

Neue Juristische Wochenschrift

In Verbindung mit dem Deutschen Anwaltverein

und der Bundesrechtsanwaltskammer herausgegeben von Prof. Dr. Peter Bräutigam, Rechtsanwalt in München – Prof. Dr. Wolfgang Ewer, Rechtsanwalt in Kiel – Prof. Dr. Rainer Hamm, Rechtsanwalt in Frankfurt a. M. – Dr. Hilke Herchen, Rechtsanwältin in Hamburg – Dr. Ulrich Karpenstein, Rechtsanwalt in Berlin – Dr. Nathalie Oberthür, Rechtsanwältin in Köln.

Schriftleiter: Rechtsanwalt Tobias Freudenberg, Beethovenstraße 7b, 60325 Frankfurt a. M.

16 2018

Seite 1129–1208

71. Jahrgang

12. April 2018

Professor Dr. Artur-Axel Wandtke*

Werkbegriff im Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetz

Das Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetz ist das Ergebnis einer langen Diskussion über den richtigen gesetzgeberischen Weg zur Ausgestaltung der Bildungs- und Wissenschaftsschranken im Urheberrechtsgesetz. Die Reform auf dem Gebiet der Schrankenregelungen, die für Rechteinhaber und Nutzer gleichermaßen von zentraler Bedeutung ist, spiegelt die Neujustierung der Erlaubnistatbestände für die Personen wider, die die urheberrechtlich geschützten Werke in Schulen, Hochschulen, Universitäten und anderen Bildungs- und Forschungseinrichtungen nutzen. In der praktischen Umsetzung der Bildungs- und Wissenschaftsschranken steht der Umfang der Werknutzung für die berechtigten Personen im Mittelpunkt. Deshalb will dieser Beitrag auf mögliche Rechtsprobleme hinsichtlich des Umfangs der Werknutzung hinweisen.

I. Bildungs- und Wissenschaftsschranken

1. Neujustierung der Schrankenregelungen

Das Gesetz zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft¹ (UrhWissG) ist am 1.3.2018 in Kraft getreten. Widersprüche in den neu geschaffenen Bildungs- und Wissenschaftsschranken werden – wie immer – die Gerichte zu lösen haben. Der Hinweis auf mögliche Auslegungsschwierigkeiten ist eine Selbstverständlichkeit.² Es gibt kein perfektes Gesetz. Der wirtschaftliche Konflikt zwischen den Rechteinhabern und den Nutzern in einer zunehmend digitalisierten Welt wird sich verschärfen. Es geht dabei nicht nur um die wirtschaftlichen Auswirkungen auf die privilegierten Einrichtungen, sondern auch um die Sicherung der gesetzlichen Vergütungen der Urheber vor allem durch die Verwertungsgesellschaften und die wirtschaftliche Stärkung vor allem der Verleger.³

2. Enumerationsprinzip

Der Gesetzgeber hat sich für das Enumerationsprinzip entschieden und damit konkrete Einzeltatbestände, die in den §§ 60 a–60 h geregelt sind, in das Urheberrechtsgesetz aufgenommen. Das Konzept einer Generalklausel wurde aufgegeben.⁴ Für die Bildungs- und Wissenschaftsschranken wurde der Weg gewählt, neue Erlaubnistatbestände zu schaffen oder bestehende Schrankenregelungen zu ändern oder zu ersetzen.

3. Vertragliche Vorranglösung

Das neue Konzept verbindet die gesetzlichen Schrankenregelungen mit einer vertraglichen Vorranglösung gem. § 60 g II UrhG, wie dies bereits in der Vergangenheit geschehen ist.⁵ Die elementaren Interessen der Beteiligten werden durch dieses Konzept berührt. Das betrifft die Urheber und Verleger genauso wie die Verwertungsgesellschaften und die privilegierten Einrichtungen und Institutionen, die von den Neuregelungen betroffen sind. Ob eine gesetzlich erlaubte Nutzung für die privilegierten Einrichtungen einfacher umgesetzt werden kann als eine vertragliche Disposition, wird die Praxis letztlich nachweisen müssen. Es bestehen erhebliche Zweifel, soweit es den vertraglichen Vorrang vor den gesetzlichen Schranken nach § 60 g II UrhG betrifft.⁶

4. Feste Prozentsätze

Im Rahmen des Interessenausgleichs zwischen Rechteinhabern und Nutzern ist nicht die Frage beantwortet worden, ob eine differenzierte Betrachtung des Werkbegriffs und des Nutzungsumfangs angebracht ist. Denn die Anwendung der Schrankenregelungen kann nicht nur unter dem Aspekt der Sozialbindung⁷ betrachtet werden, wenn es sich um den erleichterten Zugang der Schüler, Studenten und Wissenschaftler zu den Werken der Wissenschaft, Kunst und Literatur handelt. Auch die wirtschaftlichen Interessen der Rechteinhaber, zum Beispiel der Urheber und Verwerter sowie Nutzer, sind zu beachten. Die neue Regelungstechnik, feste Prozentsätze für die zulässigen Nutzungshandlungen von

* Der Autor ist Emeritus für Bürgerliches Recht, Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht an der Humboldt-Universität zu Berlin.

1 BGBl. I 2017, 3346.

2 Berger, GRUR 2017, 953.

3 Im Koalitionsvertrag 2018, 171 wird ausdrücklich auf eine Neuregelung der Verlegerbeteiligung mit Blick auf den Entwurf der Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt hingewiesen. Das subjektive Zustimmungsmo-
dell in § 27 a VGG würde dann obsolet werden, wenn ein originärer Beteiligungsanspruch an den gesetzlichen Vergütungen nach Art. 12 des Entwurfs geregelt würde. Nicht überzeugend ist die Argumentation für die Nichtbeteiligung der Verleger an den gesetzlichen Vergütungen: v. Ungern-Sternberg, FS Büscher, 2018, 265 (271 f.).

4 BT-Drs. 312/17, 16.

5 EuGH, ECLI:EU:C:2014:2196 = NJW 2015, 766 = GRUR 2014, 1078 (1079) – TU Darmstadt/Ulmer KG; BGH, GRUR 2013, 503 = NJW 2013, 1760 Ls. – Elektronische Leseplätze.

6 Wandtke, Urheberrecht, 2017, 168.

7 BVerfGE 142, 74 = NJW 2016, 2247 = GRUR 2016, 690 (693) – Metall auf Metall.

Werken vorzugeben, hat erhebliche Auswirkungen auf die gesetzlichen Vergütungen für die Urheber und hauptsächlich für den Primärmarkt der Verleger. Mit der neuen Regelungstechnik, feste Prozentsätze der zulässigen Nutzung von maximal 10 % (§§ 60 b I, 60 e IV und V UrhG), 15 % (§§ 60 a I, 60 c I UrhG) und für die eigene Forschung 75 % eines Werkes (§ 60 c II UrhG) vorzugeben, können mögliche Rechtskonflikte in der Zukunft entstehen. Der Werkbegriff tritt wegen der prozentualen Einschränkung der Nutzung des Werkumfangs in den Fokus.

II. Werkbegriff

1. Schutzvoraussetzungen

Die Bildungs- und Wissenschaftsschranken werden in sechs neuen Erlaubnistatbeständen in den §§ 60 a–60 f UrhG geregelt. Die erlaubten Nutzungshandlungen beziehen sich auf die Vervielfältigung, die Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von Werken. Der Werkbegriff im Urheberrecht ist eine zentrale Rechtsfigur, die in der wissenschaftlichen, künstlerischen und literarischen Produktion gleichsam eine *conditio sine qua non* darstellt. Die Auseinandersetzung um die Schutzvoraussetzungen eines Werkes nach § 2 II UrhG hat in der Vergangenheit dazu geführt, dass einheitliche Maßstäbe nötig und möglich sind. Soweit es die Schutzvoraussetzungen betrifft, kann es keine zwei verschiedenen Werkbegriffe geben.⁸ Abgesehen davon, dass es keinen Unterschied macht, ob geringe oder höhere Anforderungen an die „persönliche geistige Schöpfung“⁹ oder an die „eigene geistige Schöpfung“¹⁰ gestellt werden, kann nur das konkrete Ergebnis der wissenschaftlichen, künstlerischen und literarischen Produktion bewertet werden. Liegt ein Mindestmaß an schöpferischer Leistung vor, kann es nur um die Frage gehen, ob eine „kleine Münze“ bejaht oder der Schutz versagt wird.¹¹

Die Gefahr, dass geringe Anforderungen an die Schutzvoraussetzungen eines Werkes das Urheberrecht unterlaufen würden, besteht nicht. Auch die Rechtsprechung des *BGH*, der sich von den unterschiedlichen Schutzvoraussetzungen zwischen Werken der bildenden und angewandten Kunst verabschiedet hat,¹² gibt keinen Hinweis, dass jetzt alle designgeschützten Produkte urheberrechtlich geschützt werden.

2. Einheitlicher Bewertungsmaßstab in den Bildungs- und Wissenschaftsschranken

Dem Dichten, dem Komponieren, dem Fotografieren, dem Zeichnen oder dem Malen entsprechen zwar unterschiedliche Werkkategorien, doch sieht § 2 II UrhG einen einheitlichen Bewertungsmaßstab vor. Die Bildungs- und Wissenschaftsschranken setzen die in § 2 I UrhG genannten Werkkategorien voraus. Richtig ist, dass die urheberrechtliche Stellung des Designers durch den *BGH* gestärkt worden ist.¹³ Der *BGH* hat zwar in der Geburtstagszug-Entscheidung begründet, dass es keinen Unterschied zwischen Werken der angewandten und der bildenden Kunst gibt. Aber der Werkchutz setzt bei Gebrauchswerken eine künstlerische Leistung voraus.¹⁴ Was darunter zu verstehen ist, wird nicht erläutert. Die künstlerische Leistung definieren zu wollen, führt in eine Sackgasse.¹⁵ Die Formgebung gibt Aufschluss über die individuelle Gestaltung eines Werkes.¹⁶ Für die Bildungs- und Wissenschaftsschranken ist der einheitliche Werkbegriff von Bedeutung, der allein durch § 2 II UrhG bestimmt wird.

Unterstützt wird diese Herangehensweise durch einen offenen europäischen Werkbegriff,¹⁷ der durch die deutsche Rechtsprechung zu beachten ist und genügend Spielraum für das Rechtsanwendungsermessen der Gerichte in den Mitgliedstaaten gibt.¹⁸ Das gilt auch für die praktische Rechtsanwendung durch die privilegierten Einrichtungen, zum Beispiel Schulen, Hochschulen, Forschungsinstitute, Bibliotheken, Archive und Museen, die mit den festen Prozentsätzen einer Werknutzung konfrontiert werden. Der *EuGH* hat zum Ausdruck gebracht, dass einzelne Wörter keine geistige Schöpfung darstellen, sondern der Urheber erst mithilfe der Auswahl, der Anordnung und der Kombination dieser Wörter seinen schöpferischen Geist in origineller Weise manifestiert.¹⁹

3. Teile eines Werkes

Das betrifft auch Teile eines Werkes. So können elf Wörter eines Presseartikels²⁰ oder 25 Wörter als Snippets²¹ urheberrechtlichen Schutz genießen. Es gilt der Grundsatz der Gleichbehandlung nach Art. 20 GRCh, der ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts ist, dass gleiche Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden.²² Wenn gleiche Schutzvoraussetzungen von § 2 II UrhG verlangt werden, dann muss das auch für die bezeichneten Werkkategorien gelten. Die festen Prozentsätze der zulässigen Nutzungshandlungen haben für die praktische Durchsetzung erhebliche Bedeutung. §§ 60 a–60 h UrhG beschränken sich aber nicht nur auf Urheberrechte, sondern finden auch auf verwandte Schutzrechte Anwendung.²³ Es geht nicht allein um die Feststellung der Schutzvoraussetzungen eines Werkes, sondern um die Auslegung des Werkbegriffs unter den Bedingungen der festen Prozentsätze. Worauf beziehen sich die festen Prozentsätze? Auf das Werk als Ganzes oder auf dessen Teile? Mit den festen Prozentsätzen werden Werkkategorien erstmals in Schrankenregelungen als bedeutendes Strukturmodell erfasst.

III. Urheberrechtliche Werke in Gänze in den Bildungs- und Wissenschaftsschranken

1. Unterschiedliche Werkkategorien

In § 2 I UrhG werden die verschiedenen Werkkategorien aufgezählt, die aber keineswegs abschließend sind. In den Bildungs- und Wissenschaftsschranken spielen vor allem

8 *Leistner* in *Schricker/Loewenheim*, Urheberrecht, 5. Aufl. 2017, § 2 Rn. 8; *aA Schulze* in *Dreier/Schulze*, Urheberrecht, 5. Aufl. 2015, § 2 Rn. 23.

9 *Loewenheim* in *Schricker/Loewenheim*, Urheberrecht, § 2 Rn. 32 mwN.

10 *EuGH*, ECLI:EU:C:2010:816 = GRUR Int 2011, 148 (149) – BSA.

11 *Wandtke*, Urheberrecht, 48.

12 *BGHZ* 199, 52 = NJW 2014, 469 = GRUR 2014, 175 – Geburtstagszug.

13 AA offensichtlich *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 8. Aufl. 2017, Rn. 232.

14 *BGHZ* 199, 52 = NJW 2014, 469 = GRUR 2014, 175 Rn. 41 – Geburtstagszug.

15 *Peifer*, FS Schulze, 2017, 23 (26).

16 *Bullinger* in *Wandtke/Bullinger*, UrhR, 5. Aufl. 2017, § 2 Rn. 14.

17 *A. Nordemann* in *Fromm/Nordemann*, Urheberrecht, 11. Aufl. 2014, § 2 Rn. 42 a.

18 *Leistner* in *Schricker/Loewenheim*, Urheberrecht, § 2 Rn. 11.

19 *EuGH*, ECLI:EU:C:2009:465 = GRUR 2009, 1041 (1044) = NJW 2010, 753 Ls. – Infopaq.

20 *EuGH*, ECLI:EU:C:2009:465 = GRUR 2009, 1041 = NJW 2010, 753 Ls. – Infopaq.

21 *OLG München*, MMR 2017, 114 = K & R 2016, 752 – Metered Paywall.

22 *Wandtke*, MMR 2017, 369.

23 *Berger*, GRUR 2017, 953 (959).

Sprachwerke, Film-, Musik- und Multimediawerke eine erhebliche Rolle. Für die Bildungs- und Wissenschaftsschranken ist erheblich, welcher Autor das Werk geschaffen hat, § 7 UrhG. Es kann neben der Alleinurheberschaft, zum Beispiel der Autor eines Lehrbuchs, ein Werk von mehreren Urhebern geschaffen worden sein. Bei Sprachwerken ist die Miturheberschaft nach § 8 UrhG nicht selten der Fall. Voraussetzung der Miturheberschaft ist, dass der einheitliche Text als selbstständiges Werk von mehreren Autoren geschrieben worden ist und deren Anteile nicht trennbar sind.²⁴

Bei Werkverbindungen nach § 9 UrhG ist der Anteil eines Urhebers an seinem Werk wiederum anders zu beurteilen. Es sind dann die einzelnen Werke innerhalb einer Werkverbindung Gegenstand der Nutzung, weil jeder Beitrag als Werk separat verwertet werden kann, zum Beispiel ein Sprachwerk mit einem Foto.²⁵ Für die Nutzung in Bildungseinrichtungen ist dann die separate Werkexistenz von Bedeutung. So ist der Anknüpfungspunkt für den festen Prozentsatz das selbstständige Werk, nicht die Werkverbindung. Dies gilt auch bei einem Sammelwerk nach § 4 UrhG. Dann sind die einzelnen selbstständigen Beiträge von Urhebern Werke iSd § 2 I Nr. 1–7 UrhG.²⁶ Jeder selbstständige Beitragsabschnitt ist ein Werk.

Entscheidend wird sein, inwieweit die Zweckbestimmung der einzelnen Bildungs- und Wissenschaftsschranken eingehalten wird, unabhängig davon, ob es sich um die Nutzung von Werken in ihrer analogen (zB Buch oder Fotografie) oder digitalen Erscheinungsform (zB E-Book) oder deren Teile handelt. Soweit es sich um Werke in ihrer analogen oder digitalen Erscheinung handelt, ist § 60e UrhG von Bedeutung.

2. Bibliotheken

Normadressaten sind die öffentlich zugänglichen Bibliotheken nach § 60e UrhG, deren Bedeutung für den kulturellen Standort und für die territoriale Infrastruktur nicht hoch genug eingeschätzt werden kann. Die Reform erfasst erstmals die bislang an unterschiedlichen Stellen im Urheberrechtsgesetz vor dem 1.3.2018 geregelten Befugnisse der Bibliotheken.²⁷ Die öffentlich zugänglichen Bibliotheken dürfen Vervielfältigungen von Werken aus ihrem Bestand oder ihrer Ausstellung für Zwecke der Zugänglichmachung, Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung herstellen oder herstellen lassen. Dem Art. 5 II Buchst. c der InfoSoc-RL soll Rechnung getragen werden, um bestimmte Sonderfälle der Vervielfältigung von Werken zu ermöglichen. Es entspricht der Aufgabenstellung der öffentlich zugänglichen Bibliotheken, die in § 60e I UrhG legal definiert werden, dass Kopien der Werke zur umfassenden Bestandssicherung hergestellt werden müssen.

3. Bestandssicherung durch Bibliotheken

Die Langzeitarchivierung von analogen und digitalen Werken sowie deren Indexierung ist nicht nur im Interesse der Urheber und anderer Rechteinhaber von Bedeutung. Dazu gehört auch, dass es zulässig ist, dass die öffentlich zugänglichen Bibliotheken mehrfache und formwandelnde Vervielfältigungen vornehmen können, weil beispielsweise die digitale Langzeitarchivierung Sicherungskopien erforderlich machen oder Dateien im Interesse der Haltbarkeit kopiert werden müssen. Das Vervielfältigungsrecht des Urhebers ist betroffen (§ 16 UrhG).

4. Verbreitungshandlungen der Bibliotheken

Die Bibliotheken dürfen bestimmte Verbreitungshandlungen nach § 60e II UrhG vornehmen und aus ihrem Bestand das vervielfältigte Exemplar für Zwecke der Restaurierung an andere Bibliotheken weitergeben. Das gilt auch für die Institutionen nach § 60f UrhG, die die Vervielfältigung des Werkes für die Bibliotheken herstellen, zum Beispiel Archive. Auch in diesen Fällen wird in das Verbreitungsrecht des Urhebers nach § 17 UrhG eingegriffen, soweit es sich um ein körperliches Werkstück handelt. Ungeklärt ist die Frage, ob die digitale Datei, die das Werk ist, online übertragen werden darf.²⁸ Nach § 60e III UrhG ist es den Bibliotheken erlaubt, Vervielfältigungen im Zusammenhang mit ihren Ausstellungen²⁹ oder Dokumentationen ihrer Bestände zu verbreiten, was auch digitale Kopien einschließt.³⁰ Hier weist der Gesetzgeber in § 60e III UrhG auf alle Werkkategorien hin, die in § 2 I Nr. 1–7 UrhG genannt werden. Im Ergebnis werden die Befugnisse der Bibliotheken erweitert.

5. Bestandssicherung und andere Nutzungshandlungen privilegierter Einrichtungen

§ 60f I UrhG verweist auf § 60e UrhG.³¹ Für Archive, Einrichtungen des Film- und Tonerbes, Bildungseinrichtungen und Museen gilt § 60e I–IV UrhG. In diesen Einrichtungen können Werke vervielfältigt (Bestandssicherung), verbreitet (Ausstellung oder Dokumentation ihrer Bestände) und öffentlich zugänglich gemacht werden. Da § 60f I UrhG ausdrücklich auf § 60e mit Ausnahme des § 60e V UrhG verweist, ist eine einheitliche Rechtssystematik festzustellen. Denn auch Archive, Einrichtungen des Film- und Tonerbes, Bildungseinrichtungen und Museen sollen die Möglichkeit erhalten, dass die Werke aus ihrem Bestand oder ihrer Ausstellung für Zwecke der Zugänglichmachung, Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung vervielfältigt werden können, auch mehrfach und mit technischen Mitteln.

6. Unterricht und Lehre sowie wissenschaftliche Forschung

Eine vollständige Nutzung von Werken zur Veranschaulichung des Unterrichts und der Lehre an Bildungseinrichtungen ist erlaubt, soweit es sich um Abbildungen, zum Beispiel Fotos, oder um einzelne Beiträge aus derselben Fachzeitschrift oder wissenschaftlichen Zeitschrift handelt (§ 60a II UrhG). Das Gleiche gilt für die wissenschaftliche Forschung. Der Forscher kann aus Fachzeitschriften oder wissenschaftlichen Zeitschriften Beiträge oder Abbildungen vollständig nutzen (§ 60c III UrhG).

7. Text und Data Mining

Das Text und Data Mining nach § 60c UrhG gehört zu den neuen Regelungen in den Bildungs- und Wissenschafts-

24 Loewenheim/Peifer in Schrickel/Loewenheim, Urheberrecht, § 8 Rn. 6.

25 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 327.

26 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 289.

27 BT-Drs. 18/12329, 42.

28 Mit der elektronischen Weiterleitung von Dateien wird die Frage nach der dogmatischen Einordnung des Verbreitungsrechts im System des digitalen Urheberrechts aufgeworfen. Für die Software wurde dies höchstrichterlich bejaht. S. *EuGH*, ECLI:EU:C:2012:407 = NJW 2012, 2565 = GRUR Int 2012, 759 – UsedSoft/Oracle; *BGH*, NJW-RR 2015, 1138 = ZUM 2015, 688 – UsedSoft III.

29 Es sollte ein zeitlicher Zusammenhang zwischen einer Verbreitung und einer Ausstellung bestehen.

30 Online-Übertragung wird nicht als Verbreitung, sondern als öffentliche Wiedergabe betrachtet. S. Loewenheim in Schrickel/Loewenheim, Urheberrecht, § 17 Rn. 38.

31 BT-Drs. 18/12329, 43.

schranken, die in der Praxis eine Bewährungsproben zu bestehen haben. Diese Schrankenregelung hatte im deutschen Urheberrecht bisher keinen Vorläufer.³² Die Norm ermöglicht es, dass Werke in Gänze mit Inhalten aller Art automatisiert ausgewertet werden können. So dürfen die heruntergeladenen urheberrechtlich relevanten Inhalte für die Dauer des Forschungsprojekts gespeichert werden.

IV. Werke geringen Umfangs und vergriffene Werke

Im Interesse einer besseren einheitlichen Rechtsanwendung hat der Gesetzgeber sowohl für die Veranschaulichung des Unterrichts und der Lehre (§ 60 a I UrhG) als auch für die wissenschaftliche Forschung (§ 60 c III UrhG) die Möglichkeit geschaffen, dass Werke geringen Umfangs und vergriffene Werke vollständig genutzt werden können. Dagegen ermöglichen die Bibliotheken den Nutzern für deren Forschung oder private Studien, dass sie je Sitzung an Terminals Werke geringen Umfangs und vergriffene Werke vervielfältigen können (§ 60 e IV 2 UrhG).

1. Werke geringen Umfangs

Was unter sonstigen Werken geringen Umfangs zu verstehen ist, beantwortet die Gesetzesbegründung. So kann etwa ein Gedicht oder ein Liedtext vollständig genutzt werden.³³ Sonstige Werke „geringen Umfangs“ werden beispielhaft aufgezählt. Für Druckwerke soll der Umfang der zulässigen Nutzung demnach 25 Seiten betragen, für Noten sechs Seiten, für Filme fünf Minuten, für Musik fünf Minuten.³⁴ Zugänglich gemacht werden dürfen nur ganze Werke, wenn es sich um Werke geringen Umfangs handelt. Das können beispielsweise Artikel, Gedichte, Kurzgeschichten, Liedtexte, Erzählungen und Lichtbildwerke sein. Für die Beurteilung, ob ein Werk einen geringen Umfang aufweist, ist zum Beispiel der Umfang der Seiten oder die Länge der Tonfolge bzw. der Filmsequenzen entscheidend. Es kann aber auch die Werkkategorie bedeutsam sein, um einen geringen Werkumfang anzunehmen. Die Frage, ob Monografien Werke geringen Umfangs sein können, ist im Zweifel zu verneinen.³⁵

2. Vergriffene Werke

Vergriffene Werke sind urheberrechtlich geschützte Werke, insbesondere Schriftwerke, die nicht mehr lieferbar sind.³⁶ Der deutsche Gesetzgeber ist zum 1.4.2014 über eine vermutete Wahrnehmungsbefugnis der Verwertungsgesellschaften gegangen. Die Vermutung gilt nur für den „Printbereich“. Das vergriffene Werk muss beim Deutschen Patent- und Markenamt nach § 52 VGG (§ 13 e WahrnG aF) im Register vergriffener Werke eingetragen sein und der Rechteinhaber darf dieser Eintragung nicht rechtzeitig widersprochen haben. Die Nutzung ist nur privilegiert, wenn sie „nicht der gewerblichen Nutzung“ dient.³⁷

V. Einschränkung der Werknutzung durch feste Prozentsätze

1. Zweck der festen Prozentsätze

Aufgrund der Tatsache, dass sich durch die Digitalisierung und Vernetzung die Möglichkeiten der Nutzung urheberrechtlicher Werke verändert haben, musste der Gesetzgeber den berechtigten Interessen der Rechteinhaber Rechnung tragen. Wegen der Einschränkung der Verbotsrechte des Urhebers muss ihm eine angemessene Vergütung als Ausgleich gewährt werden. Außerdem sollen vor allem die wirtschaftlichen Interessen der Verleger gesichert werden.³⁸ Ein

solcher Dezisionismus kann nicht allen Einzelfällen gerecht werden.³⁹

2. Normadressaten

Zunächst geht es um die Normadressaten, die nicht die privilegierten Einrichtungen als solche sind, die den Werkumfang wegen der festen Prozentsätze einzuhalten verpflichtet sind, sondern die Personen, die die Nutzungshandlungen vornehmen. Dies sind die Mitarbeiter der privilegierten Einrichtungen, die durch Arbeits-, Dienst- oder Honorarverhältnisse mit den privilegierten Einrichtungen verbunden sind. Die Zurechnung der erlaubten und nicht erlaubten Nutzung bei Hochschullehrern, wissenschaftlichen Mitarbeitern und studentischen Hilfskräften oder Lehrern und Schülern ist im Einzelfall sicherlich schwer festzustellen. Für die gesetzliche Vergütung ist die Frage nach dem Vergütungsschuldner nach § 60 h UrhG von Bedeutung. Nicht der Lehrer, sondern die Schule, nicht der Student, sondern die Universität müssen vergüten,⁴⁰ unabhängig davon, ob eine privatwirtschaftlich oder öffentlich organisierte und strukturierte Einrichtung bzw. Institution besteht, zum Beispiel Mitglieder eines Fördervereins einer Schule oder eines Instituts.⁴¹

3. Unterricht und Lehre

Zur Veranschaulichung „des“ Unterrichts und der Lehre an Bildungseinrichtungen⁴² dürfen zu nicht kommerziellen Zwecken bis zu 15 % eines veröffentlichten Werkes nach § 60 a I UrhG durch einen abgegrenzten Personenkreis vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zugänglich gemacht und in sonstiger Weise öffentlich wiedergegeben werden. Erlaubt wird auch, Inhalte im Fernunterricht zu senden, beispielsweise durch so genannte massive open online courses. Es werden Bildungseinrichtungen vom Kindergarten bis zur beruflichen Weiterbildung erfasst. Davon gedeckt sind die Vor- und Nachbereitung, Prüfungen und auch die Bereitstellung von Werken im Intranet für Zwecke des E-Learning.⁴³ Damit hat sich die mit dem Werkumfang einhergehende erlaubte Nutzung im Verhältnis zu der vergangenen Rechtslage grundlegend geändert. Nach dem Gesamtvertrag Hochschulen zu § 52 a UrhG aF waren 25 % für „Teile“ vorgesehen. Damit liegt ein anderer Ausgangspunkt für Verhandlungen mit den Ländern über die Höhe der Vergütung vor. Mit der Entscheidung, eine Nutzung der Werke im Umfang von 15 % gegen eine angemessene Vergütung zu erlauben, hat der Gesetzgeber angesichts des Ziels, den Zugang von Werken für den Unterricht und für die Lehre zu erleichtern, in überzeugender Weise reagiert.⁴⁴

4. Unterrichts- und Lehrmedien

Die Begriffe Unterricht und Lehre erfassen nicht nur Vorlesungen, Seminare oder sonstige Lehrveranstaltungen, sondern auch Prüfungen an Schulen und Hochschulen, Fach-

32 Bullinger in Wandtke/Bullinger, UrhR, § 60 c Rn. 1.

33 BT-Drs. 18/12329, 35.

34 BT-Drs. 18/12329, 35.

35 Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, Urheberrecht, 3. Aufl. 2013, § 52 a Rn. 11.

36 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 586.

37 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 586.

38 BT-Drs. 18/12329, 2.

39 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 576 a.

40 Berger, GRUR 2017, 953 (961).

41 Offen gelassen von Berger, GRUR 2017, 953 (961).

42 Der Gesetzgeber definiert den Begriff Bildungseinrichtungen in § 60 a IV UrhG, wonach dazu frühkindliche Bildungseinrichtungen, Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsausbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung zählen.

43 Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 576 b.

44 BT-Drs. 18/12329, 35.

hochschulen und Universitäten. Klassenarbeiten und Studienarbeiten gehören ebenso dazu. § 60 b UrhG erlaubt es, veröffentlichte Werke zu benutzen, um Sammlungen herzustellen. Normadressaten sind Hersteller von Unterrichts- und Lehrmedien. In § 60 b III UrhG wird der Begriff der Unterrichts- und Lehrmedien definiert. Im Sinne des Gesetzes sind dies Sammlungen, die Werke einer größeren Anzahl von Urhebern vereinigen und ausschließlich zur Veranschaulichung des Unterrichts und der Lehre an Bildungseinrichtungen zu nicht kommerziellen Zwecken geeignet, bestimmt und entsprechend gekennzeichnet sind. Der Begriff der Sammlung entspricht dem des § 4 UrhG, soweit nur ein begrenzter Werkumfang von Urhebern in der Sammlung erfasst ist.⁴⁵ § 60 b III UrhG verweist auf § 60 a UrhG, wonach zum Beispiel Kindergärten, Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsausbildung oder Aus- und Weiterbildung gemeint sind. Der Hersteller von Unterrichts- und Lehrmedien in Form von Sammlungen kann 10 % eines veröffentlichten Werkes vervielfältigen, verbreiten und öffentlich zugänglich machen. Der Hersteller kann also beispielsweise aus einem Beitrag über die Französische Revolution mit einem Umfang von insgesamt 100 Seiten nur zehn Seiten in einer Sammlung aufnehmen. Damit konkretisiert § 60 b UrhG den bisher geltenden § 46 UrhG aF, wonach „Teile eines Werkes“ genutzt werden durften.⁴⁶ So kann zum Beispiel ein Schulbuch nach § 60 b I UrhG als Sammlung von veröffentlichten Werken hergestellt werden. Von dem Begriff Hersteller ist der Herausgeber einer Sammlung zu unterscheiden.⁴⁷

5. Wissenschaftliche Forschung

Die Schrankenregelung des § 60 c UrhG enthält für die nicht kommerzielle Forschung die Möglichkeit, dass jedermann ein Werk bis zu 15 % vervielfältigen, verbreiten und öffentlich zugänglich machen kann. Wichtig ist, dass auch unveröffentlichte Werke genutzt werden dürfen. Es soll die Erforschung von Nachlässen ermöglicht werden, was zum Beispiel für die historische Forschung wesentlich ist, wobei die Veröffentlichung von unveröffentlichten Skripten oder Fotos den Rechtsnachfolgern obliegt. Rechtsnachfolger ist jeder, der unmittelbar oder mittelbar durch gesetzliche oder – soweit zulässig – rechtsgeschäftliche Rechtsnachfolge das Urheberrecht erwirbt.⁴⁸ In § 60 c I Nr. 1 und 2 UrhG wird der Personenkreis beschrieben, der die Werke bis zu 15 % nutzen darf, um beispielsweise digitale Kopien herzustellen oder Kopien öffentlich zugänglich zu machen. Es ist ein abgegrenzter Personenkreis für die eigene wissenschaftliche Forschung gemeint oder einzelne Dritte, soweit dies der Überprüfung der Qualität wissenschaftlicher Forschung dient. So können Dritte im so genannten Peer Review vor Veröffentlichung oder vor Preisvergaben die wissenschaftliche Forschung überprüfen.⁴⁹ Die Erlaubnisschranke nach § 60 c II UrhG regelt eine Einschränkung der Nutzungshandlung. Danach ist nur das Vervielfältigungsrecht des Urhebers nach § 16 UrhG im Interesse der eigenen Forschung betroffen. Damit ist ein weiter Umfang der Werknutzung verbunden. Für die eigene wissenschaftliche Forschung dürfen bis zu 75 % eines Werkes vervielfältigt werden. Es können also Kopien eines Werkes bis zu 75 % hergestellt, nicht aber dieselben weitergegeben oder öffentlich zugänglich gemacht werden.

6. Zugänglichmachung und Vervielfältigung an Terminals

a) *Neuregelung.* In der Vergangenheit war die Leseplatzschranke in § 52 b UrhG aF geregelt und Gegenstand hefti-

ger Diskussionen.⁵⁰ Mit der Neuregelung des § 60 e IV UrhG sind einige Rechtsprobleme beseitigt worden, aber andere sind hinzugekommen. § 60 e IV UrhG normiert die so genannte Terminal-Schranke aus Art. 5 III Buchst. n der Info-Soc-RL 2001/29/EG. Bibliotheken dürfen an Terminals in ihren Räumen ein Werk aus ihrem Bestand ihren Nutzern für deren Forschung oder private Studien zugänglich machen. Digitale Kopien bis zu 10 % eines Werkes können zu nicht kommerziellen Zwecken hergestellt werden. Da die Beschränkung der Zugänglichmachung auf die Zahl der vorhandenen Werkstücke in der Einrichtung entfällt, ist eine intensivere Nutzung von Digitalisaten an Terminals möglich. Bei der Bemessung der Höhe der angemessenen Vergütung ist das zu berücksichtigen.⁵¹ Damit verhindert wird, dass durch mehrfache Anfertigung von digitalen Anschlusskopien gesamte Werke hergestellt werden können, wird die Bibliothek den Mitarbeitern von Terminals eine Hinweispflicht auferlegen müssen.

b) *Anschlusskopie.* Der Umfang der Anschlusskopie zum privaten Gebrauch nach § 53 I 1 UrhG ist auch auf 10 % zu begrenzen. Dieser Umfang orientiert sich an dem Verständnis zu „kleinen Teilen eines Werkes“ in den bisherigen Gesamtverträgen zu den §§ 52 a und 53 UrhG aF.⁵² Der BGH war noch nach § 52 a I Nr. 1 UrhG aF von 12 % der Seiten eines gesamten Sprachwerkes auf der Lernplattform, maximal jedoch 100 Seiten, ausgegangen.⁵³ Ob die maximale Begrenzung des Seitenumfanges von 100 Seiten künftig gelten kann, ist fraglich. Die Neuregelung hat keine Obergrenze, was nicht nachvollziehbar ist. 10 % können beispielsweise 10, 100 oder 300 Seiten sein. Deshalb sind für den Einzelfall Kriterien nötig, die eine Erleichterung für die Rechtsanwendung bedeuten, zum Beispiel Adressat und Inhalt des Werkes sowie Anzahl der Urheber, der Gesamtumfang und der Verbreitungsgrad. Der feste Prozentsatz ist beispielsweise an unterschiedlichen Sprachwerken mit unterschiedlichem Seitenumfang verbunden. Ein Gedicht ist anders zu beurteilen als eine wissenschaftliche Abhandlung in einem Kommentar. Der Verweis von § 60 f I auf § 60 e IV UrhG enthält eine Erweiterung der privilegierten Einrichtungen. So können sich beispielsweise Schulbibliotheken, Archive, Einrichtungen im Bereich des Film- und Tonerbes, Museen und Universitäten auf die Terminal-Schranke berufen.⁵⁴

c) *Werke in Sammelwerken (§ 4 UrhG) und verbundenen Werken (§ 9 UrhG) als Grundlage für den festen Prozentsatz.* Wird die 10 %-Regel zugrunde gelegt, können etwa bei einem Werkumfang von 300 Seiten 30 Seiten kopiert werden. Wenn der Gesetzgeber bereits bei Werken geringen Umfangs von 25 Seiten ausgeht, ist im Erst-Recht-Schluss davon auszugehen, dass nicht der Kommentar in Gänze das Werk iSd § 2 I Nr. 1 UrhG darstellen kann. Es spricht entsprechend der Zielstellung und der Rechtseinheit der Bil-

45 Marquardt in Wandtke/Bullinger, UrhR, § 4 Rn. 3; A. Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, § 4 Rn. 4.

46 BT-Drs. 18/12329, 38.

47 Der Herausgeber einer Sammlung kann Urheber sein, soweit ein Mindestmaß an schöpferischer Leistung vorliegt. S. Möhring/Nicolini/Ahlberg, Urheberrecht, 3. Aufl. 2014, § 10 Rn. 44. Das können zB Lexika, Anthologien, juristische oder medizinische Kommentare in Festschriften, Handbücher, Schriftenreihen, Zeitschriften und andere Sammlungen sowie Multimediale Produkte sein.

48 S. Hoche in Wandtke/Bullinger, UrhR, § 30 Rn. 3.

49 BT-Drs. 18/12329, 39.

50 Jani in Wandtke/Bullinger, UrhR, § 60 e Rn. 1 ff.

51 BT-Drs. 18/12329, 44.

52 BT-Drs. 18/12329, 44.

53 BGH, NJW 2014, 2117 = GRUR 2014, 549 – Meilensteine der Psychologie.

54 Berger, GRUR 2017, 953 (962).

dungs- und Wissenschaftsschranken mehr dafür, dass die einzelnen selbstständigen Beiträge von verschiedenen Urhebern der festen Prozentzahl unterworfen sind. Es sind dann bei einem Kommentar die einzelnen Normkommentierungen als Beiträge und damit als einzelne Sprachwerke zu qualifizieren. Sonst würden nicht vertretbare Folgen für den gesetzlichen Vergütungsanspruch der Urheber und für den Primärmarkt eintreten. Bei einem juristischen Kommentar oder einem Handbuch mit jeweils 3000 Seiten könnten dann 300 Seiten kopiert werden. Es spricht daher mehr dafür, dass einzelne Beiträge eines Urhebers in einem Kommentar die wirtschaftlichen Interessen der Urheber und Verleger berücksichtigen. Die 10 % beziehen sich auf den einzelnen Beitrag eines Autors im Kommentar oder Handbuch. Der Kommentar in Gänze ist ein Sammelwerk nach § 4 UrhG oder ein verbundenes Werk nach § 9 UrhG. Es geht aber um die Werke im Sammelwerk.

Der Seitenumfang wird künftig in der Auslegung eine Rolle spielen. Bei Lehrbüchern⁵⁵ ist ein unterschiedlicher Seitenumfang festzustellen. Noch gravierender ist das Problem, wenn Kommentierungen in mehreren Bänden existieren. Ist dann die Kommentarreihe mit vielen Bänden das Werk? Das kann es nicht sein. Denn ein Band ist kein Werk, sondern die Einzelwerke in einem Sammelwerk gem. § 4 UrhG oder Werke mit mehreren Autoren; dann ist eine Werkverbindung nach § 9 UrhG anzunehmen, beispielsweise Kommentare, Lexika, Festschriften. Bei einem Kommentar mit mehreren Bänden, zum Beispiel dem *Staudinger*-Kommentar zum BGB, sind die Werke in Einzelbänden die Grundlage für die Begrenzung der erlaubten Vervielfältigungen. Dies sollte auch für die wissenschaftliche Forschung nach § 60 c UrhG zutreffend sein, selbst wenn dort der Umfang von 15 % genannt wird und anders als § 60 e IV UrhG nicht nur die Vervielfältigung, sondern auch die Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung einschließt.

d) *Kopienversand auf Bestellung*. § 60 e V UrhG hat den bislang in § 53 a UrhG genannten Kopienversand auf Bestellung aufgenommen. Nur Bibliotheken dürfen den Nutzern bis zu 10 % eines Werkes sowie einzelne Beiträge aus Fachzeitschriften und Wissenschaftszeitschriften zu nicht kommerziellen Zwecken übermitteln. Abbildungen werden nicht aufgeführt.⁵⁶ Es wird auf die verschiedenen technischen Übermittlungsformen verzichtet. Damit ist auch der Versand per E-Mail möglich.⁵⁷ Abgesehen davon, dass die Presseverleger mit ihrer Privilegierung die erlaubnisfreie Nutzung von Abbildungen und einzelnen Beiträgen aus Zeitungen und Publikumszeitschriften verhindert haben und damit für die aktuelle Wissensvermittlung wichtige Nutzungshandlungen unterbinden,⁵⁸ ist der völlige Verzicht auf die Bestandsakzesorietät kein Ruhmesblatt des Gesetzgebers.⁵⁹ Denn die Beschränkung der Zugänglichmachung auf die Zahl der vorhandenen Werkstücke entfällt.⁶⁰

VI. Vergütungsregeln

1. Grundsatz

§ 60 h UrhG enthält den Grundsatz, dass der Urheber Anspruch auf eine angemessene Vergütung für erlaubte Vervielfältigungen hat, einschließlich Vervielfältigungen bei Data Mining (§ 60 d I 2 UrhG).⁶¹ Aufgrund der Sozialbindung des Urheberrechts als Teil des geistigen Eigentums (Art. 17 II GRCh, Art. 14 I GG) hat der Urheber Einschränkungen seiner Ausschließlichkeitsrechte hinzunehmen.⁶² Dafür erhält er einen finanziellen Ausgleich als Kompensation.⁶³ Die in § 60 h UrhG angeordnete Vergütungspflicht trägt dem

nach Art. 5 InfoSoc-RL 2001/29/EG durchzuführenden Dreistufentest Rechnung.⁶⁴ Da rechtsgeschäftliche Vereinbarungen über erlaubte Nutzungen nur in den begrenzten Fällen des § 60 g UrhG möglich sind, stehen die gesetzlichen Vergütungen im Fokus der Neuregelungen. Bisherige Grundsätze der Vergütung und Strukturelemente der Schrankenregelungen werden übernommen.

2. Betreibervergütung

Leider ist eine gesetzliche Vergütung für die Vervielfältigung (Speicherung!) digitaler Kopien im Netz durch die Betreibervergütung de lege lata nicht vorgesehen, weil immer noch nur die erlaubten Vervielfältigungen in Papierform erfasst werden. Eine technologieneutrale Ausgestaltung der Erlaubnistatbestände fehlt, weil das Urheberrecht teilweise noch eine analoge Infrastruktur aufweist. Dagegen sind die Vervielfältigungsgeräte, zum Beispiel PC, Kopiergeräte, Drucker, USB-Sticks oder andere Speichermedien⁶⁵ für die gesetzlichen Vergütungsansprüche relevant. Es fehlt eine Betreibervergütung für die digitalen Kopien, die im Netz vervielfältigt und nicht ausgedruckt werden. Das betrifft zum Beispiel digitale Kopien von einer „Anschlusskopie“ nach § 60 e IV 2 UrhG, die wiederum kopiert werden können. Durch die Rechtsprechung des *EuGH*⁶⁶ und des *BGH*⁶⁷ ist zwar geklärt worden, dass sich die Möglichkeit der Kombination mehrerer gesetzlicher Erlaubnistatbestände auch auf die angemessene Vergütung auswirken muss, beispielsweise eine private Anschlusskopie nach § 53 I 1 UrhG. Es ist generell zu überlegen, ob nicht zum Beispiel Bildungseinrichtungen und Bibliotheken de lege ferenda einer Betreibervergütung für digitale Kopien unterliegen sollten.

3. Verwertungsgesellschaften

Die Verwertungsgesellschaften, die von den Bildungs- und Wissenschaftsschranken betroffen sind, vor allem die VG-Wort, können die gesetzlichen Vergütungen geltend machen. Hierbei sind jedoch zwei gravierende Probleme zu lösen: Das erste betrifft Vereinbarungen über die ausschließliche Zugänglichmachung an Terminals nach § 60 e IV und § 60 f I UrhG. Wenn solche Vereinbarungen vorliegen sollten, spricht vieles dafür, dass neben der vertraglich vereinbarten Vergütung der Anspruch auf angemessene gesetzliche Vergütung bestehen bleibt. Wenn also die gesetzlich festgelegte Prozentzahl von 10 oder 15 % des Werkumfangs vertraglich vereinbart überschritten wird, sollte der gesetzliche Ver-

55 So ist mein Lehrbuch Urheberrecht mit 334 Seiten ausgewiesen. Es könnten nur 33,4 Seiten (10 %) kopiert werden. Nach § 60 c I UrhG können wegen der 15 % ca. 50,1 Seiten verbreitet und öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein Forscher könnte aber nur für die eigene wissenschaftliche Forschung 75 % meines Werkes kopieren. Das wären ca. 250,5 Seiten. Das Lehrbuch von *Schack* umfasst mit dem Sachverzeichnis 765 Seiten.

56 *Berger*, GRUR 2017, 953 (963).

57 BT-Drs. 18/12329, 44.

58 *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 576.

59 *Berger*, GRUR 2017, 953 (962).

60 BT-Drs. 18/12329, 44.

61 AA *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 577.

62 *BVerfGK* 17, 533 = NJW 2011, 288 = GRUR Int 2011, 72 Rn. 60 – Drucker und Plotter.

63 *EuGH*, ECLI:EU:C:2016:286 = EuZW 2016, 547 = GRUR Int 2016, 582 (583) – Austro-Mechana/Amazon; *BGH*, ZUM-RD 2017, 641 (649) = GRUR-RS 2017, 123153 – Geräteabgabe für Musik-Handys.

64 BT-Drs. 18/12329, 46.

65 *BGH*, GRUR-RR 2017, 486 – Vergütungspflicht für USB-Sticks und Speicherkarte.

66 *EuGH*, ECLI:EU:C:2014:2196 = NJW 2015, 766 = GRUR 2014, 1078 – TU Darmstadt/Ulmer.

67 *BGH*, NJW 2015, 3511 = GRUR 2015, 1101 – Elektronische Leseplätze.

gütungsanspruch im Rahmen des Prozentsatzes bestehen bleiben. Die Differenz steht dem Verleger zu. Der Nutzer muss neben der gesetzlichen Vergütung an die Verwertungsgesellschaft die vertraglich vereinbarte Vergütung an den Rechteinhaber leisten.⁶⁸ Die Vereinbarungen gehen zwar der gesetzlichen Erlaubnis vor, aber das bedeutet nicht, dass damit ein Ausschluss des gesetzlichen Vergütungsanspruchs verbunden ist. Der Vertrag kann nicht den gesetzlichen Vergütungsanspruch nach § 60 h I UrhG für Vervielfältigungen verdrängen.

Das zweite Problem betrifft die Durchsetzung der festen Prozentsätze. Sollte der Nutzer die Prozentzahl überschreiten, ist im Fall eines Schadensersatzanspruchs nur der überschreitende Nutzungsumfang Gegenstand des konkreten Schadens. So müssen die zulässigen 15, 10 oder 75 %, die überschritten werden, die Schadenskompensation sein.⁶⁹ Damit wird in der Zukunft der Schadensersatzanspruch nach § 97 II UrhG unter einem anderen Licht zu betrachten sein. Die Haftungsbeschränkung ist durch die feste Prozentzahl vorgegeben. Diese Besonderheiten werden die Gerichte in der Zukunft beschäftigen.

4. Pauschalvergütung versus werkbezogene Vergütung

Vielleicht wäre das Konfliktpotenzial zu minimieren gewesen, wenn im Interesse einer gerechten Verteilung der gesetzlichen Vergütungen eine werkbezogene Nutzung vom Gesetzgeber geregelt worden wäre. Der Gesetzgeber hat sich aber für Pauschalvergütungen oder eine repräsentative Stichprobe der Nutzung für die nutzungsabhängige Berechnung der angemessenen Vergütung nach § 60 h III UrhG entschieden.⁷⁰ Aber Pauschalierungen senken die Transaktionskosten und begründen das Risiko zu geringer Vergütungen.

Dadurch wird der Ausgleichsanspruch verwässert.⁷¹ Den Rechtsbehelfen der Verwertungsgesellschaft nach §§ 92 ff. VGG kommt eine erhebliche Bedeutung als Treuhänder der Rechteinhaber zu, um die gesetzlichen Vergütungsansprüche im Zusammenhang mit den Bildungs- und Wissenschaftsschranken durchzusetzen.

VII. Zusammenfassung

Im Beitrag wird auf die jüngste Reform des Urheberrechts und die sich hieraus ergebenden Neuerungen für gesetzlich erlaubte Nutzungen von Werken für Unterricht, Wissenschaft und Institutionen (§§ 60 a–60 h UrhG) eingegangen. Die Vorschriften über die erlaubnisfreien Nutzungen für Bildung und Wissenschaft wurden neu geordnet und stellen für den Nutzer und für die privilegierten Institutionen eine Herausforderung dar. Seit 1.3.2018 gelten die neuen Vorschriften. Es ist der Versuch unternommen worden, auf einige Rechtsprobleme in der praktischen Umsetzung der Reform der Bildungs- und Wissenschaftsschranken hinzuweisen. Im Kern geht es um die durch die feste Prozentzahl vorgegebene Zweckbestimmung der Erlaubnistatbestände.

Ein Schwerpunkt in der Rechtsanwendung wird die Auslegung des urheberrechtlich geschützten Werkbegriffs und dessen Nutzungsumfang in Schulen, Hochschulen, Universitäten, Forschungseinrichtungen, Archiven, Museen und vor allem in Bibliotheken sein. Widersprüche in der Rechtsdurchsetzung werden nicht ausbleiben. Möge die Zielstellung des Gesetzgebers in Erfüllung gehen. ■

68 Berger, GRUR 2017, 953 (955).

69 So auch Berger, GRUR 2017, 953 (958).

70 BT-Drs. 18/12329, 47.

71 Berger, GRUR 2017, 953 (958).

Rechtsanwalt Martin Schafhausen*

Rückwirkende Befreiung von Syndikusrechtsanwälten vor April 2014

Die Deutsche Rentenversicherung Bund lehnt Anträge auf rückwirkende Befreiung von der Rentenversicherungspflicht von Syndikusrechtsanwälten ab, wenn vor April 2014 „nur“ die satzungsgemäßen Mindestbeiträge an die berufsständischen Versorgungseinrichtungen und ansonsten Beiträge an die Rentenversicherung gezahlt wurden. Das kann zu „Versicherungsruinen“ führen und trifft nicht selten Unternehmensjuristen, deren Befreiungsanträge vor den Syndikusentscheidungen des BSG zurückgewiesen worden waren, die diese Bescheide aber nicht bestandskräftig werden ließen. Der Beitrag untersucht, ob das Verständnis der Deutschen Rentenversicherung Bund dieser Rückwirkungsregelung tragfähig ist.

I. Bestandsaufnahme

Gut zwei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte¹ scheint eine Vielzahl von Unternehmensjuristen als Syndikusrechtsanwälte zugelassen und von der Deutschen Rentenversicherung Bund (DRV) nach §§ 6 I 1 Nr. 1, 231 IV b SGB VI von der Rentenversicherungspflicht befreit worden zu sein. In der Folge wurden Beiträge, die ursprünglich in die DRV eingezahlt wurden, auf der Grundlage entsprechender Bescheide (§ 286 f SGB VI²) an das jeweilige Versorgungswerk erstattet. Nachdem nun also offenbar die große Masse an Ver-

fahren erledigt ist, geraten die „Problemfälle“ in den Blick des Befreiungsrechts. Das *SG Berlin*³ etwa hatte sich mit der Frage zu befassen, ob eine rückwirkende Befreiung auch dann möglich ist, wenn das Arbeitsverhältnis schon beendet ist, also eine (rückwirkende) Zulassung als Syndikusrechtsanwalt nicht mehr erteilt werden kann⁴. Es hat dies – zu Recht – bejaht. Verschiedene Sozialgerichte⁵ haben sich mit einem Anspruch auf Erstattung außergerichtlicher Kosten nach § 63 SGB X bzw. § 193 SGG in Widerspruchs- und

* Der Autor ist Rechtsanwalt in Frankfurt a. M.

1 BGBl. I 2015, 2517.

2 In der Zwischenzeit durch das Gesetz zur Umsetzung der Berufsankennungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe vom 12.5.2017, BGBl. I 2017, 1121 geändert.

3 *SG Berlin*, Urt. v. 11.1.2017 – S 11 R 645/16 WA, BeckRS 2017, 100268; die gegen das Urteil eingelegte Berufung hat die DRV aus anderen Gründen zurückgenommen; anderer Auffassung das *LSG Nordrhein-Westfalen*, Urt. v. 24.10.2016 – L 3 R 49/14, BeckRS 2016, 111900; *LSG Baden-Württemberg*, Urt. v. 20.7.2017 – L 7 R 3495/15, BeckRS 2017, 118813.

4 Siehe zu der Frage der rückwirkenden Zulassung *AnwGH Baden-Württemberg*, NJW 2018, 560 Rn. 32 ff. mit krit. Anm. Huff, NJW 2018, 561.

5 Während *SG Frankfurt a. M.*, Beschl. v. 30.3.2017 – S 31 R 467/16; *SG Düsseldorf*, Beschl. v. 30.3.2017 – S 44 R 155/17; *SG Ulm*, Beschl. v. 3.3.2017 – S 6 R 792/15 einen Kostenerstattungsanspruch bejahen, wird dieser von der DRV verneint.