichkeit vor, durch kollektive Regeln (Tarifvertrag oder Gemeinsame Vergütungsregeln) von gesetzlichen Bestimmungen abzuweichen.**

- Diese Verstärkung kollektiver Mechanismen vergrößert das Problem von Außenseitern. Es besteht die Gefahr, dass eine organisierte Minderheit die Regeln für die Mehrheit kollektiv setzen will. Das berührt die Legitimation (halb)zwingender kollektiver Regeln ebenso wie die Frage der Erstreckung auf Außenseiter.
- Auch das Verhältnis zu Regelungen in Gemeinsamen Vergütungsregeln (z.B. § 32 d S. 2 RefE, § 40 a Abs. 6 RefE, § 40 b Abs. 4 RefE) wirft Fragen auf, die zu erheblichen Umsetzungsproblemen führen werden. Hier soll vom Gesetz nur abgewichen werden können durch eine Vereinbarung, die „auf einer gemeinsamen Vergütungsregel beruht“. Wie aber ist die Formulierung „auf (...) beruht“ zu verstehen? Muss in der Vereinbarung eine wortgleiche oder eine nur sinngleiche



Regelung getroffen worden sein? Oder reicht es aus, wenn in der Vereinbarung nur auf (u.U.) ganz andere Teile einer gemeinsamen Vergütungsregel Bezug genommen wird? Und wann ist die Vergütungsregel „gemeinsam“? Muss der konkrete Vertragspartner entweder selbst Vertragspartei der gemeinsamen Vergütungsregel gewesen oder durch einen Verband vertreten worden sein? Oder wird dies etwa „konzernweit“ beurteilt? Wie ist dieselbe Frage angesichts der Formulierung „beteiligt“ an der Aufstellung Gemeinsamer Vergütungsregeln (§ 36 c RefE) zu verstehen? Nach dem Gesetzeswortlaut wirken die jeweiligen Bestimmungen immer nur zwischen den Vertragspartnern.

#### **Der RefE sieht einen § 36 Abs. 2 vor:**

*„Eine Vereinigung, die den überwiegenden Teil der jeweiligen Urheber oder Werknutzer vertritt, gilt als ermächtigt im Sinne des Satzes 1, es sei denn, die Mitglieder der Vereinigung fassen einen entgegenstehenden Beschluss.“*

- Die Regelung vermengt zunächst einmal die Begriffe repräsentativ („... überwiegenden Teil der jeweiligen Urheber oder Werknutzer vertritt..“) und „ermächtigt“. Gilt also im Gegensatz zur bestehenden Regelung, die von Repräsentativität spricht, eine solche Vereinigung erst dann als „zuständig“, wenn sie mehr als 50% der Marktteilnehmer als Mitglieder hat, also den rechnerisch überwiegenden Teil? Dabei schließen sich sofort zwei weitere Fragen an. Ist der Markt oder die Branche, dem die Werknutzer angehören, in Zeiten der Konvergenz der Medien noch so klar abgrenzbar, dass hier eine hinreichende Sicherheit besteht? Und was ist, wenn sich weiter größere Werknutzergruppen bilden, ist dann deren Größe (Umsatz, Mitarbeiterzahl, Anzahl der Verträge mit Urhebern) Maßstab für das Ausfüllen des Merkmals „überwiegend“?
- Und auch hier stellt sich mit Nachdruck die auch von der Begründung des RefE aufgeworfene Frage nach der Koalitionsfreiheit. Die Begründung meint, dieses Problem durch ein „Opt-out“, also durch einen entsprechenden Negativ-Beschluss der Vereinigung von Werknutzern lösen zu können. Aber was ist mit den überstimmten Mitgliedern bei einem Mehrheitsbeschluss, die dann entweder in eine entsprechende kollektive Systematik gedrängt würden oder aus der Vereinigung ausscheiden müssten?

#### **Der RefE sieht einen § 36b vor:**

*„(1) Wer in einem Vertrag mit einem Urheber eine Bestimmung verwendet, die zum Nachteil des Urhebers von gemeinsamen Vergütungsregeln abweicht, kann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wenn er*

- 1. als Werknutzer die gemeinsamen Vergütungsregeln selbst aufgestellt hat oder*
- 2. Mitglied einer Vereinigung von Werknutzern ist, die die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt hat.*

*Der Anspruch auf Unterlassung steht denjenigen Vereinigungen von Urhebern oder Werknutzern und denjenigen einzelnen Werknutzern zu, die die gemeinsamen Vergütungsregeln aufgestellt haben.*

*(2) Auf das Verfahren ist § 12 Absatz 1, 2, 4 und 5 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb anzuwenden. Für die Bekanntmachung des Urteils gilt § 103.“*

- Schon bisher war es verfassungsrechtlich höchst umstritten, ob der Anspruch auf Korrektur individueller Vertragsabsprachen nicht gegen den Grundsatz der Vertragsfreiheit verstößt. Das BVerfG hat den Eingriff unter den geltenden Regelungen für noch verhältnismäßig und damit als verfassungsgemäß eingestuft. Nunmehr aber soll ein solcher Korrekturanspruch in zweifacher Hinsicht verschärft werden: Er betrifft nicht nur Regelungen über die vereinbarte Höhe einer Vergütung und deren Angemessenheit. Er soll vielmehr auch dann bestehen, wenn der Werknutzer in einem Vertrag mit einem Urheber eine Bestimmung verwendet, die zum Nachteil des Urhebers von gemeinsamen Vergütungsregeln abweicht. Da Gemeinsame Vergütungsregeln bereits jetzt, aber nach dem Willen des RefE auch zukünftig verstärkt weitere materielle Regelungen enthalten sollen, bezöge sich ein solcher Unterlassungsanspruch eben nicht nur auf Fragen der Vergütungshöhe, sondern auf andere Bestimmungen einer abgeschlossenen Gemeinsamen Vergütungsregel. Dabei soll es dann offensichtlich unbeachtlich sein, ob diese Bestimmungen urhebervertragsrechtliche Relevanz besitzen. Abgeschlossene Vergütungsregeln zeigen, dass im Ringen um einen Abschlusskompromiss vielfach Bestimmungen akzeptiert werden, die etwa den näheren Ablauf einer Vertragsbeziehung oder auch die Zahlung eines Aufwandsersatzes regeln. Auch hier wäre bei einer negativen Abweichung zu Lasten des Urhebers der Weg für Unterlassungsansprüche offen.
- Bisher bestimmte der Urheber als Partner einer Vertragsbeziehung auch selbst, ob er von dem Korrekturanspruch nach § 32 UrhG Gebrauch machen will. Zukünftig soll nach den Vorstellungen des RefE der Anspruch auf Unterlassung Vereinigungen von Urhebern oder Werknutzern zustehen, also Dritten, die keinen unmittelbaren Bezug zur Vertragsbeziehung haben. Die Geltendmachung eines solchen Anspruches soll auch nicht davon abhängig sein, dass sich der vertragsschließende Urheber benachteiligt fühlt, z.B. weil Regelungen getroffen wurden, die zwar nicht Bestandteil der Gemeinsamen Vergütungsregel sind, aber z.B. Negativabweichungen kompensieren. Für den Unterlassungsanspruch soll auch unbedeutsam sein, ob ein tarifungebundener Werknutzer in seinen Individualverträgen tarifvertragliche Bestimmungen etwa durch eine sog. dynamische Bezugnahmeklausel aufnimmt und insofern durch eine marktangemessene, nämlich übliche und redliche Regelung von einer Vergütungsregel lediglich formal abweicht. Es soll nicht darauf ankommen, dass der Werknutzer eine „Bestimmung“, welcher Art auch immer, tatsächlich auch nutzt. Der Eingriff in die Vertragsfreiheit der vertragsschließenden Parteien erfolgt von dritter Seite, ohne dass dies – wie im Wettbewerbsrecht für Ansprüche nach dem UKlaG – durch Gründe des Allgemeinwohls gerechtfertigt wäre.
- Weil ein solcher Eingriff in die Vertragsfreiheit der Vertragsbeziehung von Werknutzern und Urhebern in dieser massiven Form erfolgen würde, wird dies zwangsläufig Auswirkungen auf die Praxis der Verhandlungen um Gemeinsame

Vergütungsregeln haben. Denn es wird darauf ankommen, die Vergütungsregeln mit Blick auf mögliche Unterlassungsansprüche so konkret zu fassen, dass für die Feststellung einer Negativabweichung kein Interpretationsspielraum mehr bleibt. Vor allem für Regelungen auf Verbandsebene, die bisher eher einen pauschalen Regelungsansatz verfolgt haben, wird das für die Formulierung von Regelungen der häufig sehr heterogenen Verbandslandschaft Folgen haben.

- Unbesehen der dargelegten Probleme stellt sich auch die Frage, wie sich geltend gemachte Unterlassungsansprüche auswirken. Welche Folgen hätte ein Unterlassungsgebot z.B. für die Verwendung einer verbotenen Klausel in einem anderen Kontext? Wäre dies ein Verstoß gegen das Unterlassungsgebot, auch wenn die Abweichung durch andere, nicht in Gemeinsamen Vergütungsregeln enthaltene positive Bestimmungen kompensiert würde? Wie stellt sich die Lage während eines laufenden Verfahrens bis zur Rechtskraft eines Urteils dar? Kann sich der Verwerter dann nicht mehr auf strittige Klauseln, die er möglicherweise in einer Vielzahl von Verträgen mit Dritten verwandt hat, stützen oder bedeutet das den Stillstand der Nutzung auf Basis entsprechender Vertragsabschlüsse bis zur Rechtskraft eines Urteils?
- Schließlich gilt es noch auf einen ganz anderen Aspekt zu verweisen, der immer mit zu bedenken ist. Nicht ohne Grund wird in der Gesetzesbegründung gerade auch der Punkt thematisiert, dass den klagebefugten Verbänden für ihre Abmahnungen ein Aufwendungsersatz zustehen soll. Damit können sich Finanzierungspotentiale eröffnen mit der Folge, dass sich die Abmahnerlöse zu einer festen Refinanzierungsgröße für die Verbände entwickeln. Am Ende ginge es dann mehr darum, über Abmahnungen Geld in die Kassen zu bringen als um das hehre Ziel, Benachteiligungen von Urhebern auszuschließen. In diesem Kontext kann z.B. darauf verwiesen werden, dass Regelungen wie etwa die Notwendigkeit, bei der Bewerbung von Neuwagen deren Verbrauchswerte anzugeben, dazu geführt haben, dass Abmahnvereine entstanden sind, die ohne sich auf die wirklich gewichtigen Verstöße zu konzentrieren, massenhaft gebührenpflichtige Abmahnungen verschicken.

**Der RefE sieht in § 132 folgende Regelung vor:**

*„(3a) Auf Verträge oder sonstige Sachverhalte, die vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 2 des Gesetzes] geschlossen worden oder entstanden sind, sind die Vorschriften dieses Gesetzes in der bis zum ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 2 des Gesetzes] geltenden Fassung weiter anzuwenden. Die §§ 32d (Anspruch auf Auskunft und Rechenschaft) und 41 (Rückrufsrecht wegen Nichtausübung) in der am ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 2 dieses Gesetzes] geltenden Fassung finden auf Sachverhalte Anwendung, die seit dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 2 dieses Gesetzes] entstanden sind.“*

- Diese Bestimmung scheint davon auszugehen, dass die neuen Regelungen des RefE sich nur auf künftige Verträge auswirken können sollen, mithin abgeschlossene Dauerschuldverhältnisse davon unberührt bleiben. Dies kann seinen Grund darin haben, die Schwere eines verfassungsrechtlichen Eingriffes abzumildern und das Regime des RefE nur auf Neuabschlüsse anwenden zu wollen. Wäre dem so, dann würde es zu einer unübersichtlichen Fragmentierung von Rechten kommen, die aus

dem, was der Gesetzgeber in § 87 f UrhG als Presseprodukt definiert hat, nicht nur die Konturen, sondern auch die Wettbewerbsfähigkeit nähme.

Kontakt:

Dirk Platte  
Verband Deutscher Zeitschriftenverleger e.V.  
Markgrafenstr. 15  
10969 Berlin  
Tel.: 030 72 62 98 130  
d.platte@vdz.de

Dr. Sonja Boss  
Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger e.V.  
Markgrafenstr. 15  
10969 Berlin  
Tel.: 030 72 62 98 230  
boss@bdzv.de

Martin Wieske  
Verband Deutscher Lokalzeitungen e.V.  
Wexstr. 2  
10825 Berlin  
Tel.: 030 39 80 51 67  
info@lokalpresse.de