

Stellungnahme

der ANGA Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Nutzung verwaister Werke und zu weiteren Änderungen des Urheberrechtsgesetzes und des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes

I. Einleitung und Zusammenfassung

1. Hintergrund des Gesetzgebungsverfahrens

Am 20. Februar 2013 hat das Bundesjustizministerium einen Entwurf für ein „Gesetz zur Nutzung verwaister Werke und zu weiteren Änderungen des Urheberrechtsgesetzes und des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes“ veröffentlicht. Hintergrund des Gesetzentwurfs ist die fristgebundene Umsetzung der Regelungen der Richtlinie 2012/28/EU über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke sowie die schon länger geführte Diskussion über eine Anpassung des Urheberrechts an die Anforderungen der modernen Medien- und Informationsgesellschaft. Davon greift der Entwurf nun einzelne Punkte auf.

Unter anderem wird auch die **Änderung von § 20b Abs. 1 UrhG zur Kabelweiterleitung** dahingehend vorgeschlagen, dass künftig jede Art der Weiterleitung unabhängig von der eingesetzten Technologie als Kabelweiterleitung i.S.d. Regelung zu behandeln wäre (technologieneutrale Ausgestaltung der Kabelweiterleitung).

**Anpassung der
Kabelweiterleitung
geplant**

2. Der Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. (ANGA)

Der Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber e.V. (ANGA) vertritt die Interessen von über 180 Unternehmen der deutschen Breitbandkabelbranche, darunter Kabel Deutschland, Unitymedia KabelBW, Tele Columbus, PrimaCom, wilhelm.tel, Pepcom, Deutsche Telekom und NetCologne. Die Kabelnetzbetreiber der ANGA versorgen direkt oder indirekt ca. 18 Millionen Kabelkunden in Deutschland. Aktuell nutzen 4,2 Millionen Haushalte ihren Kabelanschluss auch als breitbandigen Internetzugang und für Telefonie.

3. Zusammenfassung der Forderungen

Der Verband hat die Belange der Kabelbranche zur Kabelweiterleitung bereits mehrfach in Stellungnahmen und Positionspapieren dargelegt. Dem Bundesjustizministerium wurde der aus Sicht der Kabelbranche bestehende gesetzgeberische Änderungsbedarf frühzeitig eingehend erläutert, so u.a. im Rahmen einer umfassenden Konsultation zur Prüfung des weiteren gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich des Urheberrechts aus dem Jahr 2009. **Der vorliegende Entwurf beschränkt sich jedoch auf die Frage der technologieneutralen Ausgestaltung des § 20b UrhG. Das findet nicht unsere Zustimmung.**

**Forderungen der
Kabelbranche
nicht berücksichtigt**

Die Interessenlage der Kabelbranche hat sich im Grundsatz nicht verändert. Nachfolgend fassen wir den dringenden Änderungsbedarf zusammen, den wir im Interesse einer Erschließung aller wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Potenziale der Kabelnetze sehen. Wir weisen dabei ausdrücklich darauf hin, dass hierzu die Interessen aller klassischen Kabelnetzbetreiber und

auch der sogenannten Stadtnetzbetreiber absolut deckungsgleich sind. Zu großen Teilen gilt dies auch für die zahlreichen Wohnungsunternehmen, die in ihren Immobilien Kabelnetze selbst betreiben.

Aus Sicht der Kabelbranche sollte das vorliegende Gesetzgebungsverfahren dazu genutzt werden, **weiterreichende Änderungen an den Vorgaben für die Kabelweitersendung vorzunehmen**, als dies der jetzige Referentenentwurf vorsieht:

- **Konkretisierung des Tatbestandes** der Kabelweitersendung in § 20b Abs. 1 UrhG anstelle von Erweiterung
- **Streichung des § 20b Abs. 2 UrhG** (Zusätzliche Ansprüche der Verwertungsgesellschaften)
- **Vereinfachung der Verfahrensvorschriften** zum Rechteerwerb
- Abbau von Hindernissen für die Kabelweiterverbreitung von **HDTV**

Weitergehende Überarbeitung von § 20b UrhG erforderlich

II. Änderungsbedarf aus Sicht der Kabelbranche

1. **Konkretisierung des Tatbestandes der Kabelweitersendung in § 20b Abs. 1 UrhG anstelle von Erweiterung**

Eine **technologieneutrale Ausgestaltung des § 20b Abs. 1 UrhG greift zu kurz**, denn sie ignoriert die zahlreichen Probleme, die die Vorschrift schon heute bei der Kabelweitersendung auslöst.

Wichtiger ist zunächst, dass **der Anwendungsbereich des § 20b Abs. 1 UrhG konkreter definiert wird**. Die aktuelle Formulierung macht es in der Praxis nicht möglich, zwischen Erstsendung, bloßen Empfangsvorgängen und – lizenzpflichtiger – (Kabel)Weitersendung eindeutig abzugrenzen. Eine Erweiterung des Anwendungsbereichs auch auf andere Technologien als Kabel- und Mikrowellensysteme würde daher auch für diese keine ausreichende Rechtssicherheit schaffen.

Abgrenzung Erstsendung – Weitersendung unklar

Die geplante Erweiterung des Tatbestandes trägt nicht zu der Klärung der Frage bei, wann ein konkreter Verbreitungsvorgang als eigenständiger und damit lizenzpflichtiger Sendevorgang zu sehen ist und wann lediglich eine unveränderte, dem bloßen Empfangsvorgang entsprechende Weiterleitung vorliegt.

Wir hatten hierzu bereits in der Konsultation aus dem Jahr 2009 einen **Formulierungsvorschlag** unterbreitet, der Klarheit schaffen würde. Eine wertende Betrachtung zugrunde gelegt, sollte der Anwendungsbereich des § 20b Abs. 1 UrhG durch folgende Ergänzung in einem Satz 3 konkretisiert werden:

„Ein eigenständiger Sendevorgang liegt nicht vor, wenn das gesendete Werk im Rahmen eines [im Inland veranstalteten]¹ Programms weiterübertragen wird, das im Nutzungsbereich des Kabelsystems bereits drahtlos von jedermann empfangen werden kann.“

Klarstellung durch Ergänzung von § 20b Abs. 1 UrhG

¹ Um etwaigen Zweifeln an der Vereinbarkeit des Formulierungsvorschlags mit Bestimmungen des internationalen Urheberrechts bereits im Ansatz zu begegnen, könnte im Gesetzestext klargestellt werden, dass die neue Regelung nur die Verbreitung im Rahmen von im Inland veranstalteten Programmen erfasst.

Funktional betrachtet sind Kabelnetze im satellitären und terrestrischen Direktempfangsbereich eines Fernsehprogramms nichts anderes als eine größere **Gemeinschaftsempfangsanlage**, die den angeschlossenen Haushalten den – nach überwiegender Ansicht – lizenzfreien Empfang ermöglicht. Das Signal, das im Kabelnetz verbreitet wird, wird häufig unverändert vom Satelliten kommend in die Kabelnetze eingespeist und an die Kunden verteilt. Der heimische Kabelanschluss ersetzt damit lediglich die individuelle Satellitenempfangsanlage. Hinzukommend werden die Signale nur in dem Gebiet verbreitet, in dem sie ohnehin jedenfalls über Satellit und gegebenenfalls zusätzlich über DVB-T empfangbar sind.

Die vorgeschlagene Ergänzung in § 20b Abs. 1 UrhG würde dementsprechend den Anwendungsbereich der Kabelweiterleitung so beschränken, wie es auch die Satelliten- und Kabelrichtlinie (93/83/EWG) vorsieht, nämlich auf Weiterübertragungen eines Programms aus einem anderen Mitgliedstaat, d.h. außerhalb des vom Sendeunternehmen intendierten Sendegebiets.

2. Streichung des § 20b Abs. 2 UrhG

§ 20b Abs. 2 UrhG schafft einen eigenständigen Vergütungsanspruch der Rechteinhaber gegenüber Kabelunternehmen nur für die Kabelweiterleitung. Hierdurch entsteht eine **doppelte Inanspruchnahme der Kabelunternehmen**. Diese zahlen nämlich bereits Lizenzgebühren für die Rechteeinräumung inkl. der Kabelweiterleitungsrechte an die Sendeunternehmen bzw. die von diesen beauftragten Verwertungsgesellschaften. Kabelunternehmen müssen sich deshalb anders als Satelliten- oder DVB-T-Betreiber mit zwei vergütungsberechtigten Parteien auseinandersetzen, um im Ergebnis die gleiche Dienstleistung gegenüber ihren Kunden zu erbringen – nämlich die Verbreitung des Rundfunksignals.

Dies widerspricht dem von der Satelliten- und Kabelrichtlinie angestrebten Zweck in der zugrunde liegenden Regelung. Statt Kabelunternehmen doppelt zur Kasse zu bitten,² soll durch die Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit der Kabelweiterleitungsrechte verhindert werden, dass Kabelunternehmen mit jedem einzelnen Rechteinhaber über die Kabelweiterleitung verhandeln müssen. **Ziel war es, den Rechteerwerb durch die Kabelunternehmen aus einer Hand zu ermöglichen und damit zu erleichtern.**³ Die **Regelung des § 20b Abs. 2 UrhG** ist zudem jedenfalls seit der Neuregelung des Urhebervertragsrechts durch das 4. Urheberrechtsänderungsgesetz **überflüssig** geworden. Mit der Neufassung des § 32 UrhG ist das damalige Regelungsziel, eine angemessene Vergütung auch für nachgelagerte Werknutzungen zu gewährleisten⁴, bereits auf anderem, direktem Wege garantiert. Die für die Kabelweiterleitung geschaffene Spezialregelung ist durch eine *lex generalis* überholt worden.

Die Überflüssigkeit von § 20b Abs. 2 UrhG wird besonders augenfällig, wenn man betrachtet, dass schon bei der damaligen Einfügung der Vorschrift eine dem heutigen § 32 UrhG entsprechende, generelle Regelung als Alternative angesehen wurde.⁵ Die Logik gebietet deshalb,

**Ungerechtfertigte
Doppelinanspruchnahme der Kabelunternehmen**

**§ 20b Abs. 2 ist
obsolet**

² Vgl. zum Begriff der „unzulässigen Doppelzahlung“ *Gounalakis/Mand*, Kabelweiterleitung und urheberrechtliche Vergütung, 2003; *Mand*, ZUM 2003, 812. Kritisch dazu auch *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, UrhG, 1. Aufl. 2004, § 20b Rn. 17 und 14: auch „rechtsdogmatisch wenig befriedigend“

³ Vgl. Erwägungsgrund 28 der Richtlinie.

⁴ Siehe dazu die Begründung des Regierungsentwurfs zum 4. Urheberrechtsänderungsgesetz, BT-Drs. 13/4796, S. 10f.: „Schutz vor sogenannten „Buy-Out-Verträgen“ der Sendeunternehmen“.

⁵ Vgl. die Begründung des Regierungsentwurfs zum 4. Urheberrechtsänderungsgesetz, BT-Drs. 13/4796, S. 2 unter C.

§ 20b Absatz 2 UrhG komplett zu streichen. Uns sind keine Fälle bekannt geworden, in denen durch die Neuregelung des § 32 UrhG keine angemessene Vergütung der Kabelweisersenderechte möglich gewesen wäre. Es ist Aufgabe der Verwertungsgesellschaften, die sich daraus gegebenenfalls ergebenden Änderungs- bzw. Ergänzungsansprüche gegen die Verwerter der ersten Stufe geltend zu machen. Ein Grund, warum dies nicht gelingen sollte, ist nicht ersichtlich. Die gegenwärtige Doppelregelung der Problematik in § 32 und § 20b UrhG ist inkonsistent. Sie benachteiligt spezifisch die Verwertungshandlung der Kabelweisersendung, ohne dass dafür eine sachliche Rechtfertigung erkennbar ist.

Die Begründung des damaligen Gesetzesentwurfs geht selbst davon aus, dass der Vergütungsanspruch des § 20b Abs. 2 UrhG nach der erfolgten Änderung des § 32 UrhG nur noch auf die Fälle Anwendung finden wird, in denen der Urheber dem Sendeunternehmen das Weisersenderecht auf individualvertraglicher Basis übertragen hat. Dann ist jedoch erst recht ein individueller Ausgleich des Weisersenderechts nach §§ 32, 32a UrhG geboten. Die Vergütungsanpassung erfolgt dann unter den Vertragsparteien. Die Einbeziehung des Kabelunternehmens ist nicht erforderlich und verkompliziert den Ausgleich nur unnötig.

3. Vereinfachung der Verfahrensvorschriften zum Rechteerwerb

Die Regelungen des § 20b UrhG sind deshalb so prekär, weil das **Recht der Kabelweisersendung als Verbotsrecht ausgestaltet** ist: Können sich Kabelunternehmen und Verwertungsgesellschaft nicht über die Modalitäten der Lizenzgewährung zur Kabelweisersendung einigen, kann die Verwertungsgesellschaft die Verwertung der von ihnen repräsentierten Rechte untersagen. Dies hat zur **Folge, dass eine Verwertungsgesellschaft die Verbreitung von Rundfunkinhalten über Kabel verhindern kann**, auch wenn sie nur einen kleinen Teil des betroffenen Rechteportfolios vertritt. Nachteile erleidet hierdurch primär der Kabelkunde, der ein Interesse an einem umfassenden Fernsehangebot hat. Eine Untersagung der Fernsehverbreitung ginge aber auch zu Lasten anderer Verwertungsgesellschaften, die dann mangels Rechtenutzung ihre Vergütungsansprüche verlieren würden.

Einer solchen Blockade durch einzelne Rechteinhaber können Kabelunternehmen nach derzeitiger Rechtslage im Streitfall nur dann aus dem Weg gehen, wenn sie die von der Verwertungsgesellschaft geforderte Vergütung gem. § 11 Abs. 2 UrhWG unter Vorbehalt zahlen oder hinterlegen. **Erhebliche Probleme bereitet in der Praxis aber die Höhe des zu hinterlegenden Betrags**: Gegenwärtig muss der Nutzer die Vergütung in voller von der Verwertungsgesellschaft tariflich geforderter Höhe hinterlegen. Hierdurch wird den Verwertungsgesellschaften eine überragende Verhandlungsmacht eingeräumt, die eine angemessene vertragliche Einigung erschwert.

Den Kabelunternehmen kann durch die einseitig aufgestellten, und zunächst nicht hoheitlich überprüften Tarife **in einem nicht mehr sachgerechten Umfang Liquidität entzogen** werden, die ihnen dann bis zu einem rechtskräftigen Urteil der letzten Instanz für Investitionen fehlt. Ein praktisches Beispiel, dass es keineswegs unrealistisch ist, dass Verwertungsgesellschaften Tarife aufstellen, die nahezu prohibitive Wirkung entfalten können, ist der aktuelle Streit zwischen GEMA und der Gastronomie/Diskotheken zum Recht der öffentlichen Vorführung.

In diesem Zusammenhang muss auf die bedeutende Rolle hingewiesen werden, die das Breitbandkabel in wichtigen Zukunftsmärkten spielt: Dienste wie digitales und interaktives Fernsehen, Breitbandinternet und IP-Telefonie erfordern stetige Investitionen. Darüber hinaus wird vor dem Hintergrund der **Ziele der Breitbandstrategie des Bundes** und den Zielen der Digitalen

Verbotsrecht und Hinterlegungsregeln schaffen Machtposition für VGs

Einfrieren von Kapital hemmt Investitionen

Agenda der Europäischen Union von Infrastrukturbetreibern wie den Kabelunternehmen ein **schneller Ausbau ihrer Netze** erwartet. Die hierfür erforderlichen Gelder werden den Kabelunternehmen entzogen, wenn sie ungerechtfertigte Beträge für die Klärung von Kabelweitersenderechten hinterlegen müssen.

Vor diesem Hintergrund sollten die Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes und des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes zur Kabelweitersendung grundlegend überarbeitet und modernisiert werden.

Einerseits sollte das **Verbotsrecht auf einen bloßen Anspruch auf angemessene Vergütung zurückgeführt werden**. Durch den Anspruch auf Vergütung werden die Rechteinhaber hinreichend geschützt. Für ein Verbot besteht überhaupt kein Bedarf: Beiden Parteien geht es darum, die betreffenden Rechte nutzbar zu machen und zu halten. Typischerweise sind die Programme über Satellit auch bereits für jedermann frei verfügbar, so dass gar kein legitimes Zurückbehaltungsinteresse bestehen kann.

Andererseits sollte die **Höhe der zu hinterlegenden Vergütung beschränkt** werden, um Kabelunternehmen und anderen Rechteinhabern nicht unverhältnismäßig viel Kapital zu entziehen. Angemessen wäre, den zu hinterlegenden Betrag gesetzlich auf die Höhe der bisher gezahlten Vergütung zu reduzieren. Sofern hier keine Erfahrungswerte bestehen, könnte hilfsweise der Schiedsstelle oder den Gerichten im Wahrnehmungsgesetz die Befugnis zu einer einstweiligen Suspendierung oder Kürzung von Tarifen eingeräumt werden.

4. Abbau von Hindernissen für die Kabelweiterverbreitung von HDTV

In den letzten Jahren hat sich marktentwicklungsbedingt ein ergänzender Regelungsbedarf zur **Kabeleinspeisung von Fernsehprogrammen** ergeben. Grund ist die Einführung von hochauflösenden Fernsehprogrammen (HDTV). Hierzu haben die Privatsender einen Systemwechsel herbeigeführt, der erhebliche Folgen für die Kabelweiterverbreitung der Programme hat: Die führenden privaten FreeTV-Veranstalter strahlen die HDTV-Versionen ihrer Programme über Satellit nur noch verschlüsselt aus. Nach einer Testphase wird das Signal nur gegen Zusatzentgelt (derzeit 50 Euro pro Jahr) freigeschaltet. Die Verschlüsselung und Freischaltung erfolgt unter dem Produktnamen „HD+“ durch ein Unternehmen der Astra-Gruppe.

Durch die Verschlüsselung seitens der Sendeunternehmen entsteht die technische Notwendigkeit, dass die Kabelnetzbetreiber die via Satellit empfangenen **Programmsignale vor der Kabeleinspeisung entschlüsseln**, um sie ihren Kabelkunden entweder unverschlüsselt oder aber netzseitig verschlüsselt (d.h. kompatibel zu der jeweiligen Kabelplattform) zugänglich zu machen. Langfristig ist nicht auszuschließen, dass auch die Signalverbreitung im Standardformat (SD) nur noch in verschlüsselter Form per Satellit erfolgen wird.

Die Kabelunternehmen müssen die HDTV-Signale von Astra entschlüsseln und neu verschlüsseln dürfen. Die technisch notwendige Entschlüsselung wird von den Sendeunternehmen künstlich erschwert und zu Lasten der Kabelkunden verteuert. Denn obwohl die Sendeunternehmen von den Kabelnetzbetreibern bereits angemessene Vergütungen für die Einräumung der Kabelweitersenderechte erhalten, verlangen sie von diesen **zusätzliche Entgelte für die Erteilung der Befugnis zur Entschlüsselung** der Programme. Dies ist überhaupt nur deshalb möglich, weil nicht geklärt ist, ob die Sendeunternehmen tatsächlich **gem. § 95a UrhG eine separate Zustimmung zur Ent- und Neuverschlüsselung** durch die Kabelunternehmen erteilen müssen.

Rückführung des Verbotrechts auf Vergütungsanspruch

Begrenzung des zu hinterlegenden Betrags

Satellitäre Ausstrahlung von HDTV nur noch verschlüsselt

Kabelunternehmen müssen Signale ent- und wieder verschlüsseln dürfen

Zustimmungserfordernis für Entschlüsselung?

Hierdurch entsteht die untragbare Situation, dass Kabelunternehmen Inhalte, für die sie bereits urheberrechtliche Vergütungen in angemessener Höhe an die Sendeunternehmen bzw. die von ihnen beauftragten Verwertungsgesellschaften gezahlt haben, nicht verbreiten dürften, ohne eine weitere Vergütung für die Ent- und Neuverschlüsselung zu leisten.

Damit wird nicht nur das Prinzip eines einheitlichen, technologieneutralen Rechteerwerbs unterlaufen, sondern eine doppelte Vergütung für ein und denselben Inhalt verlangt. Dies hat im Ergebnis erhebliche **Mehrkosten für die Fernsehzuschauer** zur Folge, obwohl es sich eigentlich um „FreeTV“ handelt.

Der Gesetzgeber sollte dem entgegenwirken und eine **Klarstellung in das Urheberrechtsgesetz aufnehmen, nach der Programme, die terrestrisch und/oder satellitär verschlüsselt verbreitet werden, vom Kabelnetzbetreiber entschlüsselt werden dürfen**, sobald er über die urheberrechtliche Gestattung zur Kabelweitersendung verfügt. Voraussetzung dafür darf allenfalls sein, dass der Kabelnetzbetreiber seinerseits einen adäquaten Signalschutzstandard durch sein eigenes Verschlüsselungssystem gewährleistet, nicht aber finanzielle Mehrforderungen. Zu der Vereinbarkeit einer solchen Regelung mit den einschlägigen europarechtlichen Vorgaben haben wir dem Bundesministerium der Justiz bereits im September 2011 ein Rechtsgutachten der Rechtsanwaltskanzlei Hengeler Mueller vorgelegt.

Zusätzliche Zahlungen für Entschlüsselung belasten Kabelkunden

Köln/Berlin, den 4. März 2013