

## **Antworten des Sachverständigen Prof. Dr. Gerhard Pfennig auf Fragen, die in der Sitzung des Ausschusses „Anpassung Urheberrecht“ am 12.4.2021 gestellt wurden:**

---

### **1. Frage des Abg. Florian Post:**

**Wie schätzen Sie die Formulierungen im RegE zur Umsetzung der Auskunftspflicht  
(insbesondere § 32 d und e) ein und halten Sie Ergänzungen bzw. Verbesserungen der  
Formulierung für erforderlich?**

### Antwort:

#### **1. Keine hinreichenden Anpassungen der Regelungen zur Transparenzpflicht: § 32 d, e**

Auskunft und Transparenz werden in den meisten Bereichen nicht oder nur sehr widerwillig gewährt. Konstruktive Verhandlungen zur Ausgestaltung der Auskunftsansprüche nach § 32d Abs. 3 und § 32e Abs. 3 UrhG wurden z.B. von ARD und ZDF bisher verweigert oder nicht ernsthaft betrieben. Bürokratie, technische Herausforderungen und Mehrkosten werden in Verhandlungen gegenüber Verbänden, aber auch gegenüber einzelnen Anfragenden als Abwehrgumente behauptet, obwohl sowohl im Bereich der Musik als auch bei Buchverlagen solche Auskünfte in der Regel seit Jahrzehnten reibungslos praktiziert werden.

Es bleibt insoweit folgerichtig, dass die DSM-Richtlinie im unmittelbaren Vertragsverhältnis an die Stelle des Auskunftsanspruchs der Urheber:innen und ausübenden Künstler:innen zwingend eine mindestens jährliche Auskunftspflicht der Vertragspartner vorsieht. Hier enthält der Reg-E durchaus begrüßenswerte Vorschläge. Jedoch setzen nicht alle Regelungen zu §§ 32d, 32e UrhG die DSM-RL um. Der Reg-E wird deshalb den Erfordernissen der Praxis nicht im erforderlichen Umfang gerecht:

aa) Die Verkürzung der Informationspflicht verschlechtert die Lage der Kreativen und widerspricht dem Regelungsziel der Richtlinie, denn die Regelung zum Auskunftsverlangen nach § 32d entspricht in der jetzt vorgeschlagenen Form nicht den Maßgaben in Art. 19 DSM-RL.

Im Reg-E besteht nur noch auf Verlangen der Kreativen die Pflicht des Vertragspartners, Namen und Anschriften der Lizenznehmer bekanntzugeben (§ 32d Abs. 1a). Während diese Informationen im DiskE im Sinne der Richtlinie noch der Auskunftspflicht unterlagen, stufte bereits der Referentenentwurf wie jetzt der Reg-E die Informationspflicht an dieser Stelle wieder zu einem bloßen Anspruch auf Verlangen zurück. Das aber widerspricht Art. 19 Abs. 1 DSM-RL, wonach die Kreativen auch Auskünfte über

„sämtliche erzielten Einnahmen von und die fälligen Forderungen gegenüber denjenigen, denen sie [die Vertragspartner der Kreativen] Lizenzrechte erteilt oder an die sie Rechte übertragen haben, sowie von deren Rechtsnachfolgern erhalten.“

Dies setzt aber in den meisten Bereichen voraus, dass der Kreative auch Informationen über die Person eines Sublizenznehmers erhält. Andernfalls würde eine weitergehende Inanspruchnahme im Sinne des Art. 19 Abs. 2 DSM-RL vereitelt. Die Streichung entspricht deshalb allein den Interessen der Verwerter in der Lizenzkette, die auch mit tatsächlichen Mitteln versuchen, sich bestmöglich gegen eine berechnete Inanspruchnahme abzuschotten. Über die Zwischenschaltung von Auftragsproduzenten können und werden Ansprüche auf Auskunft und angemessene Vergütung planmäßig abgewehrt. Genau um dem entgegenzuwirken, müssen die professionellen Kreativen entsprechend den Überlegungen in ErwG 75 DSM-RL in die Lage versetzt werden, „fortlaufend bewerten zu können, wie sich der wirtschaftliche Wert ihrer Rechte im Vergleich zu ihrer Vergütung für die Lizenzvergabe oder die Rechteübertragung entwickelt [...]“. Deswegen fordert ErwG 75 ebenfalls, dass die Transparenzregelungen so auszugestalten sind, dass die Urheber:innen und ausübenden Künstler:innen alle geeigneten, richtigen und aktuellen Daten erhalten, um beurteilen zu können, ob alle für die erteilten bzw. eingeräumten Rechte genutzten Einnahmequellen abgedeckt sind. Die Daten müssen relevant und umfassend sein. Dem genügt es nicht, wenn der Vertragspartner, der planmäßig selbst keine Vorführung, Sendung oder den Vertrieb von Werkexemplaren vornimmt aber Unterlizenzen erteilt hat, erst tätig zu werden braucht, wenn die Kreativen dies verlangen.

Es bedarf daher der Präzisierung des Reg-E in Bezug auf die Auskunftsansprüche nach § 32 d und e UrhG-E, damit diese Ansprüche auch den schwierigen sachlichen Verhältnissen im Bereich Film und Fernsehen mit ihren weitreichenden und lang andauernden Lizenzketten durch ein genauer geregeltes Verfahren gerecht werden können. Um den Anforderungen des Art. 19 DSM-RL und den ErwGr. 74, 75 und insbesondere 76 zu genügen, muss die Verpflichtung zur Information auch in der Lizenzkette sichergestellt sein. Dies gilt z.B. für den Fall in dem der Vertragspartner einem Film-Verleih Lizenzen erteilt, der dann seinerseits eine DVD-Lizenz erteilt. Auch dieser Unterlizenznehmer, der seinerseits Lizenzen vergibt, muss verpflichtet sein, Auskunft über Namen und Anschrift des weiteren Unterlizenznehmers zu bekannt zu geben. Deswegen schlägt die Initiative Urheberrecht zu § 32 e vor, in einem neuen Absatz 2 folgendes zu regeln:

**„(2) Der Urheber oder sein Vertreter kann von allen Unterlizenznehmern die Auskunft und Rechenschaft im Umfang des Absatz 1 verlangen, falls sein Vertragspartner nicht über Informationen zum Umfang ihrer Werknutzung und die hieraus gezogenen Erträge und Vorteile verfügt.“**  
**Der bisherige Abs. 2 des § 32e Reg-E wird dann zu Satz 3 des Absatzes 1.**

bb) Die Frist in § 32 e Abs. 1 UAbs. 2 UrhG unterschreitet die Vorgaben der DSM-RL

Die Regelung in § 32 e Abs. 1 Ziff. 2 UrhG, wonach Ansprüche gegen Lizenznehmer des Vertragspartners nur geltend gemacht werden können, soweit der Vertragspartner des Kreativen seiner Auskunftspflicht nach § 32d UrhG nicht binnen drei Monaten ab Fälligkeit nachgekommen ist, entspricht nicht der Formulierung der Richtlinie.

Der Vorschlag in § 32 e Abs. 1 Satz 2 UrhG setzt schon nicht den Wortlaut des Art 19 Abs. 2 DSM-RL um. Die DSM-RL enthält das Erfordernis der Einhaltung einer Frist, nach deren Ablauf der Anspruch

gegen den Lizenznehmer erst geltend gemacht werden kann, nicht. Eine solche Frist widerspricht der Intention des Art. 19 Abs. 2 DSM-RL. Nach dessen klarem Wortlaut kann ein Kunstschaffender entscheiden, ob sie/er sich direkt an den Lizenznehmer oder an ihren/seinen Vertragspartner wendet, um ihr/sein Recht gegenüber dem Lizenznehmer auszuüben (siehe auch ErWG 76 S. 2 DSM-RL). Satz 2 ist deshalb zwingend ersatzlos zu streichen.

cc) Zur Möglichkeit zur kollektivrechtlichen Ausgestaltung der Auskunftspflicht und den Erfordernissen der Praxis hat die Initiative Urheberrecht bereits in ihren vorhergehenden Stellungnahmen folgenden Vorschlag unterbreitet:

**Von den Absätzen 1 bis 3 kann nur durch Tarifvertrag oder eine gemeinsame Vergütungsregel (§ 36) oder eine Vereinbarung abgewichen werden, die auf einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36) oder einem Tarifvertrag beruht, soweit Auskunftserteilung und nutzungsbezogene Vergütungen gewährleistet werden.**

dd) Unterlassungsanspruch nach § 36 d UrhG-Reg-E ist ein Schritt in die richtige Richtung

Zu begrüßen ist der Vorschlag eines Unterlassungsanspruchs bei Verstößen gegen die Auskunftspflicht durch §36d UrhG. Eine konkrete Sanktionsmöglichkeit für den Fall von Verstößen gegen die Auskunftspflicht ist unbedingt notwendig. Mit dem in § 36d Abs. 3 UrhG enthaltenen Verweis auf Tarifverträge und gemeinsame Vergütungsregeln wird unsererseits die Hoffnung verbunden, dass zukünftig tatsächlich konstruktiv von den Verhandlungsmöglichkeiten in Bezug auf die Ausgestaltung der jeweils ausreichenden und praxistauglichen Auskunftserteilung Gebrauch gemacht werden wird.

## **2. Übergangsregelung für Umsetzung der Auskunftspflicht: § 133 Abs. 3, Begründung**

Gegenüber den Entwurfsfassungen wurde die Begründung zu § 133 in Abs. 3 erweitert um die Formulierung:

„Die Schwelle der Unverhältnismäßigkeit dürfte allerdings bei Bestandsverträgen schneller überschritten sein als bei Vertragsabschlüssen nach dem 6. Juni 2021, weil Verwerter in diesen Fällen einen erhöhten Aufwand für die Auskünfte kalkulatorisch nicht berücksichtigen konnten. Hiervon ist insbesondere dann auszugehen, wenn für die Auskunftserteilung noch Jahre später Daten in erheblichem Umfang erhoben oder aber Datenbanken erst aufgebaut werden müssten. Die Schwelle der Unverhältnismäßigkeit ist auch dann überschritten, wenn nach bislang geltenden Tarifverträgen oder gemeinsamen Vergütungsregeln entsprechende Auskünfte nicht erforderlich waren.“

Diese Sätze sind weder mit der Begründung zu BT-Drs. 18/8625<sup>1</sup> vereinbar, noch in der Sache zutreffend und müssen gestrichen werden. Mindestens ist aber klar- und sicherzustellen, dass aus diesen Sätzen für geltende Tarifverträge und gemeinsame Vergütungsregeln keine Befugnisse abgeleitet werden können, die dem Wortlaut der jeweiligen kollektiven Regeln nicht eindeutig zu entnehmen sind. Denn in bestehende Tarifverträge oder gemeinsamen Vergütungsregeln darf nicht nachträglich durch die Formulierung einer Gesetzesbegründung eingegriffen werden. Andernfalls drohte eine Verletzung des staatlichen Neutralitätsgebotes und der Tarifautonomie.

---

<sup>1</sup> Vgl. BT-Drs. 18/8625, S. 18 und 26ff

Eine derartige Interpretation durch die Gesetzesbegründung würde auch der Sachlage nicht gerecht. Die zwischen Gewerkschaften und Rundfunkanstalten und -veranstaltern abgeschlossenen Tarifverträge sind z. T. mehr als 20 Jahre alt. Damals – vor 20 Jahren! – bestand insoweit kein vergleichbarer Handlungsbedarf wie heute, denn die Nutzungsmöglichkeiten waren damals deutlich begrenzter.

§ 32 d eröffnet zudem eine Auskunftspflichtung über „den Umfang der Werknutzung und die hieraus gezogenen Erträge und Vorteile“. Schon deswegen kann eine unverhältnismäßige Belastung nach § 32d und § 32e nicht auftreten, denn die Nutzungsvorgänge und Nutzungserträge bzw. -vorteile sind aktuelle Vorgänge, die mit dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht verwechselt werden dürfen. Für zeitlich vor dem 01.06.2016 bzw. vor dem 07.06.2021 getätigte Vertragsabschlüsse, die die Grundlage für heutige und zukünftige Nutzungen sind, trägt das Argument nicht. Denn Verwerter waren auch schon vor diesen Zeitpunkten in einem gewissen Umfang zur Auskunft (auf Verlangen) verpflichtet<sup>2</sup>.

Die Tatsache, dass bisher vorhandene Tarifverträge und gemeinsame Vergütungsregeln entsprechende Auskünfte nicht regeln, kann nicht zur Herleitung einer Unverhältnismäßigkeit der Auskunftspflichtung führen. Den vorbestehenden Tarifverträgen oder gemeinsamen Vergütungsregeln kann aus den genannten Gründen keinerlei Aussage bezogen auf die Verhältnismäßigkeit von Auskunftsverlangen oder gar bezogen auf die zukünftig geltenden Transparenzregeln zugeschrieben werden. Wir halten insoweit eine Klarstellung im Gesetzestext oder in der Begründung für unbedingt erforderlich.

---

## **2. Frage der Abgeordneten Tabea Rößner**

### **Was wären bei geringfügigen Nutzungen gemäß § 10 UrhDaG handhabbare Größen, u.a. bei den Fotografien?**

#### Antwort:

Von den betroffenen Urheber:innen und ausübenden Künstler:innen werden unterschiedliche Bedenken gegen die Auflistung in § 10 vorgebracht. Zu den Ziff. 1 und 2 gibt es jedoch lediglich Äußerungen zur Quantifizierung der Sekundenzahl, die nachstehend aufgelistet werden; Vorstellungen zu einer anderen Maßeinheit bestehen nicht:

- Nr. 1 unterscheidet nicht nach Filmkategorien und übersieht z.B., dass 15 Sek. eines Dokumentarfilms qualitativ ganz andere Bedeutung haben können als bei einem Spielfilm;

---

<sup>2</sup> vgl. die Rspr, BT-Drs. 18/8625, S. 26 und § 32d i.d.F. vom 01.03.2017. Zudem haben Buchverlage immer schon Auskunft über die Nutzungsvorgänge und ihre Erträge gegeben (vgl. BT-Drs., a.a.O., S. 23) bzw. Rundfunkanstalten entsprechende Abteilungen unterhalten (Honorar und Lizenzabteilungen).

- Nr. 2 unterlässt jede Differenzierung der Tonspuren, seitens der Musikurheber:innen wird darauf verwiesen, dass mit dieser Regelung ganze Plattformen und Anwendungen, wie z. B. TikTok aus dem Anwendungsbereich genommen würden.
- In Bezug auf Texte wird vorgebracht, dass Nr. 3 der Tatsache nicht Rechnung trägt, dass z. B. Lyrik und „lyrics“, also Songtexte, sowie auch journalistische Texte auch kürzer als 160 Zeichen sein können und dennoch eigenständige Werke sind; jedenfalls besteht Übereinstimmung darin, dass die Quantität von 160 Zeichen keinesfalls überschritten werden darf.
- Höchstproblematisch ist die Vermutungsregelung für die Nutzung von bis zu 125 Kilobyte je Lichtbildwerk, Lichtbild oder Grafik.

Kilobyte kann schon deshalb nicht die richtige Maßeinheit sein, weil Bilder komprimierbar sind. Darüber hinaus ist die Grenze von 125 Kilobyte aber auch viel zu hoch angesetzt und kann unmöglich als geringfügige Nutzung bezeichnet werden.

Ein Bild von 125 Kilobyte ist im Netz eine gängige Größenordnung. Selbst auf Bildern deutlich unter 50 Kilobyte und bis zu 350 Pixel auf der längsten Seite sind die Bildinhalte immer noch sehr gut erkennbar.

Es handelt sich bei 125 KB aber nicht nur um eine im Netz gängige Größenordnung. Zu beachten ist ferner, dass Abbildungen nach § 9 Abs. 2 S. 2 UrhDaG-E im Gegensatz zu allen anderen Darstellungsformen, vollständig verwendet werden dürfen. Das widerspricht schon der Begründung, in der es heißt, dass kleinteilige Nutzungen ohne Weiteres die Vermutung einer gesetzlich erlaubten Nutzung rechtfertigen, weil sie die Verwertung der Inhalte auf den Primärmärkten nicht relevant stören. Bei der Nutzung von ganzen Werken, kann weder von Geringfügigkeit noch von Kleinteiligkeit die Rede sein.

Sollte der Gesetzgeber an der Geringfügigkeitsgrenze festhalten, plädieren wir deshalb dafür, die von der Rechtsprechung anerkannte Größe von Thumbnails als maximale Obergrenze für Fotos festzulegen. Thumbnails sind verkleinerte und in der Qualität erheblich reduzierte Abbildungen der Originalbilder. Im Vergleich zu Originalbildern, die eine Pixelzahl von etwa 1024 x 768 Bildpunkten haben, weisen Thumbnails nur eine Pixelzahl von ca. 100 x 150 Bildpunkten auf.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass jedenfalls die Klassifizierung der Fotografien unbedingt geändert werden muss; unserer Auffassung nach wäre es weiter erforderlich, wenn man bei der Systematik bleibt, von der vorgesehenen mutmaßlich erlaubten Nutzung mindestens die Verwendung von Vorlagen auszunehmen, die ganze Werke beinhalten. Derartige Nutzungen führen in der Regel zu Eingriffen in Urheberpersönlichkeitsrechte. Deshalb kann die Nutzung ganzer Werke niemals eine „geringfügige Nutzung“ sein. Es wäre deshalb mindestens sicher zu stellen, dass tatsächlich nur auf Teile von Werken, ggf. in anderen Quantitäten bzw. Maßeinheiten, zugegriffen werden darf.

**Rückfragen:**

Katharina Uppenbrink

Initiative Urheberrecht | Geschäftsführung

Taubenstraße 1 | D-10117 Berlin | Telefon: +49 (0)160 9095 4016

[katharina.uppenbrink@urheber.info](mailto:katharina.uppenbrink@urheber.info) | [www.urheber.info](http://www.urheber.info)