

NUTZERRECHTE SIND EIN MUST-HAVE

Stellungnahme zum Regierungsentwurf für ein Gesetz zur
Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digi-
talen Binnenmarktes

19. Februar 2021

Impressum

Verbraucherzentrale
Bundesverband e.V.

Team
Digitales und Medien

Rudi-Dutschke-Straße 17
10969 Berlin

digitales@vzbv.de

INHALT

I. ZUSAMMENFASSUNG	3
II. EINLEITUNG	4
III. AUSGANGSLAGE	5
IV. POSITIONEN IM EINZELNEN	6
1. Nutzerrechte als Kern des Art. 17 DSM-RL	6
2. Änderungen beim Flagging.....	7
3. Pastiche-Schranke	8
4. Geringfügige Nutzungen.....	9
5. Red-Button-Verfahren.....	11
6. Subjektive Rechte.....	11

I. ZUSAMMENFASSUNG

Die nationale Umsetzung der Richtlinie über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt (DSM-RL)¹ geht in die entscheidende Phase. Die wesentlichen Anmerkungen und Forderungen zum Regierungsentwurf zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes² in der Übersicht:

- ❖ Uploadfilter wurden mit dem vorliegenden Vorschlag nicht verhindert. Damit bricht die Bundesregierung ihr – sowohl im Koalitionsvertrag als auch im Kompromissvorschlag der CDU³ – gegebenes Versprechen, dass es keine Uploadfilter geben wird.
- ❖ Nutzerrechte sind Kernbestandteil des Art. 17 DSM-RL. Sie müssen bestmöglich gewahrt werden. Die präventive Absicherung (ex ante) ist hierfür entscheidend. Nur so ist eine unionsgrundrechtskonforme Umsetzung der DSM-RL überhaupt möglich.
- ❖ Flagging ist ein zentrales Instrument, um Nutzerrechte abzusichern und Uploadfilter soweit wie möglich zu vermeiden. Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) begrüßt, dass auch nachträgliches Flagging möglich ist.
- ❖ Das Red-Button-Verfahren muss durch Transparenzvorschriften ergänzt werden. Darin muss festgelegt werden, wer unter welchen Voraussetzungen ein vertrauenswürdiger Rechtsinhaber sein kann. Die Angaben hierzu sind in einer öffentlich zugänglichen Datenbank zu hinterlegen.
- ❖ Die Umsetzung der Pastiche-Schranke, um nutzergenerierte Inhalte (user generated content (UGC)) weitergehend als bisher zu erlauben, ist zu begrüßen. Der neu aufgenommene Einschub eines „besonderen Zwecks“ birgt jedoch die Gefahr einer weiteren Einschränkung der Nutzerrechte durch die Hintertür und ist europarechtlich höchst bedenklich. Diese Passage muss wieder gestrichen werden.
- ❖ Die Ermöglichung von geringfügigen Nutzungen (Bagatellnutzungen) ist eine zentrale Verbesserung für Nutzerinnen und Nutzer⁴. Damit wird mehr Rechtssicherheit für Alltagshandlungen im Internet erreicht. Insbesondere die CDU hat sich hierzu bekannt. Umso unverständlicher ist, dass die Schwellenwerte zu Lasten der Nutzer stark eingekürzt wurden. Diese Entwicklung ist aus Nutzersicht inakzeptabel und muss umgekehrt werden. Hier ist erforderlich, die Zeichenzahl stark zu erhöhen.
- ❖ Bisher fehlt es im Regierungsentwurf an einer expliziten einklagbaren Anspruchsgrundlage der Nutzer auf Veröffentlichung ihrer zulässigen Inhalte. Dies sollte im Gesetz aufgenommen werden.

¹ Die Richtlinie kann hier abgerufen werden: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

² Der Gesetzesentwurf kann hier abgerufen werden: https://www.bmfv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

³ Kompromiss der Rechts- und Digitalpolitiker der CDU zum Urheberrecht auf Initiative des CDU Generalsekretärs Paul Ziemiak: Keine Uploadfilter! <https://www.cdu.de/artikel/kompromiss-zum-urheberrecht-keine-uploadfilter>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

⁴ Die im weiteren Text gewählte männliche Form bezieht sich immer zugleich auf Personen aller Geschlechter. Wir bitten um Verständnis für den weitgehenden Verzicht auf Mehrfachbezeichnungen zugunsten einer besseren Lesbarkeit des Textes.

II. EINLEITUNG

Der vzbv hat sich bereits zum Referentenentwurf⁵ und zum Diskussionsentwurf⁶ geäußert. Zudem hat der vzbv im Vorfeld auf Basis eines Gutachtens⁷ Umsetzungsspielräume insbesondere mit Blick auf die Absicherung der Rechte der Nutzer aufgezeigt.

Positiv hervorzuheben ist, dass sich die Bundesregierung in Übereinstimmung mit der EU-Kommission⁸ grundsätzlich dazu bekennt, dass rein nachgelagerte (ex post) Absicherungen nicht ausreichen. Notwendig sind zudem präventive Maßnahmen (ex ante) zur Absicherung der Nutzer, um überhaupt eine europarechtskonforme Umsetzung erreichen zu können. Hieran hält die Bundesregierung, trotz des großen Drucks von Seiten der Rechteinhaber und Diensteanbieter, grundsätzlich fest.

Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) setzt in Teilen auf einen vorbildlichen Prozess im Rahmen der Gesetzgebung: So hat es nicht nur ein Schaubild veröffentlicht, um die komplexe Struktur des Gesetzes zu erklären. Darüber hinaus wurden sowohl der Gesetzestext als auch ein FAQ in deutscher und englischer Sprache veröffentlicht⁹. Im Hinblick auf eine möglichst einheitliche Umsetzung der DSM-RL in der EU ist auch dies sehr zu begrüßen.

Jedoch werden auch nach dem Regierungsentwurf Uploadfilter nicht verhindert. Insofern bricht die Bundesregierung ihr – sowohl im Koalitionsvertrag als auch im Kompromissvorschlag der CDU¹⁰ – gegebenes Versprechen, dass es keine Uploadfilter geben wird. Umso enttäuschender ist, dass es durch die erfolgten Änderungen im Zuge des Konsultationsprozesses im Regierungsentwurf gerade bei der Absicherung der Nutzerrechte erneut zu einer eindeutigen Verschlechterung gekommen ist.

Deswegen ist und bleibt es – nach wie vor – entscheidend, dass die Nutzerrechte bestmöglich geschützt werden. Nutzerrechte sind eben kein notwendiges Übel, das man „irgendwie“ beachten müsse. Vielmehr ist nur durch eine umfassende Beachtung der Nutzerrechte eine unionsgrundrechtskonforme Umsetzung der DSM-RL überhaupt erst möglich¹¹. Der Gesetzesentwurf liefert hierfür nach wie vor richtige und aus Nutzersicht

⁵ Die Stellungnahme kann hier abgerufen werden: <https://www.vzbv.de/dokument/urheberrechtsreform-verbraucherfreundlich-gestalten-0>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

⁶ Die Stellungnahme kann hier abgerufen werden: <https://www.vzbv.de/dokument/urheberrechtsreform-verbraucherfreundlich-gestalten>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

⁷ Vgl. Pressemeldung vzbv vom 24.06.2020 zur Veröffentlichung des Gutachtens von Specht-Riemenschneider, Louisa: Leitlinien zur nationalen Umsetzung des Art. 17 DSM-RL aus Verbrauchersicht, 2020 S.11. (Nachfolgend wird zur besseren Lesbarkeit nur noch auf Specht verwiesen.) <https://www.vzbv.de/dokument/spielraeume-nutzen-verbraucherrechte-sichern>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

⁸ Vgl. Konsultationspapier zur Erarbeitung der Leitlinien zur Implementierung des Art. 17 DSM-RL: https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=68591, zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

⁹ Die FAQ sowie das Schaubild dt./engl. können hier abgerufen werden: https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html;jsessionid=1075C66D91CCF6DD296BD043E8345078.2_cid334?nn=6712350; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

¹⁰ Kompromiss der Rechts- und Digitalpolitiker der CDU zum Urheberrecht auf Initiative des CDU Generalsekretärs Paul Ziemak: Keine Uploadfilter! <https://www.cdu.de/artikel/kompromiss-zum-urheberrecht-keine-uploadfilter>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

¹¹ Vgl. hierzu Specht, S.50.

begrüßenswerte Impulse. Gleichwohl muss aus Verbrauchersicht gerade bei der Absicherung der Nutzerrechte die negative Entwicklung¹² endlich umgekehrt werden.

III. AUSGANGSLAGE

Als erstes ist festzuhalten, dass Rechteinhaber und Urheber ihr Hauptziel erreicht haben: Plattformen haften jetzt für die Uploads der Nutzer. Damit wird die Verhandlungsposition der Kreativen gegenüber den Diensteanbietern entscheidend gestärkt. Gleichzeitig wird der Rechtsdurchsetzungsaufwand für Rechteinhaber erheblich geringer als bisher ausfallen. Ein Wundermittel ist die Haftungsverschärfung jedoch nicht. Vielmehr gibt es auch hier Risiken und Nebenwirkungen. Diese muss ein verantwortungsvoller Gesetzgeber ebenfalls bedenken.

Der Nutzer ist nun – mehr als zuvor – systembedingt im Nachteil. Auf der einen Seite haftet der Diensteanbieter, wenn unzulässigerweise hochgeladene Inhalte gezeigt werden. Was ist aber, wenn zulässige Inhalte nicht angezeigt werden? Dem steht kein vergleichbarer Haftungsdruck gegenüber.¹³ Hinzu kommt, dass dem Diensteanbieter das Prognoserisiko, also das Risiko (zunächst) zu beurteilen, ob ein Inhalt rechtswidrig ist, zufällt. Beide Faktoren bewirken, dass Diensteanbieter Inhalte im Zweifel oder sogar ohne Prüfung sperren beziehungsweise löschen werden. Dies gilt gerade deshalb, weil differenzierte und kostenintensive Einzelfallprüfungen erforderlich wären. Der Diensteanbieter wird daher zu einem Overenforcement¹⁴ zu Lasten rechtmäßiger, da von den Schranken gedeckter, nutzergenerierter Inhalte tendieren.

Weiter verschärft wird die Situation dadurch, dass das Wehren gegen die Löschung von Inhalten meist einen unverhältnismäßigen Aufwand für Nutzer bedeutet: Die Erfolgsaussichten sind vage. Die Rechtsunsicherheit ist hoch. Der persönliche zeitliche Aufwand ebenfalls. Zudem droht der Verlust der Anonymität. Schlussendlich kommt es zur Preisgabe der Nutzerrechte, die treffend als nachgelagerte Selbstzensur beschrieben werden kann.¹⁵

Auch wenn man die Stärkung der Rechteinhaberposition begrüßen mag, muss gerade vor dem skizzierten Hintergrund erinnert werden: Das Urheberrecht ist nicht nur als einseitiges Schutzrecht zugunsten der Rechteinhaber ausgestaltet, sondern erfährt seine Rechtfertigung erst durch seine Ausnahmen und Beschränkungen zugunsten der Nutzer, die nicht selten Ausprägungen grundrechtlich geschützter Freiheiten sind.

Diese Freiheiten müssen gegeneinander abgewogen werden. Geistige Eigentumsrechte haben eben keine überragende Bedeutung in dem Sinne, dass sie andere Grundrechte, wie die Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, übertreffen. Vielmehr bedarf es hier eines Interessenausgleichs. Eine Stärkung der Position der

¹² Vgl. hierzu im Vergleich den Diskussionsentwurf vom BMJV vom 24.06.2020: https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_II_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

¹³ Kaesling/Knapp sprechen hier zutreffend von einem asymmetrischen Haftungsdruck. Kaesling/Knapp: Umsetzung der urheberrechtlichen Verantwortlichkeit von Upload-Plattformen MMR 2021, 11 S.11.

¹⁴ Gemeint ist die Gefahr, dass auch rechtmäßige Inhalte der Löschung zum Opfer fallen.

¹⁵ Kaesling/Knapp: „Massenkreativität“ in sozialen Netzwerken, MMR 2020, 816 S.820.

Urheber und Rechteinhaber muss stets einhergehen mit einer Stärkung der Nutzerrechte im Urheberrecht. Deswegen sieht die DSM-RL auch eine starke Absicherung der Nutzerrechte in Art. 17 DSM-RL ausdrücklich vor.

Entsprechend muss das Gesetz, auch den Festlegungen der Protokollerklärung der Bundesregierung¹⁶ folgend, die vorhandenen nationalen Spielräume, insbesondere beim Schutz der Nutzerrechte, widerspiegeln. Konkret bedeutet das, dass der durch die Haftungsverschiebung herbeigeführte Nachteil der Nutzer durch entsprechende subjektive Nutzerrechte, Verfahrensvorgaben und Begleitmaßnahmen kompensiert werden muss.

IV. POSITIONEN IM EINZELNEN

1. NUTZERRECHTE ALS KERN DES ART. 17 DSM-RL

Der deutsche Gesetzgeber hat wegen der europarechtlichen Vorgaben gar keine andere Wahl, als umfassende und damit auch präventive (ex ante) Absicherungen der Nutzerrechte vorzunehmen. Das ist direkter Ausfluss aus Art. 17 DSM-RL und das entspricht nicht nur dem (finalen) Geist, sondern insbesondere auch dem Wortlaut der Richtlinie, gegenteilige Behauptungen von Seiten der Rechteinhaber¹⁷ sind irreführend:

- ❖ Die von den Diensteanbietern eingesetzten Maßnahmen müssen verhältnismäßig sein (Art. 17(5)) DSM-RL.
- ❖ Die eingesetzten Maßnahmen dürfen nicht zu einem Overblocking legaler Inhalte führen (Art. 17(7)) DSM-RL.
- ❖ Die Maßnahmen müssen mit den Datenschutzbestimmungen vereinbar sein (Art. 17(7)) DSM-RL.
- ❖ Der Mitgliedsstaat muss einen wirksamen und schnellen Beschwerde- und Rechtsbehelfsmechanismus einrichten, der den Nutzern zur Verfügung steht (Art. 17(9)) DSM-RL.
- ❖ Rechteinhaber, die eine Löschung beantragen, müssen ihre Anträge begründen, und der Diensteanbieter muss Sperrentscheidungen einer nachträglichen menschlichen Überprüfung unterziehen (Art. 17(9)) DSM-RL.
- ❖ Die Mitgliedsstaaten sollen außergerichtliche Schlichtungsmechanismen und wirksame gerichtliche Rechtsbehelfe für den Fall von Streitigkeiten einrichten (Art 17(9)) DSM-RL.

Nur mit diesen Absicherungen für die Nutzer, insbesondere mit Art. 17 (7) DSM-RL, kam es überhaupt zu einer Mehrheit im Europäischen Parlament und im Rat für die

¹⁶ Erklärung Deutschlands vom 15.04.2019, 2016/0280 (COD) 7986/19, ADD 1 REV 2 https://www.bmjbv.de/Shared-Docs/Downloads/DE/News/PM/041519_Protokollerklärung_Richtlinie_Urheberrecht.pdf;jsessionid=3AAA225C04C812ED6227F3A2F1CA9273.2_cid324?__blob=publicationFile&v=1 ; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

¹⁷ Vgl. z.B. Brief verschiedener Rechteinhaber an die EU Kommission: <https://www.ifpi.org/wp-content/uploads/2020/09/Rightsholders-letter-on-Consultation-on-Article-17-Guidance-10-09-20.pdf>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

DSM-RL.¹⁸ Maßgeblich hierfür war auch das überwältigende Interesse der Bürgerinnen und Bürger, die sich für ihre Rechte im Netz eingesetzt haben.

Zu kritisieren ist sicherlich, dass der europäische Gesetzgeber nicht konkretere Angaben gemacht hat, wie diese Vorgaben in Einklang zu bringen sind mit den Vorgaben die Verhandlungsposition der Rechteinhaber gegenüber den Plattformen zu stärken (die vielzitierte Quadratur des Kreises). Vielmehr hat der europäische Gesetzgeber diese Aufgabe an die Mitgliedsstaaten delegiert. Dies ändert aber nichts daran, dass die Absicherungen der Nutzer alle bereits in der Richtlinie angelegt sind und sich entsprechend im nationalen Recht wiederfinden müssen.

DER VZBV FORDERT:

Nutzerrechte sind Kernbestandteil des Art. 17 DSM-RL. Sie müssen bestmöglich gewahrt werden. Nur so ist eine unionsgrundrechtskonforme Umsetzung der DSM-RL überhaupt möglich.

2. ÄNDERUNGEN BEIM FLAGGING

Das Flagging in § 11 UrhDaG-E gilt als zentrales Instrument, um Nutzerrechte abzusichern und Uploadfilter so weit wie möglich zu vermeiden¹⁹. Entsprechend wird es in der Gesetzesbegründung²⁰ und in den parallel veröffentlichten FAQ²¹ des BMJV besonders hervorgehoben. Änderungen, die zu Nachteilen für die Nutzer führen, sind deswegen besonders kritisch.

Nach dem Referentenentwurf war ein nachträgliches Flagging nicht möglich. Dies hat auch der vzbv scharf kritisiert. Aus Verbrauchersicht ist entscheidend, dass der Upload in der Regel verfügbar bleibt, während das Beschwerdeverfahren läuft (es also unklar ist, ob der Inhalt legal ist). Dies ist auch notwendig, um den Anforderungen des Art. 17 (7) DSM-RL gerecht zu werden. Demnach müssen Inhalte, bei denen kein Verstoß vorliegt, verfügbar sein. Dies ist aber nicht mehr der Fall, wenn der Inhalt wegen einer ungeprüften Beschwerde mindestens bis zum Abschluss des Beschwerdeverfahrens verschwindet.

Vor diesem Hintergrund begrüßt der vzbv, dass der Gesetzesentwurf nachgebessert wurde und nunmehr auch nachträgliche Blockierverlangen berücksichtigt (vgl. § 11 Abs. 2 UrhDaG-E).

¹⁸ Besonders deutlich wird das vor dem Hintergrund, dass im Sommer 2018 der erste Vorschlag vom EU Parlament abgelehnt wurde und erst nachdem es im Bereich der Nutzerabsicherung zu Verbesserungen kam, der Vorschlag eine Mehrheit fand.

¹⁹ Durch das Flagging werden Diensteanbieter verpflichtet, ihren Nutzern die Möglichkeit zu eröffnen, ihre Uploads als erlaubte Nutzungen zu kennzeichnen. Solche als erlaubte Nutzung gekennzeichnete Inhalte muss der Diensteanbieter zunächst online zugänglich machen.

²⁰ Gesetzesentwurf zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes, S.50, https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

²¹ FAQ zum Referentenentwurf zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes Nr.4-6: https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Gesetz_Anpassung_Urheberrecht_digitaler_Binnenmarkt_FAQ.pdf?__blob=publicationFile&v=4; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

In den Konsultation wurde das Flagging sowohl von Rechteinhabern als auch von Seiten der großen Plattformen stark angegriffen²². Demnach sei der Vorschlag nicht praktikabel. Zu bedenken seien zudem sowohl Missbrauchsrisiken als auch eine Überforderung der Nutzer, da es für sie im Einzelfall schwierig sei, zu entscheiden, ob es sich um eine erlaubte Nutzung handele.

Hierauf reagierte das BMJV mit der Einführung eines Pre-Checks. So soll – ausdrücklich auch zugunsten des Nutzers – beim Upload eine Kennzeichnung nur noch erforderlich sein, wenn im Rahmen eines Pre-Checks vom Diensteanbieter festgestellt wurde, dass ein Sperrverlangen vorliegt. So soll verhindert werden, dass der Nutzer trotz Vorliegens einer Lizenz einen Inhalt beim Upload in Bezug auf eine erlaubte Nutzungshandlung kennzeichnen kann. Dies ist auch nachvollziehbar. Denn der Nutzer muss sich so nur noch bei einem Sperrverlangen mit der Frage auseinandersetzen, ob der Upload auch gesetzlich erlaubt sein könnte, etwa im Rahmen einer Parodie oder eines Zitats. Liegt jedoch eine Lizenz vor, bedarf es einer Abfrage, mit gegebenenfalls durchaus anspruchsvollen Abwägungen, nicht mehr.

Durch die nun im Gesetzesentwurf vorgenommene Einführung des § 11 Abs. 2 UrhDaG-E wird dem Nutzer ein nachträgliches Sperrverlangen mitgeteilt. Er kann daraufhin den Inhalt als erlaubte Nutzungshandlung kennzeichnen. Damit wurde verhindert, das Flagging als essenzielles Schutzinstrument zur Absicherung der Nutzerrechte auszuhehlen. Gleichzeitig bleibt der zentrale Nutzen der Neuregelung gewahrt. Denn der gewünschte Effekt des Pre-Checks bleibt erhalten: Der Nutzer muss sich nicht mehr in jedem Fall mit der Frage auseinandersetzen, ob der Upload auch gesetzlich erlaubt sein könnte.

Nur um das von Plattformen oder Rechteinhabern angeführte Argument des Missbrauchsrisikos, das die Möglichkeit eines Flaggings egal ob vor, während oder nach einem Upload mit sich bringt, zu begegnen, sei der Vollständigkeit halber angemerkt: Ein Missbrauchsrisiko besteht ebenso für die Kennzeichnung als rechtsverletzender Inhalt und kann daher als Argument nicht taugen. Zudem sieht das Gesetz vor, dass der Nutzer gem. § 18 Abs. 5 UrhDaG-E für eine angemessene Zeitdauer von der Möglichkeit zur Kennzeichnung erlaubter Nutzungen auszuschließen ist, wenn er wiederholt Inhalt fälschlicherweise als erlaubt gekennzeichnet hat.

DER VZBV FORDERT:

Flagging ist ein zentrales Instrument, um Nutzerrechte abzusichern. Es darf hier keine weiteren Änderungen, die zu Nachteilen für die Nutzer führen, geben.

3. PASTICHE-SCHRANKE

Der Regierungsentwurf erlaubt ausdrücklich die Nutzungen von Karikatur, Parodie und Pastiche (§ 51a UrhG-E). Insbesondere wird hier richtigerweise darauf hingewiesen, dass auch nutzergenerierte Inhalte (UGC), wie Remixe, Memes, GIFs, Samplings, etc. von der Regelung weitgehend umfasst sind. Der vzbv hat eine solche Auslegung stets gefordert und begrüßt sie entsprechend.

Im Regierungsentwurf ist jetzt vorgesehen, dass Diensteanbieter gesetzlich erlaubte Nutzungen des Pastiche pauschal zu vergüten haben (§ 5 UrhDaG-E). Hiermit geht

²² Alle Stellungnahmen sind zentral auf den Seiten des BMJV abrufbar: https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_II_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

das BMJV einen großen Schritt auf die Urheber zu. Im Diskussionsvorschlag war eine Vergütungspflicht noch nicht vorgesehen. Vor dem Hintergrund dieser Konzession sollte sich damit eine Diskussion um die grundsätzliche Berechtigung der Vorschrift beziehungsweise einer Vereinbarkeit der Vorschrift mit dem Dreistufentest erübrigen.

Unklar ist, was der Zweck des neu hinzugefügten Einschubs: „sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist“ sein soll. Die Gesetzesbegründung geht hierauf nicht ein. Hier besteht die Gefahr, dass der Einschub bewirkt, dass die erlaubte Nutzung zum Zwecke der Karikatur, Parodie und Pastiche besonders restriktiv ausgelegt wird. Damit werden nicht nur erlaubte Nutzungen neben den bereits erfolgten Einschränkungen (vgl. 4. geringfügige Nutzungen) abermals eine weitere Einschränkung durch die Hintertür erfahren. Zudem ist die Einschränkung europarechtlich höchst bedenklich: Denn die verwandte Formulierung ist gemäß der Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (InfoSocRL) nur für Zitate (Art. 5 (3d) InfoSocRL), jedoch gerade nicht für Karikatur, Parodie und Pastiche (Art. 5 (3k) InfoSocRL) vorgesehen. Diese Passage muss auch vor diesem Hintergrund wieder gestrichen werden.

DER VZBV FORDERT:

Die Umsetzung der Pastiche-Schranke, um nutzergenerierte Inhalte (UGC) weitergehend als bisher zu erlauben, ist zu begrüßen. Der neu aufgenommene Einschub eines „besonderen Zwecks“ birgt jedoch die Gefahr einer weiteren Einschränkung der Nutzerrechte durch die Hintertür und ist europarechtlich höchst bedenklich. Diese Passage muss wieder gestrichen werden.

4. GERINGFÜGIGE NUTZUNGEN

Die geringfügigen Nutzungen gem. § 10 UrhDaG-E werden gerade von der Wissenschaft rechtspolitisch begrüßt und auch als wünschenswert angesehen²³.

Aus Sicht des vzbv ist diese Regelung absolut überfällig. Ein modernes Urheberrecht muss die für das Internet kerntypischen Nutzungsweisen rechtssicher ermöglichen, denn sie sind in einer modernen Gesellschaft nicht mehr wegzudenken und es gilt sie zu nutzen. Hierfür stellen die geringfügigen Nutzungen eine sehr begrüßenswerte Verbesserung für die Nutzer dar.

Nicht verkannt werden darf die politisch herausragende Rolle der geringfügigen Nutzungen bei der Kompromissfindung. Sie dienen sowohl zentralen Vorgaben der Bundesregierung als auch und insbesondere der der CDU. Denn diese gaben den Auftrag aus, dass es keine Uploadfilter geben darf²⁴. Um dieses Ziel zumindest annähernd zu erreichen, bedarf es praktikabler Lösungsvorschläge. Die geringfügigen Nutzungen mit dem klaren und begrenzten Anwendungsbereich spiegeln damit die direkten Vorgaben der Politik wider.

²³ Freischem/Württemberg: Stellungnahme des GRUR Fachausschusses für Urheber- und Verlagsrecht zum Diskussionsentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts vom 24.6.2020; GRUR 2020, 1063 S.1067.

²⁴ CDU: Kompromiss zum Urheberrecht: Keine Uploadfilter! <https://www.cdu.de/artikel/kompromiss-zum-urheberrecht-keine-uploadfilter>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

Auch in Anbetracht mangelnder Alternativvorschläge, denn eine Streichung von § 10 UrhDaG-E stellt aus Nutzersicht keine Alternative dar²⁵, und insbesondere vor der politischen Zielvorgabe möglichst keine Uploadfilter einzusetzen, sind die geringfügigen Nutzungen ein entscheidender Teil der Reform.

Vor diesem Hintergrund wird in der von Rechteinhabern getriebenen Diskussion um eine weitere Einschränkung oder besser gleich Streichung der Schwellenwerte weithin ausgeblendet, dass es für die Nutzer nicht nur darauf ankommt, einen bestimmten Schwellenwert einzuhalten, um eine nunmehr lediglich vermutete geringfügige Nutzung zu tätigen. Vielmehr haben die Nutzer eine ganze Kaskade an Voraussetzungen zu erfüllen, um überhaupt in den Genuss einer vermuteten geringfügigen Nutzung zu kommen:

- ❖ Uploads dürfen nur zu nichtkommerziellen Zwecken erfolgen beziehungsweise nur zur Erzielung unerheblicher Einnahmen dienen.
- ❖ Uploads dürfen nur weniger als die Hälfte eines fremden Werks umfassen.
- ❖ Uploads müssen diesen Werkteil mit Teilen anderer Werke (zum Beispiel bei einem Meme) oder eigenen Inhalten des Uploaders (zum Beispiel bei einem Zitat mit dem kommentierenden Text) kombinieren.

Hiermit aber nicht genug: Hinzutritt, dass Rechteinhaber darüber hinaus noch zusätzlich mit einem Red-Button-Verfahren²⁶ geschützt werden. Demnach kann der betroffene Rechtsinhaber die Rechtmäßigkeit einer mutmaßlich erlaubten Nutzung nach erfolgtem Upload in einem Beschwerdeverfahren überprüfen und die Nutzung in Missbrauchsfällen auch sofort sperren lassen

Es ist also mitnichten so, dass ausbeuterischen Nutzungen nunmehr Tür und Tor geöffnet sind. Zudem sind diese Nutzungen nicht kostenlos. Das Gesetz sieht vielmehr eine angemessene Vergütung für den Urheber vor. Im Ergebnis erinnert diese Lösung an die Abgaben für Speichermedien wie Tonbänder und Kassetten. Damals setzte sich die Erkenntnis durch, dass es sinnvoller ist, Nutzungen, die häufig nicht verhindert werden können, zu vergüten, statt zu verbieten.

Schließlich muss auch an dieser Stelle darauf hingewiesen werden, dass neben den vorgenommenen Kürzungen bei Audio und Video die Zeichenzahl sich nunmehr auf einem nicht mehr zu vermittelnden Niveau bewegt. Waren zunächst 1000 Zeichen vorgesehen, sind es mit jetzt 160 Zeichen, weniger Zeichen als mit einem Tweet auf Twitter²⁷ möglich sind (nicht ohne Grund wurde Ende 2017 die erlaubte Zeichenzahl bei Twitter verdoppelt auf 280 Zeichen²⁸).

DER VZBV FORDERT:

Die Ermöglichung von geringfügigen Nutzungen sind eine zentrale Verbesserung für Nutzer. Damit wird mehr Rechtssicherheit für Alltagshandlungen im Internet erreicht.

²⁵ So aber Wandtke, Artur/Hauck, Ronny: Ein neues Haftungssystem im Urheberrecht – Zur Umsetzung von Art. 17 DSM-RL in einem „Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz“ ZUM 2020, 671 S.677.

²⁶ FAQ des BMJV zur DSM RL S.6: Der betroffene Rechtsinhaber kann die Rechtmäßigkeit einer mutmaßlich erlaubten Nutzung aber nach erfolgtem Upload in einem Beschwerdeverfahren überprüfen und die Nutzung in Missbrauchsfällen auch sofort sperren lassen (Red-Button-Verfahren).

²⁷ Ob Twitter einen Diensteanbieter iSd UrhDaG darstellt, ist derzeit unklar. Dies dient nur zur Veranschaulichung des Umfangs der Zeichenzahl.

²⁸ Twitter verdoppelt maximale Länge der Tweets auf 280 Zeichen: <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Twitter-verdoppelt-maximale-Laenge-der-Tweets-auf-280-Zeichen-3883047.html>; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

Insbesondere die CDU hat sich hierzu bekannt. Umso unverständlicher ist, dass die Schwellenwerte zu Lasten der Nutzer stark eingekürzt wurden. Diese Entwicklung ist aus Nutzersicht inakzeptabel und muss umgekehrt werden, insbesondere die Zeichenzahl muss massiv erhöht werden.

5. RED-BUTTON-VERFAHREN

§ 14 Abs. 4 UrhDaG-E sieht vor, dass ein vertrauenswürdiger Rechtsinhaber die Rechtmäßigkeit einer mutmaßlich erlaubten Nutzung nach erfolgtem Upload in einem Beschwerdeverfahren überprüfen und die Nutzung in Missbrauchsfällen auch sofort sperren lassen kann (Red-Button-Verfahren).

Zu Recht spricht der Gesetzentwurf hier von einer einschneidenden Maßnahme²⁹, da es ebenfalls Art. 17 (7) DSM-RL beziehungsweise § 7 Abs. 2 UrhDaG-E einschränkt, also der aus Nutzersicht zentralen Vorgabe, dass legale Inhalte verfügbar sein müssen. Vor diesem Hintergrund sollte mehr Transparenz darüber geschaffen werden, wer und warum jemand vertrauenswürdiger Rechtsinhaber sein kann. Die EU Kommission hat hierzu im Art. 19 des Digital Services Act (DSA)³⁰ einen Vorschlag gemacht. Demnach wird jemand erst nach einem geregelten Verfahren und nur unter bestimmten Voraussetzungen vertrauenswürdiger Rechtsinhaber. Zudem sind Angaben in einer öffentlich zugänglichen Datenbank zu hinterlegen.

DER VZBV FORDERT:

Das Red-Button-Verfahren muss durch Transparenzvorschriften ergänzt werden. Darin muss festgelegt sein, wer unter welchen Voraussetzungen ein vertrauenswürdiger Rechtsinhaber werden kann. Die Angaben hierzu sind in einer öffentlich zugänglichen Datenbank zu hinterlegen.

6. SUBJEKTIVE RECHTE

Das im Auftrag des vzbv erstellte Gutachten hat bereits gefordert, subjektive Rechte der Nutzer auch in der nationalen Umsetzung abzubilden³¹. Genau so wird auch von weiteren Teilen der Rechtswissenschaft³² angemerkt, dass nach Art. 17 (7) UAbs. 2 der DSM-RL die Mitgliedstaaten sicherstellen müssen, dass sich Nutzer beim Hochladen urheberrechtlich geschützten Materials auf die Schranken zum Zweck von Zitaten, Kritik und Rezensionen (Buchst. a) sowie von Karikaturen, Parodien oder Pastiches (Buchst. b) berufen können. Denn damit sind Schranken erstmals auch im einfachen Gesetzesrecht als echte Rechte ausgestaltet. Insoweit fehlt es im Referentenentwurf

²⁹ Gesetzesentwurf zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes, S.170, https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Gesetz_Anpassung-Urheberrecht-dig-Binnenmarkt.html; zuletzt abgerufen am 15.02.2021.

³⁰ Die Verordnung kann hier abgerufen werden: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0825&from=en>.

³¹ Specht, S.88f.

³² Becker, Maximilian; Automatisierte Rechtsdurchsetzung im Umsetzungsentwurf zu Art. 17 DSM-RL, mwN; ZUM 2020, 681, S.686. Genauso: Freischem/Würtenberger: Stellungnahme des GRUR Fachausschusses für Urheber- und Verlagsrecht zum Diskussionsentwurf eines Zweiten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts vom 24.6.2020; GRUR 2020, 1063 S.1067.

bislang jedoch an einer solchen explizit formulierten und klagbaren Anspruchsgrundlage. Eine entsprechende Klarstellung sollte daher auch im UrhDaG-E noch vorgenommen werden.

DER VZBV FORDERT:

Bislang fehlt es im Regierungsentwurf an einer expliziten einklagbaren Anspruchsgrundlage der Nutzer auf Veröffentlichung ihrer zulässigen Inhalte. Eine Klarstellung sollte entsprechend noch vorgenommen werden.