

***** Vortragsfassung – Nicht ohne Rücksprache mit dem Verf. zitieren (karl.riesenhuber@rub.de) *****

Wachsende Bedeutung zentralisierter Rechtswahrnehmung und die Rolle von Verwertungsgesellschaften

Karl Riessenhuber

I. Einführung

Die Veranstalter haben mich gebeten, über die wachsende Bedeutung zentralisierter Rechtswahrnehmung und die Rolle der Verwertungsgesellschaften zu sprechen. Tatsächlich scheint die Bedeutung der zentralisierten Rechtswahrnehmung im „digitalen Zeitalter“ zuzunehmen. Einerseits kann es durchaus sein, dass sich mit der digitalen Technik auch die Zahl der Werkschaffenden erhöht hat. Anekdotischer Beleg dafür ist ein Bestseller, in dem es, wie man hört, um die farbenfrohe Vielfalt zwischenmenschlicher Beziehungen unter grauschattierten Fassaden geht, zunächst als Internet-Publikation und ohne Verleger entstanden. Ebenso ermöglicht die Digitaltechnik für manchen einen niedrighschwelligem Einstieg in die Musik. Vor allem aber hat wohl die Digitalisierung eine Vielzahl neuer Nutzungsmöglichkeiten eröffnet, die Ausgangspunkt für neue Geschäftsmodelle und Nutzungsinteressen sein können. Zum Beispiel können uns „verwaisten Werke“ dienen, also Werke, deren Rechteinhaber trotz sorgfältiger Suche nicht aufgefunden werden. Wenn man davon ausgeht, dass die Nutzung geschützter Werke grundsätzlich der Einwilligung bedarf und grundsätzlich eine Vergütung verdient, wirft namentlich die Digitalisierung verwaister Werke eine Fülle von Regelungsbedürfnissen auf.

Am Anfang der digitalen Entwicklung erwartete man freilich geradezu den Niedergang der Verwertungsgesellschaften. Die digitale Technik schien eine individuelle Rechtswahrnehmung zu ermöglichen, das digitale Rechtemanagement, das man sich als eines des einzelnen Berechtigten vorstellte, war in aller Munde. Nennenswerte Bedeutung hat das nicht gewonnen, und insbesondere sind die Verwertungsgesellschaften noch *alive and well*.

Welche Rolle kommt den Verwertungsgesellschaften zu? Ich möchte an den hübschen Werbespruch des Frisörhandwerks anknüpfen: „Was Frisöre können, können nur Frisöre“. Was ist es, das Verwertungsgesellschaften auszeichnet? Dem möchte ich anhand von sechs Aspekten nachgehen. Jeweils werde ich zunächst die besondere Kompetenz der Verwertungsgesellschaften hervorheben und anschließend auf die aktuelle Bedeutung hinweisen. Bevor wir

uns diesen Einzelfragen zuwenden, möchte ich aber einen Grundton anschlagen und die Verwertungsgesellschaften als ein Phänomen der Privatrechtsgesellschaft vorstellen.

II. Verwertungsgesellschaften in der Privatrechtsgesellschaft

Franz Böhm, einer der großen Zivilrechtsdenker und Rechtspolitiker des 20. Jahrhunderts, hat unsere Sozietät in einem bekannten Beitrag aus dem Jahr 1966 als "Privatrechtsgesellschaft" gekennzeichnet. Mit der Abschaffung der Stände infolge der Französischen Revolution ist es nicht mehr der Status, der die Stellung des Einzelnen in der Gesellschaft bestimmt. Ziel der Französischen Revolution war, wie *Böhm* darlegt, „negativ“ eine Überwindung der herrschenden Ständeordnung. Zentrales Element der von den Revolutionären angestrebten neuen Gesellschaftsordnung war die Gleichberechtigung aller Menschen. Man wollte eine Gesellschaft, „deren Mitglieder einander nicht über- oder untergeordnet (subordiniert), sondern gleichgeordnet (koordiniert) sind“, eine Gesellschaft von „Gleichfreien und Gleichberechtigten“. Damit wurde das Privatrecht zur rechtliche Ordnung dieser neuen Gesellschaft: Die durch die Überwindung der überkommenen Herrschaftsverhältnisse entstandenen Freiräume führten nämlich durchaus nicht zu einem rechtlichen Vakuum. Vielmehr wurden sie rechtlich durch das bereits vorbestehende Privatrecht gefüllt. War das Grundelement der neuen Gesellschaftsordnung die Gleichberechtigung, so folgte daraus zugleich eine inhaltliche Vorgabe für das Privatrecht. Es sollte, wie *Böhm* sagt, „künftig im Bereich der Gesellschaft nur noch eine einzige, für alle gleiche Zuständigkeit des Planens und Handelns geben, nämlich die Privatautonomie“.

Das Privatrecht wurde demnach zum rechtlichen Rahmen für die Rechtsbeziehungen der Menschen untereinander. Es ist das Instrument, mit dessen Hilfe Gleichberechtigte ihre Verhältnisse zueinander ordnen. Privatrecht gab es freilich seit alters, längst vor der Französischen Revolution. Indes kam ihm zuvor eine andere, bloß lückenfüllende Funktion zu: Nur dort, wo die Stände- oder Feudalordnung dazu ausnahmsweise Raum beließ, kam das Privatrecht zum Zuge. In der neuen Gesellschaftsordnung ist das anders: Das Privatrecht stellt nun die Grundordnung für das Verhältnis der Einzelnen zueinander dar. Die Bezeichnung als *Privatrechtsgesellschaft* bringt zum Ausdruck, dass das Privatrecht nicht nur einen rechtlichen Rahmen für Individualbeziehungen begründet, sondern eine Gesellschaftsverfassung.

Es ist der Boden der Privatrechtsgesellschaft, auf dem sich seit Anfang des 20. Jahrhunderts in Deutschland Verwertungsgesellschaften gebildet haben. Der Gesetzgeber hat dazu nur das Allernötigste beigetragen. Er hat den Urhebern das (bis dato nur im Falle eines Vorbehalts

zugestandene) Aufführungsrecht als unbedingtes Recht gegeben. Die zur Wahrnehmung dieses Rechts nötige Einrichtung schuf der Gesetzgeber hingegen nicht selbst. Statt dessen vertraute er darauf, dass sich die deutschen Autoren, so wie einige Jahrzehnte zuvor ihre französischen Kollegen, spontan und privatautonom organisieren würden. Trotz zunehmender Regulierung ist es auch heute noch so, dass der Gesetzgeber an das anknüpft, was sich privatautonom herausgebildet hat.

III. Merkmale von Verwertungsgesellschaften und ihre aktuelle Bedeutung

1. Er-Mächtigung der Urheber und Leistungsschutzberechtigten

Franz Böhm ist freilich nicht nur für seinen Beitrag über die Privatrechtsgesellschaft bekannt, sondern nicht weniger für seine grundlegenden Untersuchungen zum Kartellrecht und seinen entschiedenen – und übrigens gegen den Zeitgeist laufenden – Einsatz für die Verabschiedung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Kann man ausgerechnet *Böhm*, der nachdrücklich auf das Problem der privaten Macht aufmerksam gemacht hatte, für die Legitimierung der Verwertungsgesellschaften in Anspruch nehmen? Schließlich handelt es sich um nationale Monopole.

Zweifellos ist zunächst, dass Verwertungsgesellschaften als nationale Monopole und als marktstarke Unternehmen im Binnenmarkt völlig zu Recht einer hoheitlichen Kontrolle unterworfen sind. Wo der Markt als Kontrollmechanismus nicht funktioniert, ist die hoheitliche Kontrolle eine Ersatzlösung. Das haben die Verwertungsgesellschaften als erste akzeptiert und nach 1945 schon vor einer neuen gesetzlichen Regelung aus freien Stücken eine Aufsicht mit dem Bundesjustizministerium vereinbart.

Freilich ist damit kein Unwerturteil über Monopole gefällt. Eine marktstarke oder Monopolstellung kann auch im Wettbewerb entstehen. Und Verwertungsgesellschaften sind nach einer Meinung in den Wirtschaftswissenschaften sogar ein Fall eines „natürlichen Monopols“.

In der Sache muss man darauf hinweisen, dass die Verwertungsgesellschaften zuerst die notwendige Er-Mächtigung ihrer Mitglieder bedeutet. Der einzelne Urheber oder Leistungsschutzberechtigte ist, das war schon der Gründungsanlass, vielfach gar nicht in der Lage, seine Rechte selbst wahrzunehmen: die Vielzahl der Nutzungen zu kontrollieren und zu lizenzieren. Es bedarf des Zusammenschlusses in einer gemeinsamen Organisation. Das gilt in vielen Bereichen trotz digitaler Technik ganz unverändert. Darüber hinaus machen aber gerade auch Online-Nutzungen eine professionelle Rechtswahrnehmung erforderlich, wie sie der Einzelne kaum leisten kann.

Über diese ganz praktischen Erfordernisse hinaus bedürfen die Urheber und Leistungsschutzberechtigten auch einer marktmächtigen Organisation, die sich großen Verwertern oder Nutzerverbänden selbstbewusst entgegenstellen kann. Das wird zunehmend wichtig, wenn man bedenkt, welche Giganten auf der Nutzerseite stehen.

Der wirkungsmächtigen Vertretung bedürfen die Urheber übrigens nicht nur bei der Vermarktung der Rechte. Es bedarf auch einer nachdrücklichen Artikulierung der Interessen der Rechteinhaber am Meinungsmarkt. Denn auch insoweit drohen Wettbewerbsverzerrungen. Hier sind die Verwertungsgesellschaften – bei aller Stärke, die sie durchaus haben – schlicht nicht in der Lage, Forschungsinstitute oder Werbekampagnen zu finanzieren.

2. Zugang zu den Inhalten

Bei Gründung der ersten Musikverwertungsgesellschaften in Deutschland stand anfänglich die Wahrnehmung des Aufführungsrechts im Vordergrund. Seither hat sich der Bestand der Rechte, die kollektiv wahrgenommen werden, beständig erweitert. Das liegt aber nicht daran, dass die Verwertungsgesellschaften ihren eigenen Wirkungskreises autonom erweitern würden. Sie nehmen zum weit überwiegenden Teil nur solche Rechte wahr, die der einzelne Rechteinhaber schlichtweg nicht selbst wahrnehmen *kann*. Anfangs ging es, wie das Beispiel des Aufführungsrechts zeigt, vor allem um eine tatsächliche Unmöglichkeit. Kein Komponist kann die Nutzung seiner Werke auch nur in seiner Heimatstadt sinnvoll kontrollieren und lizenzieren. Doch ist im Laufe der Zeit eine zunehmend große Zahl von Fällen dazu gekommen, in denen der Gesetzgeber eine kollektive Wahrnehmung vorgeschrieben hat: sog. verwertungsgesellschaftenpflichtige Rechte. Damit verschiebt sich auch die Legitimation der kollektiven Rechtswahrnehmung.

Oft ist zu lesen, die kollektive Wahrnehmung sei eine „Second-Best-Lösung“, eine zweitbeste Lösung, die nur dort eingesetzt werde, wo die erstbeste Lösung der individuellen Wahrnehmung von Ausschließlichkeitsrechten nicht möglich sei. Das ist so indes nicht richtig. Längst hat der Gesetzgeber und haben auch die Nutzer die Vorzüge einer kollektiven Rechtswahrnehmung erkannt. Sie besteht insbesondere auch darin, dass der Nutzungsinteressent sich nur an einen einzigen Intermediär wenden muss, um die erforderlichen Rechte zu erwerben. Man spricht von einem sog. One-Stop-Shop.

Hier liegt also im Nutzerinteresse eine zusätzliche Legitimation für die kollektive Rechtswahrnehmung. Das darf freilich nicht zu dem Fehlschluss verleiten, die Verwertungsgesellschaften seien für die Nutzer da. Ihre Tätigkeit hat für jene positive Effekte, doch bleiben sie ungeachtet dessen Treuhänder der Rechteinhaber.

(Nicht zu verschweigen ist, dass die unionsrechtliche Regulierung auf der Grundlage des Kartellrechts die Zentralisierung und den One-Stop-Shop teilweise beseitigt haben. Ob die Auswirkungen des auf einen Wettbewerb im Binnenmarkt ausgerichteten Systems im Einzelnen bedacht waren, kann man bezweifeln.)

3. Förderung von neuen Geschäftsmodellen

Die Verwertungsgesellschaften vermitteln den Zugang zu den Inhalten, sie passen ihre Angebote aber auch andauernd den sich ständig verändernden Marktgegebenheiten an und ermöglichen immer neue Geschäftsmodelle.

Das zeichnet Verwertungsgesellschaften schon seit ihrer ersten Gründung aus. Das Ergebnis der privatautonomen Organisation ist durchaus revolutionär. So haben die Musikverwertungsgesellschaften mit ihrer Zusammenfassung der Einzelrechte zu einem Gesamtrepertoire ein neues Produkt und einen neuen Markt geschaffen. Selbstverständlich setzt das immer voraus, dass der Gesetzgeber den Rechteinhabern ein Verbotsrecht in die Hand gegeben hat. Doch auch von da ist es noch ein weiter Weg zu der verhältnismäßig bequemen und rechtssicheren Situation, die wir heute vorfinden. Sie musste sich erst in einem längeren Prozess entwickeln, in dem zunächst mehrere Verwertungsgesellschaften konkurrierten, und zwar mit allen Nachteilen, die damit für Rechteinhaber und Nutzer einhergehen. Wo es mehrere zuständige Gesellschaften gibt, kann der Nutzer nicht sicher sein, wo er seine Rechte herkriegt, und die Verwertungsgesellschaft hat Schwierigkeiten, den eigenen Rechteerwerb lückenlos nachzuweisen. Mehrfache Verwaltungsorganisationen sind erforderlich, verbunden mit entsprechenden Kosten, und die Partikulargesellschaften konkurrieren um das wichtigste Repertoire. Die deutschen Musikverwertungsgesellschaften haben mit diesem Zustand lange gerungen, und am Ende hat der Gesetzgeber die Monopolgesellschaft begründet, die sich im Verhandlungswege schon angebahnt hatte. Sie konnte sich auch später, als das gesetzliche Monopol wegfiel, im Wesentlichen behaupten.

Freilich gibt es bei uns keine einzelne Gesellschaft, die nun sämtliche Urheber- und Leistungsschutzrechte wahrnehmen würde. Und so gibt es immer wieder Situationen, in denen Nutzer sich mehreren Rechteinhabergruppen ausgesetzt sehen, weil der Nutzungsvorgang die Tätigkeitsbereiche verschiedener Verwertungsgesellschaften berührt. Das kann in der Natur der Sache liegen, kann sich aber auch aus Marktentwicklungen und neuen Geschäftsmodellen ergeben. Die Verwertungsgesellschaften haben auf diese Anforderungen stets reagiert. Bekanntlich nimmt zum Beispiel eine Zentralstelle die Privatkopievergütung für alle Rechteinhaber ein. Die interne Aufteilung ist dann nicht mehr Sache der Nutzer. Und ein Beispiel, das uns an die beschaulichen 1980er Jahre erinnert, zeigt, wie Verwertungsgesellschaften auch neue

Geschäftsmodelle ermöglichen wollten: Die Clearingstelle Multimedia. Ich erinnere mich noch an den Zauber des Neuen, der mit dem Wort „Multimedia“ mitschwang. Die Welle ist freilich bald abgeflacht – um später in anderem Gewand neu aufzubranden.

Richtig ist allerdings, dass auch Verwertungsgesellschaften nicht um ein lebenslanges Lernen herumkommen. Sie haben neue Nutzungsformen und darauf aufbauende Geschäftsmodelle – im Grundsatz – nicht zu bewerten. Ihrer Vermittlungsaufgabe werden sie nur gerecht, wenn sie andauernd auf neue Nutzungsinteressen reagieren. Und in einer Welt, in der sich die technischen Möglichkeiten und mit ihnen die Nutzungsinteressen dauernd wandeln, müssen die Verwertungsgesellschaften in entsprechend kurzen Lernzyklen auf die Entwicklung reagieren. Im Ganzen, so scheint mir, werden sie dieser Aufgabe auch gerecht.

Mitunter wird freilich – etwa mit Sperrtafeln – der Eindruck vermittelt, Rechteinhaber und ihre Verwertungsgesellschaften würden die Entwicklung blockieren. Auf solches Waffenklappern sollte man nicht allzu viel geben. Es ist schon ganz unplausibel, dass die Verwertungsgesellschaften die Rechte „für sich“ behalten wollten, statt zu lizenzieren. Dass man sich auf dem Weg zu neuen Geschäftsmodellen über die angemessene Vergütung streitet, steht auf einem anderen Blatt. Das scheint mir indes ein ganz normaler und selbstverständlicher Vorgang. Wenn hier der Nutzer seine Hosentaschen von innen nach außen krepelt und beteuert, er würde praktisch nur im Dienste der Allgemeinheit tätig, ist es das gute Recht der Verwertungsgesellschaft, dies zu hinterfragen, sich aber im Übrigen auch dagegen zu wehren, dass die Nutzer nun ausgerechnet auf Kosten der Urheber und Leistungsschutzberechtigten freigiebig sein wollen. *Sven Regener* hat die Dinge klarsichtig auf den Punkt gebracht: „Ein Geschäftsmodell, das darauf beruht, dass die, die den Inhalt liefern, nichts bekommen, das ist kein Geschäftsmodell (...).“

4. Ausgleich teils gegenläufiger Interessen

Nicht zu leugnen ist, dass die Mitglieder von Verwertungsgesellschaften zwar in einem großen Bereich gemeinsame, teils aber auch gegenläufige Interessen haben. Nehmen wir das Beispiel des Wortautoren und seines Verlegers auf. In weiten Bereichen sind ihre Interessen gleichläufig. Das Werk des Schriftstellers wird in aller Regel erst dadurch zu einem Gegenstand, den man vermarkten und vergütungspflichtig kopieren kann, dass es in einer ausreichenden Anzahl von Stücken der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt, nämlich verlegt wird. Es liegt auf der Hand, dass jede Kopie, die einem Buch entnommen wird, ganz ebenso die Interessen von Urhebern wie die von Verlegern betrifft. Sinnfällig wird das zumal dann, wenn nachträglich neue Schranken eine Vervielfältigung erlauben, denn diese greifen dann ebenso in den Interessenbereich des Urhebers wie jenen des Verlegers ein. – Das ist denn auch ein

Hintergrund für das Zusammenwirken von Urhebern und Verlegern in den Verwertungsgesellschaften. Der Urheber räumt dem Verleger mit dem Verlagsvertrag das Vervielfältigungsrecht ein. Ist der Verleger auch nicht originärer Inhaber des Vervielfältigungsrechts, so erwirbt er es doch derivativ. Insofern greift die lapidare Feststellung des EuGH formal wie auch in der Sache zu kurz, wenn er sagt: „Die Verleger gehören jedoch nach Art. 2 der Richtlinie 2001/29 nicht zu den Inhabern des Vervielfältigungsrechts.“

Urheber und Verleger haben aber nicht nur gleichgerichtete Interessen. Jeder will ein möglichst großes Stück vom Kuchen. Das ist ein Konflikt, der am Markt mit Hilfe des Vertragsrechts ausgetragen wird. So ist es in der Tat, wenn es um verlagsvertragliche Vergütung geht. Auch hier gibt es die vom Bundesverfassungsgericht sogenannten „strukturellen Ungleichgewichtslagen“. Der Gesetzgeber hat das wiederholt zum Anlass genommen, urhebervertragsrechtliche Schutzinstrumente vorzusehen und zu verfeinern. Was die Verteilung innerhalb der Verwertungsgesellschaften angeht, ist eine staatliche Steuerung weit weniger erforderlich. Mit dem Zusammenschluss in den Verwertungsgesellschaften haben Urheber und Verleger das Konfliktpotential kanalisiert. Die Organisationsverfassung der Verwertungsgesellschaften sieht fein austarierte Systeme von Rechten der einzelnen Mitglieder und ihrer Berufsgruppen vor. Das schließt nicht aus, dass sich auch hier einmal die eine oder andere Gruppe mit Macht durchsetzt. Im Großen und Ganzen aber sorgen Systeme von *checks and balances* zwischen den verschiedenen Gruppen von Rechteinhabern für einen ausgewogenen Umgang mit einander.

Herausforderungen gibt es allerdings auch hier. Die Doppelspurigkeit von individueller und kollektiver Rechtswahrnehmung kann in den Grenzbereichen zu opportunistischem Verhalten und dem Ausnutzen von Machtpositionen verleiten. Gerade die Wahl zwischen der individuellen und der kollektiven Wahrnehmung kann taktisch genutzt werden. Es ist die Aufgabe der Verwertungsgesellschaften und ihrer Mitglieder, diese Entwicklungen kritisch zu beobachten und ggf. gegenzusteuern. Dabei kann die Verbindung zur Schicksalsgemeinschaft in der Verwertungsgesellschaft eine wichtige Zentripetalkraft sein. Wo diese nicht mehr wirkt, ist zu prüfen, ob eine regulierende Gegensteuerung geboten ist.

5. Legitimierung der Verteilung

Nicht zuletzt sind Einnahmen aus der kollektiven Rechtswahrnehmung zu verteilen. Wenn der Gesetzgeber immer weitere Vergütungsansprüche begründet und wenn manche in „Gedankenexperimenten“ darüber nachdenken, an bestimmten Stellen das Verbotswort durch ein Vermögensrecht zu ersetzen, dann stellt sich stets auch die Frage, an wen die ersatzweise gezahlte Vergütung gehen soll.

In einem ersten Schritt ist zu prüfen: Wer kann eine solche Verteilung überhaupt ermöglichen, wer hat dafür die nötige Infrastruktur und die erforderliche Dokumentation über die Werkbeteiligten? Jedenfalls nach derzeitigem Stand kommen dafür allein die Verwertungsgesellschaften in Betracht. Die Dokumentation von Werken und Berechtigten ist ihre Kernkompetenz. Dabei zeichnet sich auch hier ab, dass die Verwertungsgesellschaften sich bemühen, die eigene Arbeit ständig zu verbessern und insbesondere auch international zu vernetzen. Hier sind einerseits Synergien zu heben, andererseits kann das Serviceangebot auch im Interesse der Nutzer weiter verbessert werden.

Über die blanke technische Möglichkeit hinaus stellt sich in einem zweiten Schritt die Frage, wer die Verteilung legitimieren kann. Nach dem Subsidiaritätsprinzip – nicht von ungefähr ein Prinzip der Privatrechtsgesellschaft – ist hier keiner besser berufen, die Verteilungsregeln zu bestimmen, als die Rechteinhaber selbst.

Die Verteilungspläne der Verwertungsgesellschaften sind ein eindrucksvolles Beispiel für ein heute in der Zivilrechtswissenschaft viel diskutiertes Phänomen, das „private Recht“. Sie zeigen im Übrigen, wie ernsthaft und differenziert die Betroffenen mit diesem Thema umgehen. Man muss nur einmal die Mitgliederversammlung einer Verwertungsgesellschaft miterleben und sehen, mit welchem Ideen- und Kenntnisreichtum, mit welcher Gestaltungs- und Innovationskraft um angemessene Regeln gerungen wird, mit welcher Ernsthaftigkeit Begründungen gegeben und hinterfragt werden, mit welcher Diplomatie Kompromisse geschnürt! Das ist ein Beispiel für (vereins-) demokratische Selbstverwaltung, das den Gesetzgeber beschämen kann. Dies ist umso beeindruckender, wenn man sieht, von wie viel ehrenamtlichem Engagement diese Regelsetzung getragen ist.

Dabei gilt für die Verteilungsregeln wie für Gesetze, dass es die *eine* richtige Gestaltung nicht gibt. Es ist eine prozedurale Legitimation, die das Gesamtwerk am Ende trägt. Deswegen verbietet sich für Aufsichtsbehörden wie für Gerichte eine allzu leichtfertige Kassation. Der Gesetzgeber von 1965 war klug genug, hier nur ein zurückhaltendes Willkürverbot zu statuieren und der vereinsdemokratischen Regelsetzung damit einen ähnlich weiten Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum beizumessen, wie er ihn selbst in Anspruch nimmt. Interessanterweise haben oft Außenstehende eine sehr dezidierte Meinung darüber, wie die Verteilung richtig gestaltet werden sollte. So hat kürzlich ein Berliner Rechtsanwalt verkündet, die Unterscheidung zwischen E- und U-Musik, die die GEMA in ihrem Verteilungsplan trifft, solle künftig nicht mehr verwendet werden. Solchen wohlmeinenden Ratschlägen ist entgegenzuhalten: Es ist erstmal Sache der in der Verwertungsgesellschaft organisierten Rechteinhaber, zu entscheiden, wie sie die Einnahmen verteilen wollen.

Auch in diesem Zusammenhang ist aktuell noch einmal auf die Rolle der Verleger in den Verwertungsgesellschaften zurückzukommen. In Deutschland gehört die Einbeziehung auch der Verleger, wie gesagt, zur Gründungstradition der Musik- wie der Wort-Verwertungsgesellschaften. Der deutsche Gesetzgeber von 1965 hat diese so vorgefunden – und gutgeheißen. Er hat sie auch im Laufe der Jahre wiederholt bestätigt, zuletzt mit der Korrektur der (besonders anfänglich) missverständlichen Vorschrift des § 63a UrhG. Die – zuletzt obergerichtlich geteilte – Annahme, dieses Miteinander von Urhebern und Verwertungsgesellschaften sei „willkürlich“, ist angesichts dessen schlechthin unverständlich.

Die europarechtlichen Aspekte der Verlegerbeteiligung treten jetzt klarer zutage. Generalanwalt *Cruz-Villalón* hat in seinen Schlussanträgen im Verfahren *Reprobel* hervorgehoben, dass die unionsrechtlichen Vorgaben nur den von der Informationsgesellschaftsrichtlinie eingerichteten Mindeststandard des sogenannten „gerechten Ausgleichs“ betreffen, über den die Mitgliedstaaten hinausgehen können. Der Gerichtshof hat dazu, weil das nicht gefragt war, nicht Stellung genommen. Offengelassen hat er auch die Frage, ob *Verwertungsgesellschaften in ihren Verteilungsplänen* eine Beteiligung der Verleger an den Einnahmen aus Vergütungsansprüchen vorsehen dürfen. Nach dem Grundgedanken der Privatrechtsgesellschaft ist sie zu bejahen: Auch wenn man – mit dem EuGH – dem Gesetzgeber die Befugnis versagt, die Verlegerbeteiligung vorzuschreiben, so haben sie doch die Urheber im Rahmen ihrer Privatautonomie, sei es in Ausübung der Vertragsfreiheit oder der Satzungsautonomie. Dem steht die Entscheidung *Luksan* nicht entgegen. Auch die dort angestellten Überlegungen, wonach ein *Verzicht* auf den „gerechten Ausgleich“ unzulässig sei, bezogen sich auf eine gesetzliche Regelung, nicht auf den Verteilungsplan einer Verwertungsgesellschaft. Und die „Ergebnispflicht“, die der Gerichtshof statuiert, bezieht sich allein auf die „wirksame Erhebung des gerechten Ausgleichs“. Dem aber dient das Zusammenwirken von Urhebern und Verlegern in den Verwertungsgesellschaften nun gerade.

6. Solidarität unter den Mitgliedern

Ein Kennzeichen gerade der deutschen Verwertungsgesellschaften ist, dass sie sich von Anfang an nicht nur als Inkassoorganisationen angesehen, sondern auf den Aspekt der gegenseitigen Unterstützung, der Solidarität wert gelegt haben. Im geltenden Recht kommt das in § 7 S. 2 und § 8 UrhWG zum Ausdruck. „Der Verteilungsplan soll dem Grundsatz entsprechen, dass kulturell bedeutende Werke und Leistungen zu fördern sind.“ Und die Verwertungsgesellschaften sollen „Vorsorge- und Unterstützungseinrichtungen“ für ihre Mitglieder einrichten. *Jürgen Becker* hat mit Blick auf diesen Solidaritätsaspekt einmal von der „staatsentlastenden Tätigkeit“ der Verwertungsgesellschaften gesprochen. In der Tat hat das etwas für sich, wenn

man die sozialpolitische Entwicklung der vergangenen Jahrzehnte ansieht, mit der die Eigenverantwortung des Einzelnen stärker hervorgehoben wurde. Man kann es freilich auch umgekehrt sehen: Es ist der liberale Geist des 19. Jahrhunderts, der hier zum Ausdruck kommt. Denn am Anfang war keineswegs die gesetzliche Vorschrift, die die Verwertungsgesellschaften zur Solidarität anhielt. Am Anfang war die privatautonome Gründung und Gestaltung, und die Rechteinhaber haben von Anfang an bedacht, dass individuelle Freiheit und Selbstverantwortung Kehrseiten derselben Medaille sind. Auch hier finden wir wieder einen Ausdruck der Privatrechtsgesellschaft.

Der Referentenentwurf des Verwertungsgesellschaftengesetzes wollte aus der bisherigen Soll-Vorschrift sollte eine Kann-Vorschrift werden, kulturelle und soziale Förderung sollte zwar noch ermöglicht, aber nicht positiv angeregt werden. Der Regierungsentwurf ist davon nun wieder abgerückt. Beiden Varianten kann man etwas Positives abgewinnen. Mit der Soll-Vorschrift zieht der Gesetzgeber die Legitimation für die kulturelle und soziale Förderung weitgehend an sich. Im europäischen Wettbewerb verordnet er damit diese Solidarität den deutschen Verwertungsgesellschaften als Markenzeichen. Die Kann-Vorschrift hätte die Entscheidung über Fördermaßnahmen mehr in den Verantwortungsbereich der Verwertungsgesellschaften gelegt, ganz im Geiste der Privatrechtsgesellschaft. Es wäre dies, wie ich meine ein Schritt zurück nach vorn gewesen: Zurück zur Privatautonomie und zum Wettbewerb. Auf der Grundlage der Kann-Vorschrift hätten die deutschen Verwertungsgesellschaften den Freiraum, den eigenen Markenkern wieder selbst zu definieren. Dass dies – insbesondere in den Urheber-Gesellschaften – zu einer Abkehr vom Solidarprinzip führen würde, scheint ganz unwahrscheinlich.

IV. Schluss

Damit komme ich zum Schluss. Was Verwertungsgesellschaften können, können nur Verwertungsgesellschaften. Sie sind als kraftvolle Interessenwahrnehmung der Urheber und Leistungsschutzberechtigten unentbehrlich. Die zentralisierte Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften ist besonders bei massenhaften Nutzungen im Interesse der Rechteinhaber einerseits und der Nutzer andererseits. Als Vermittler sind die Verwertungsgesellschaften auch deshalb unentbehrlich, weil nur sie die Verteilung der Einnahmen leisten und legitimieren können. Nicht zuletzt übernehmen sie auf dem Boden der Privatautonomie Verantwortung für ihre Mitglieder.