

Jan Wesselmann

Münster, 18.12.2008

j.wesselmann@telemedicus.info

Alle Rechte vorbehalten

Seminar: „Brauchen wir einen dritten Korb im Urheberrecht?“

WS 2008/09

Prof. Dr. Thomas Hoeren, Dr. Michael Bohne

Thema: Brauchen wir eine Neuregelung der bestehenden Regelung der Kabelweitersendung (§ 20b UrhG), insbesondere in Bezug auf etwaigen Änderungsbedarf aufgrund der technologieneutralen Ausgestaltung angesichts der fortschreitenden technischen Entwicklung?

Online-Version

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung.....	1
B. Das deutsche Fernsehnetz.....	2
I. Das Kabelfernsehnetz.....	2
II. Satellitenübertragung und DVB-T.....	3
C. Überblick über den § 20b UrhG.....	3
I. § 20b I UrhG: Die Kabelweiterleitung.....	3
1. Voraussetzungen der Kabelweiterleitung (§ 20b I 1 UrhG).....	4
2. Rechtsfolge: Verwertungsgesellschaftspflicht.....	4
II. § 20b II UrhG: Vergütungsanspruch der Urheber.....	5
III. Verhältnis der Kabelweiterleitung zum § 20 UrhG.....	6
D. Technologieneutrale Ausgestaltung.....	7
I. Der „klassische“ Bereich der Kabelweiterleitung.....	8
1. Urheberrechtliche Relevanz bei einer Weiterleitung innerhalb des ursprünglichen Versorgungsbereichs.....	9
2. Urheberrechtliche Verantwortung der Sendunternehmen.....	9
3. Urheberrechtliche Verantwortung der Kabelnetzbetreiber.....	11
a) Die Weiterleitungsmodelle: Transport- und Vermarktungsmodell.....	11
b) Verantwortung auf Grund des angewandten Weiterleitungsmodells.....	12
c) Die Kabelnetzbetreiber als Sendunternehmen i.S.d. § 87 I UrhG.....	13
4. Kabelnetzbetreiber vs. Betreiber von Satelliten- und DVB-T-Systemen.....	15
5. Zwischenergebnis.....	17
II. IPTV und Handy-TV.....	18
1. Technische Grundlagen.....	18
a) Handy TV.....	18
b) IPTV.....	19
2. Rechtliche Einordnung dieser Technologien.....	20
a) § 20 UrhG oder § 19a UrhG?.....	21
b) Verhältnis zum § 20b UrhG.....	22
(1) Einordnung der Verbreitungsformen unter Kabel- und Mikrowellensysteme.....	23
(a) IPTV.....	23
(b) Handy-TV.....	24
(2) Zeitgleiche, unveränderte und vollständige Weiterleitung.....	26
(3) Urheberrechtliche Verantwortung der Anbieter von IPTV und Handy-TV.....	27
(a) IPTV-Anbieter.....	28
(b) Handy-TV-Anbieter.....	28
3. Ausblick: Die Zukunft des IPTV und Handy-TV.....	29
E. Fazit.....	30

Literaturverzeichnis

- Bauer, Stephan/v. Einem, Götz, Handy-TV - Lizenzierung von Urheberrechten unter Berücksichtigung des "2. Korbs", MMR 2007, 698 - 701
- Bauer, Stephan/v. Einem, Götz, Handy-TV - Lizenzierung von Urheberrechten unter Berücksichtigung des "2. Korbs", MMR 2007, 698 - 701
- Broszeit, Jörg, IPTV und interaktives Fernsehen, Grundlagen, Marktübersicht, Nutzerakzeptanz, Saarbrücken 2007, zitiert als: Broszeit
- Büchner, Wolfgang, Wie kommt der Ball ins Netz? Fußball im IPTV und Mobile-TV, CR 2007, 473 - 480
- Dreier, Thomas/ Schulze, Gernot, Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz, Kommentar, 3. Auflage, München 2008
- Gounalakis, Georgios/Mand, Elmar, Kabelweiterleitung und urheberrechtliche Vergütung, München 2003, zitiert als: Gounalakis/Mand
- Hahne, Kathrin, Kabelbelegung und Netzzugang, Rechtsfragen des Zugangs von Programm- und Diensteanbietern zum Breitbandkabelnetz, München 2003
- Hoeren, Thomas, Urheberrechtliche Fragen rund um IP-TV und Handy-TV, MMR 2008, 139 - 144
- Kossel, Axel, Schneller Internet-Zugang mit ADSL2+, c't - Magazin für Computertechnik 2006, 86 ff.
- Kruczek, Alexandra, Die Bewertung der Kabelweisersenderechte der Sendeunternehmen in Deutschland und den USA, Frankfurt am Main 2005
- Loewenheim, Ulrich, Handbuch des Urheberrechts, München 2003, zitiert als: Loewenheim
- Mand, Elmar, Das Recht der Kabelweisersendung, Frankfurt am Main 2004, zitiert als: Mand
- Mand, Elmar, Die urheberrechtliche Verantwortlichkeit für die Kabelweiterleitung von Rundfunkprogrammen im Transportmodell, UFITA 2005, 19 - 58
- Mand, Elmar, Unveröffentlichtes Gutachten im Auftrag der ish GmbH und Co. KG, der iesy Hessen GmbH und Co. KG, der Kabel Baden-Württemberg GmbH und Co. KG und der Kabel Deutschland Vertrieb und Service GmbH und Co. KG, 2004
- Möhring, Philipp/Nicolini, Käte, Urheberrechtsgesetz, Kommentar, 2. Auflage, München 2000
- Ory, Stephan, Rechtliche Überlegungen aus Anlass des Handy-TV nach dem DMB-Standard, ZUM 2007, 7 - 11
- Pfennig, Gerhard, Reformbedarf beim Kabelweisersenderecht, ZUM 2008, 363 - 372
- Poll, Günter, Neue internetbasierte Nutzungsformen - Das Recht der Zugänglichmachung auf Abruf (§ 19a UrhG) und seine Abgrenzung zum Senderecht (§§ 20, 20b UrhG), GRUR 2007, 476 - 483
- Rhein, Tilman, Das Breitbandkabelnetz der Zukunft - Der Business Case, MMR Beilage 2001, 3 - 12
- Schack, Haimo, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Tübingen 2005, zitiert als: Schack
- Schricker, Gerhard, Urheberrecht, Kommentar, 3., neu bearbeitete Auflage, München 2006

Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Auflage, München 2008

Wegen der Abkürzungen wird verwiesen auf:

Kirchner, Hildeberg, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 6. Auflage, Berlin 2008

A. Einleitung

Am 08.05.1998 wurde der § 20b UrhG mit der Regelung der Kabelweiter-
sendung durch das 4. UrhGÄndG in das UrhG eingeführt. Ursächlich hierfür
war die Satelliten- und Kabelrichtlinie des Rates der europäischen Union
(RL 93/83/EWG vom 27.09.1993), die unter anderem das Ziel hatte, die
Rechtsunsicherheiten bei der Weitersendung grenzüberschreitender Rund-
funksendungen abzubauen¹. Allerdings sollte hierbei auch der Schutz von
Urhebern, ausübenden Künstlern, Herstellern von Tonträgern und Sendeun-
ternehmen berücksichtigt werden.²

Bis zum sogenannten „zweiten Korb“ des Urheberrechts (der jüngsten
„großen“ Urheberrechtsreform, die am 01. Januar 2008 in Kraft trat) blieb
die Regelung des § 20b UrhG vom Gesetzgeber weitestgehend unbeachtet.
Mit der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses des Bundestags zum
Entwurf des "zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Infor-
mationsgesellschaft"³ („Zweiter Korb“) wurde das Bundesministerium der
Justiz allerdings aufgefordert zu überprüfen, ob gesetzgeberischer Hand-
lungsbedarf bezüglich des § 20b UrhG besteht. Diese Überprüfung sollte
„insbesondere im Hinblick auf etwaigen Änderungsbedarf wegen einer tech-
nologieneutralen Ausgestaltung angesichts der fortschreitenden technischen
Entwicklung (z. B. Internet-TV), im Hinblick auf den Anwendungsbereich
der Kabelweiterung und im Hinblick auf die Vergütung nach § 20b Abs.
2 des Urheberrechtsgesetzes“ erfolgen.⁴

Die folgende Arbeit konzentriert sich schwerpunktmäßig auf die Frage nach
der Notwendigkeit einer technologieneutralen Ausgestaltung des
§ 20b UrhG. Hierzu wird zunächst der Aufbau des deutschen Kabelnetzes
skizziert (Gliederungspunkt B.). Anschließend wird die Regelung des
§ 20b UrhG kurz dargestellt und erläutert (Gliederungspunkt C.). Schließ-
lich wird die Frage nach der Notwendigkeit einer technologieneutralen Aus-
gestaltung näher erörtert (Gliederungspunkt D.), bevor ich ein Fazit ziehen

1 Vgl. Erwägungsgründe 8, 10 und 11 der Richtlinie 93/83/EWG.

2 Vgl. Erwägungsgrund 21 der Richtlinie 93/83/EWG.

3 BT-Dr 16/5939.

4 BT-Dr 16/5939, S. 3f.

werde (Gliederungspunkt E.).

B. Das deutsche Fernsehnetz

In Deutschland sind aktuell drei unterschiedliche Arten der Signalübertragung von Rundfunkprogrammen gebräuchlich: Die Signalübertragung per Satellit, per DVB-T („Digital Video Broadcasting Terrestrial“, auch: terrestrisches Fernsehen) oder über die Kabelfernsehtetze.

I. Das Kabelfernsehtnetz

Das Kabelfernsehtnetz in Deutschland wurde ursprünglich von der deutschen Bundespost erreicht. Im Rahmen der Postreformen ging es später auf die Deutsche Telekom AG über, die es aus wettbewerbsrechtlichen Gründen ab 2000 schrittweise verkaufen musste. Heute sind neben den vier großen Kabelnetzbetreibern Kabel Deutschland GmbH, Unity Media, der Tele olumbus Gruppe und Kabel BW über 100 lokale Netzbetreiber auf dem Kabelfernsehtmarkt tätig.⁵ Der grundlegende Aufbau der Kabelnetze ist jedoch bei allen Anbietern identisch.

Das Kabelfernsehtnetz ist in vier unterschiedliche Netzebenen gegliedert. Auf Netzebene 1 befinden sich die TV- und Hörfunkstudios. Diese verbreiten das von ihnen zusammengestellte Programm über die Netzebene 2, welche die unterschiedlichen Verteilwege (zum Beispiel Satellitenausstrahlung oder Ausstrahlung über DVB-T) sowie die von den Kabelnetzbetreibern betriebenen Kabelkopfstationen umfasst. Hierzu wird das in Rundfunksignale umgewandelte Programm zunächst von den Studios zu den Fernsehtürmen und zu den Sendestationen für Satelliten (so genannte Erdfunkstellen) weitergeleitet. Von dort wird das Signal durch Rundfunkwellen via DVB-T oder via Satellit an die Kabelkopfstationen gesandt.

In den Kabelkopfstationen werden die von den TV- und Hörfunkstudios ausgestrahlten Signale empfangen, verstärkt, ggf. kodiert und anschließend in das Kabelverteiltetz (Netzebene 3) eingespeist. Dieses Kabelverteiltetz reicht von den Kabelkopfstationen bis zu den so genannten Übergabepunk-

⁵ http://www.anga.de/fileadmin/documents/UEbersicht_Kabelnetzbetreiber.pdf , zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

ten, an die einzelne Häuser, aber auch ganze Wohngebiete angeschlossen sein können. Die Netzebene 4 bilden schließlich die privaten Hausverteileranlagen, die die Signale von den Übergabepunkten bis zu den Anschlussdosen leiten, von wo sie dann schließlich an die Endgeräten weitergeleitet werden. Sofern die Programmsignale in digitalisierter Form vorliegen, ist für die Signaldekodierung gegebenenfalls ein Digitalreceiver in Form einer Set-Top-Box notwendig, der zwischen die Anschlussdose und das Endgerät gesteckt wird.

II. Satellitenübertragung und DVB-T

Sowohl bei der Satellitenübertragung als auch bei der DVB-T-Übertragung werden die Signale durch Funkwellen bis zu den privaten Hausverteileranlagen übertragen. Dort werden sie entweder über eine Satellitenschüssel (Satellitenübertragung) oder über eine Antenne (DVB-T) empfangen und anschließend in die Hausverkabelung eingespeist. Verglichen mit dem Kabelfernsehtnetz entfällt bei diesen beiden Übertragungsarten lediglich der Zwischenschritt über die Netzebene 3.

C. Überblick über den § 20b UrhG

I. § 20b I UrhG: Die Kabelweitersendung

Inhaltlich regelt der § 20b I UrhG die urheberrechtliche Wahrnehmung des Kabelweitersenderechts. Also die Frage, wie ein Unternehmen Nutzungsrechte für Werke erwerben kann, wenn es ausgestrahlte Fernsehprogramme von der Netzebene 2 in die Netzebene 3 einspeist und diese dann an Kunden weitersendet. Hierzu wird zunächst der Begriff der Kabelweitersendung definiert. Dabei übernahm der Gesetzgeber einen Teil der Definition der Kabelweiterverbreitung aus der Satelliten- und Kabelrichtlinie (Art. 1 III der Richtlinie), ohne sich hierbei jedoch auf die Weitersendung von Programmen aus anderen Mitgliedstaaten zu beschränken. Der Begriff der Kabelweitersendung aus dem deutschen Recht ist somit weiter als der Begriff der Kabelweiterverbreitung aus der Richtlinie.

Als Kabelweitersendung wird gemäß der Legaldefinition in

§ 20b I 1, 1. HS UrhG die Weitersendung eines gesendeten Werks im Rahmen eines zeitgleich, unverändert und vollständig weiterübertragenen Programms durch Kabel- oder Mikrowellensysteme bezeichnet.

1. Voraussetzungen der Kabelweitersendung (§ 20b I 1 UrhG)

Für das Vorliegen einer Kabelweitersendung müssen folglich drei Voraussetzungen gegeben sein. Zunächst muss ein bereits gesendetes Werk vorliegen. Ob eine Erstsending vorliegt beurteilt sich nach § 20 UrhG, der das Sende-recht regelt.⁶ Insofern ist relevant, dass die Erstsending gemäß § 20 UrhG „durch Funk“ der „Öffentlichkeit“ zugänglich gemacht werden muss. Der Begriff „Funk“ wird dabei gemäß der Regierungsbegründung zum § 20 UrhG weit ausgelegt.⁷ Durch das Erfordernis der Öffentlichkeit der Erstsending fallen Sendungen nicht unter den Begriff der Kabelweitersendung (§ 20b UrhG), die per Richtfunk oder per Kabel direkt an die Kabelkopfstationen gesendet werden. In solchen Fällen handelt es sich bei der Kabelsending um eine Erstsending.

Des Weiteren muss dieses Werk im Rahmen eines „zeitgleich, unverändert und vollständig weiterübertragenen Programms“ weitergesendet werden. Eine Kabelweitersending i.S.d. § 20b UrhG liegt folglich dann nicht vor, wenn das weitersendende Unternehmen sich nicht auf den Transport von Signalen beschränkt, sondern eine aktive Rolle einnimmt, indem es zum Beispiel eigene Werbung schaltet oder selbständig Programme zusammenstellt. Drittens muss das Programm durch „Kabel- oder Mikrowellensysteme“ weitergesendet werden. Zum Zeitpunkt der Einführung dieser Vorschrift waren Mikrowellensysteme in Deutschland ungebräuchlich. Sie wurden nur der Vollständigkeit halber in den § 20b UrhG aufgenommen, da diese Übertragungssysteme für die Zukunft nicht ausgeschlossen werden konnten.⁸

2. Rechtsfolge: Verwertungsgesellschaftspflicht

Sofern eine Kabelweitersending vorliegt, hat dies für den Urheber zur Folge, dass er seine Rechte in Bezug auf die weitergesendeten Werke lediglich

⁶ Kruczek, S. 26; BT-Dr 13/4796, Seite 13.

⁷ Siehe hierzu BT-Dr IV/270, S. 50.

⁸ BT-Dr 13/4796, S. 12.

über eine Verwertungsgesellschaft wahrnehmen kann. Das Erfordernis einer Verwertungsgesellschaft zur Durchsetzung des Rechts der Kabelweitersendung (§ 20b I 1, 1. HS UrhG) ist ebenfalls eine Umsetzung der Anforderungen der Richtlinie⁹. Hierdurch wird letztendlich der Erwerb der Kabelweitersenderechte an Werken deutlich erleichtert. Da der Urheber gezwungen ist einer Verwertungsgesellschaft beizutreten, sofern er sein Recht der Kabelweitersendung wahrnehmen will, ist es möglich, das Recht zur Weitersendung eines bestimmten Werks direkt bei den Verwertungsgesellschaften zu erwerben. Die Zuständigkeit von Verwertungsgesellschaften bei der Kabelweiterleitung eines Werkes, bei dem die Wahrnehmung der Urheberrechte nicht an eine Verwertungsgesellschaft übertragen wurde, ist ausdrücklich in § 13c III UrhWahrnG geregelt. Somit ist sichergestellt, dass die Kabelnetzbetreiber auch kurzfristig die rechtliche Befugnis zur Weitersendung der in das Kabelnetz eingespeisten Programme erwerben können.

Relevant wird diese Erleichterung dann, wenn die Möglichkeit eines zeitnahen Rechteerwerbs nicht ohne Weiteres gegeben ist. Also beispielsweise dann, wenn der Urheber im Ausland sitzt oder wenn er nicht auffindbar ist.

Ausgenommen von der Verwertungsgesellschaftspflicht sind jedoch Rechte eines Sendeunternehmens in Bezug auf eigene Sendungen, § 20b I 2 UrhG. Unter Sendeunternehmen werden die Unternehmen verstanden, die eine Funksendung i.S.d. § 20 UrhG durchführen und diese der Öffentlichkeit zugänglich machen¹⁰.

Diese Vorschrift diene zur Umsetzung des Art. 10 der Kabel- und Satellitenrichtlinie.

II. § 20b II UrhG: Vergütungsanspruch der Urheber

Der § 20b II UrhG statuiert anschließend einen unverzichtbaren Vergütungsanspruch der Urheber gegen die Kabelunternehmen. Diese Regelung stellt keine direkte Umsetzung der Richtlinie dar. Vielmehr wollte der Gesetzgeber mit dieser Maßnahme den Urheber – als regelmäßig schwächere Partei gegenüber den Werkverwertern – schützen und ihm eine angemessene Teil-

9 Siehe Art. 9 I der Richtlinie 93/83/EWG.

10 Dreier in: Dreier/Schulze, § 87 Rn 5; v. Ungern-Sternberg in: Schricker, § 87 Rn 12.

habe an der wirtschaftlichen Nutzung seines Werkes im Einklang mit dem Grundgedanken des Erwägungsgrundes 29 der Richtlinie ermöglichen.¹¹ Dieser Vergütungsanspruch kann ebenfalls nur durch Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden. Insbesondere im Hinblick auf den § 32 UrhG ist der Sinn dieser Regelung jedoch umstritten, da dem Urheber gemäß § 32 UrhG ohnehin eine „angemessene Vergütung“ zusteht. In der Literatur wurde konsequenterweise zum Teil die Abschaffung des § 20b II UrhG gefordert.¹² Diese Kritik wurde im Rahmen des „zweiten Korbs“ des Urheberrechts thematisiert¹³, jedoch blieb die Regelung des § 20b II UrhG grundsätzlich bestehen. Der Gesetzgeber hat allerdings als Reaktion auf die Kritik in § 20b II S. 4 UrhG klargestellt, dass die Regelung des § 20b II UrhG „gemeinsamen Vergütungsregeln von Sendeunternehmen nicht entgegensteht, soweit dem Urheber dadurch eine angemessene Vergütung eingeräumt wird“. Sofern also eine gemeinsame Vergütungsregel i.S.d. § 36 UrhG besteht, die die Angemessenheit von Vergütungen nach § 32 UrhG regelt, geht diese Vergütungsregelung dem § 20b II UrhG vor.

III. Verhältnis der Kabelweitersendung zum § 20 UrhG

Fraglich ist, wie die Kabelweitersendung in das Gefüge des Urheberrechts einzuordnen ist und wie sich diese Regelung zum § 20 UrhG verhält. Hierbei ist insbesondere zu klären, ob es sich bei dem Recht der Kabelweitersendung um ein eigenständiges Recht handelt oder ob das Recht der Kabelweitersendung lediglich ein Unterfall des Senderechts ist und untrennbar mit diesem verbunden ist.

Zum Teil geht die Literatur davon aus, dass das Recht der Kabelweitersendung ein eigenständiges Nutzungsrecht ist, das von sonstigen Werkverwertungen im Rahmen des Senderechts mit dinglicher Wirkung abgespalten werden kann.¹⁴ Der Urheber hätte in diesem Fall also die Möglichkeit, das Senderecht und das Kabelweitersenderecht unabhängig voneinander ein-

11 BT-Dr 13/4796, Seite 10, 11.

12 Dreier in: Dreier/Schulze, § 20b Rn. 14 mwN.

13 Siehe BT-Dr 16/1828 Abschnitt A. II. 5.

14 Dreier in: Dreier/Schulze, § 20b UrhG Rn 1; Erhardt in: Wandtke/Bullinger, §§ 20 - 20b UrhG, Rn 19; Wandtke/Grunert in: Wandtke/Bullinger, § 31 UrhG, Rn. 44f.

zuräumen.

Das Kabelweitersenderecht soll sich jedoch nach dieser Ansicht keineswegs aus dem § 20b UrhG ergeben. Vielmehr ist danach § 20 UrhG sowohl Grundlage für das Kabelweitersenderecht als auch für das sonstige Senderecht. § 20b UrhG regelt lediglich die Ausgestaltung des Kabelweitersenderechts. Begründet wird diese Ansicht mit der gesonderten Nennung der Kabelweitersendung in § 20b UrhG.

Eine andere Ansicht sieht in der Kabelweitersendung grade kein eigenständiges Nutzungsrecht.¹⁵ Der gesonderten Nennung des Kabelweitersenderechts in § 20b UrhG hält diese Ansicht entgegen, dass § 20b UrhG lediglich die Ausübung des Kabelweitersenderechts regelt und daher nicht als Begründung für die Eigenständigkeit des Kabelweitersenderechts angeführt werden könne. Eine eigenständige, verkehrsfähige Nutzungsart (und damit ein eigenständiges Nutzungsrecht) liege nicht vor, weil sich aus Sicht des Verbrauchers „die Werkvermittlung in ihrem Wesen nicht ändere“,¹⁶ bei einer reinen Betrachtung des Ergebnisses also kein Unterschied erkennbar ist. Ein Blick in die Regierungsbegründung zum Erlass des § 20b UrhG zeigt, dass der Gesetzgeber das Kabelweitersenderecht als Zweitverwertungsrecht sieht.¹⁷ Er grenzt es klar von der Erstsending ab, die bereits im Vorfeld erfolgt. Wenn aber das Kabelweitersenderecht ein Zweitverwertungsrecht darstellt während die Erstverwertung bereits durch die vorhergehende Ausstrahlung erfolgt so muss es sich bei der Kabelweitersendung um ein zusätzliches Recht handeln, welches neben das Erstsendingrecht (§ 20 UrhG) tritt. Es spricht folglich einiges dafür, der ersten Ansicht zu folgen.

D. Technologieneutrale Ausgestaltung

Nach diesem Überblick über den § 20b UrhG soll im folgenden Teil der Arbeit überprüft werden, inwieweit eine technologieneutrale Ausgestaltung dieser Regelung notwendig ist. Die Notwendigkeit einer solchen Änderung könnte sich zum einen aus Problemen im „klassischen“ Bereich der Kabel-

¹⁵ Mand, S. 20.

¹⁶ Mand, S. 18 ff.

¹⁷ BT-Dr. 13/4796, A II 2. b), A III 4.

weitersehung – also im Bereich der in Deutschland bereits etablierten Kabelnetzbetreiber – ergeben. Eine Änderung könnte aber auch im Hinblick auf neue Technologien notwendig sein, die bei der Einführung des § 20b UrhG nicht berücksichtigt wurden. Um derartige Technologien handelt es sich sowohl beim IPTV als auch beim Handy-TV.

I. Der „klassische“ Bereich der Kabelweitersehung

In der Vergangenheit wurde von verschiedenen Stellen die Auffassung geäußert, die aktuelle Regelung der Kabelweitersehung würde die Kabelnetzbetreiber gegenüber den Betreibern satellitengestützter Übertragungswege und den Betreibern terrestrischer Sendeanlagen in nicht zu rechtfertigender Weise benachteiligen.¹⁸

Die Kabelnetzbetreiber stehen auf den Endkundenmärkten in Konkurrenz zu diesen Übertragungswegen. Im Gegensatz zu den Kabelnetzbetreibern kümmern sich die Betreiber satellitengestützter Übertragungswege und die Betreiber terrestrischer Anlagen aber nicht um den Erwerb von Senderechten für die durch sie (in technischer Hinsicht) ausgestrahlten Rundfunkprogramme. In dieser Konstellation ist das in der Praxis vielmehr Aufgabe des jeweiligen Sendeunternehmens, welches die terrestrische Weitersehung bzw. die Satellitenweitersehung vornehmen lässt.

Hierdurch fühlen sich die Kabelnetzbetreiber diskriminiert. Eine Lösung sehen sie allerdings nicht in der technologieneutralen Ausgestaltung des § 20b I UrhG, sondern vielmehr in einer Streichung des § 20b II UrhG. Dies hätte zur Folge, dass der Zahlungsanspruch der Urheber gegen die Kabelunternehmen entfielen.

Sofern aktuell tatsächlich eine Diskriminierung der Kabelnetzbetreiber vorliegt, könnte eine technologieneutrale Ausgestaltung möglicherweise dennoch dazu führen, dass diese Diskriminierung entfielen. Um die Frage nach der Notwendigkeit einer technologieneutralen Ausgestaltung beantworten zu

¹⁸ Vgl. Mand, unveröffentlichtes Gutachten, S. 94; Mand, UFITA 2005, 19, 35; v. Ungern-Sternberg in: Schricker, § 20b Rn. 25; http://www.bitkom.org/files/documents/BITKOM_Stellungnahme_zu_20b_Abs._2_UrhG_09_10_2006.pdf, Seite 4; http://www.anga.de/uploads/media/PM_MV_4Sept07.pdf, S. 1 f., beide zuletzt abgerufen am 26.11.2008.

können, muss folglich die Frage beantwortet werden, wer aus urheberrechtlicher Sicht die Verantwortung für die Kabelweitersendung trägt. Prinzipiell kommen hierfür die Sendeunternehmen oder die Kabelnetzbetreiber in Frage.

Eine urheberrechtliche Verantwortung kann nur dann bestehen, wenn überhaupt Rechte des Urhebers berührt werden. Bei der Kabelweitersendung kommt diesbezüglich lediglich das Kabelweitersenderecht als besondere Ausprägung des Senderechts (§ 20 UrhG) in Betracht.

1. Urheberrechtliche Relevanz bei einer Weitersendung innerhalb des ursprünglichen Versorgungsbereichs

Problematisch war früher die Frage, ob die Kabelweitersendung innerhalb des ursprünglichen Versorgungsbereichs der Erstsending bzw. innerhalb des intendierten Sendegebiets (Das Sendegebiet, für das das Programm nach dem Willen des Sendeunternehmens bestimmt ist¹⁹) überhaupt urheberrechtlich relevant ist. Mit der Einführung des § 20b UrhG und der damit verbundenen Anerkennung des Kabelweitersenderechts als eigenständiges Nutzungsrecht durch den Gesetzgeber (s.o., Punkt C. III.) ist dieses Problem jedoch dahingehend gelöst, dass die Wahrnehmung des Kabelweitersenderechts eine urheberrechtlich relevante Verwertungshandlung darstellt.²⁰

Selbst Mand, der die Ansicht vertritt, dass das Kabelweitersenderecht kein eigenständiges Nutzungsrecht darstellt, geht davon aus, dass eine Einschränkung des Senderechts im ursprünglichen Versorgungsbereich dogmatisch nicht überzeugen kann und sieht Handlungsbedarf beim Gesetzgeber.²¹

2. Urheberrechtliche Verantwortung der Sendeunternehmen

Auch wenn die Kabelweiterleitung generell urheberrechtlich relevant ist, muss dennoch geklärt werden, wer diese Verantwortung letztendlich trägt. Zunächst kommen hier die Sendeunternehmen in Betracht. Diese könnten neben der Erstsending auch für die Kabelweitersending verantwortlich sein, da sie durch die Erstsending die Kabelweitersending überhaupt erst ermög-

19 Erhardt in: Wandtke/Bullinger, §§ 20 - 20b UrhG, Rn 4.

20 Erhardt in: Wandtke/Bullinger, §§ 20 - 20b UrhG, Rn 19.

21 Mand, Teil 4 A. II. 5.

lichen. Zudem werden die Sendungen durch die Sendeunternehmen urheberrechtlich verwertet, indem diese Werbeblöcke innerhalb der Sendungen schalten.

Der § 20b II 1 UrhG spricht davon, dass „das Kabelunternehmen“ dem Urheber gleichwohl eine angemessene Vergütung für die Kabelweitersendung zu zahlen habe, falls der Urheber das Recht der Kabelweitersendung einem Sendeunternehmen oder einem Tonträger- oder Filmhersteller eingeräumt habe. Der Wortlaut legt also nahe, dass der Gesetzgeber die urheberrechtliche Verantwortung bei den „Kabelunternehmen“ und nicht bei den Sendeunternehmen sieht.

Fraglich ist, welche Unternehmen mit diesem Begriff gemeint sind. Weder im Gesetz selbst noch in den Materialien zum Gesetzgebungsverfahren findet sich eine Definition dieses Begriffs. Dem Wortsinn nach werden zumindest die Kabelnetzbetreiber unter diesen Begriff fallen. Darüber hinaus wird jedoch vereinzelt die Meinung vertreten, auch Sendeunternehmen könnten Kabelunternehmen i.S.d. § 20b II 1 UrhG sein.²² Diese Ansicht wird damit begründet, dass ein Kabelunternehmen i.S.d. § 20b II 1 UrhG derjenige sei, welcher „den Sendevorgang kontrolliert bzw. verantwortet und auf diese Weise die Senderechte selbst wirtschaftlich nutzt“²³. Mand führt weiter aus, dass Sendeunternehmen folglich immer dann Kabelunternehmen i.S.d. § 20b II UrhG seien, wenn sie die Weiterleitung der Programme selber beim Netzbetreiber in Auftrag gegeben hätten.²⁴

Allerdings ist bei dieser Auslegung des Gesetzes unverständlich, warum der Gesetzgeber in § 20b II 1 UrhG nicht statt des Begriffs „Kabelunternehmen“ einen weiten Begriff verwendet hat, der das Sendeunternehmen einschließt, wenn er der selben Auffassung gewesen wäre.²⁵ Diese Argumentation überzeugt deshalb nicht. Auch § 87 V UrhG spricht gegen diese Auffassung. Dort ist geregelt, dass Sendeunternehmen und Kabelunternehmen unter bestimmten Umständen zu einem Vertragsabschluss über die Kabelweitersen-

²² Gounalakis/Mand, S. 38 ff.

²³ Gounalakis/Mand, S. 42; Vgl. auch v. Ungern-Sternberg in: Schricker, § 20b UrhG, Rn. 25.

²⁴ Gounalakis/Mand, S. 45.

²⁵ Siehe Kruczek, S. 128.

dung verpflichtet sind. „Sendeunternehmen“ und „Kabelunternehmen“ wurden an dieser Stelle ebenfalls klar voneinander getrennt. Alexandra Kruczek spricht folgerichtig davon, dass die Annahme Gounalakis'/Mands zu einer Sinnentleerung der Begriffe des „Kabelunternehmens“ und des „Sendeunternehmens“ führen würde, was wohl nicht im Sinne des Gesetzgebers war.²⁶

3. Urheberrechtliche Verantwortung der Kabelnetzbetreiber

Da die Sendeeunternehmen – wie oben dargestellt – nicht die urheberrechtliche Verantwortung für die Kabelweitersendung tragen, könnten weiterhin die Kabelnetzbetreiber für die Weitersendung aus urheberrechtlicher Sicht verantwortlich sein. Dabei stellt sich zunächst die Frage, inwiefern Kabelnetzbetreiber die Werke überhaupt selbständig nutzen.

a) Die Weitersednemodelle: Transport- und Vermarktungsmodell

In der Praxis wird bei der Signalweiterleitung zwischen dem Transport- und dem Vermarktungsmodell unterschieden. Im ersten Fall werden die Signale der TV- und Hörfunkstudios aufbereitet (verstärkt) und unverändert zu den Hausverteileranlagen weiterleiten (Transportmodell). Der Kabelnetzbetreiber verdient hierbei an den Zahlungen der Endkunden, denen als Gegenleistung ein umfangreiches Programmangebot zur Verfügung gestellt wird.

Zudem verlangen die Kabelnetzbetreiber zum Teil reichweitennunabhängige Einspeiseentgelte von den Rundfunksendern, die sich nach der Art der Übertragung (TV analog, digital SDTV oder HDTV) richten.²⁷ Als Gegenleistung erhalten die in das Kabelnetz eingespeisten Rundfunksender einen Anspruch auf die Durchleitung ihrer Sendungen zum Endkunden und damit einen größeren Empfängerkreis, was sich wiederum indirekt auf die Einnahmen der Sendeeunternehmen auswirkt (zum Beispiel durch höhere Einnahmen beim Verkauf von Werbeblöcken).

Beim Transportmodell handelt es sich folglich um eine reine Transportdienstleistung. Der Kabelnetzbetreiber veranstaltet keinen eigenen Rund-

²⁶ Vgl. Kruczek, S 129.

²⁷ http://www.digitalfernsehen.de/news/news_283828.html, zuletzt abgerufen am 25.10.2008.

funk, sondern leistet lediglich eine „neutrale technische Hilfsleistung“²⁸, indem er seine Netzinfrastruktur zur Verfügung stellt.

Bei der Anwendung des Vermarktungsmodells dagegen erwirbt das Kabelunternehmen die Rechte an den vom Programmveranstalter bereitgestellten Inhalten. Diese Inhalte verwerten die Kabelunternehmen anschließend selber, indem sie beispielsweise aus unterschiedlichen Sendungen von unterschiedlichen Programmveranstaltern eigene Programme gestalten oder indem sie eigenständig Werbung schalten. Sofern das Vermarktungsmodell angewandt wird kann der Kabelnetzbetreiber zum Beispiel auch zusätzlich Gelder durch den Verkauf von Werbeblöcken einnehmen.

b) Verantwortung auf Grund des angewandten Weitersendemodells

Differenzieren kann man bei der urheberrechtlichen Verantwortung zwischen den oben dargestellten Modellen. Im Fall des Vermarktungsmodells kann unproblematisch eine eigenständige Nutzung des Kabelnetzbetreibers angenommen werden. Damit läge auch die urheberrechtliche Verantwortung beim Kabelnetzbetreiber. Im Falldes Transportmodells müsste dagegen geklärt werden, ob schon die Weitersendung auf technischer Ebene – ohne dass sich das Kabelunternehmen die Sendungen zu eigen macht – ausreicht, um eine urheberrechtliche Verantwortung zu begründen.

In der Praxis sieht es hierzulande so aus, dass Sendeunternehmen vollständige Programme produzieren und im Rahmen einer Erstsending ausstrahlen. Die Kabelnetzbetreiber speisen diese Programme anschließend in das Kabelnetz ein und leiten die Signale vollständig und unverändert an die Endabnehmer weiter. Die Einspeisung und Weiterleitung der Programmsignale erfolgt auf Grundlage eines sogenannten Einspeisevertrags, der zwischen dem Sendeunternehmen und dem Kabelnetzbetreiber geschlossen wird. Inhalt dieses Vertrags ist zumindest die Verpflichtung seitens der Kabelnetzbetreiber, das Programm eines bestimmten Sendeunternehmens in das Kabelnetz einzuspeisen und dieses anschließend zeitgleich, unverändert und vollständig an die Endkunden weiter zu verbreiten.

Da die Kabelnetzbetreiber keine eigenen Programme herstellen, sondern le-

²⁸ Vgl. Beschluss der RegTP vom 24.03.1999, MMR 1999, 299, 304.

diglich das von den Sendeunternehmen bereit gestellte Programm verbreiten, wird zum Teil vertreten, dass in Deutschland ausschließlich das Transportmodell angewandt werden würde.²⁹ Kritiker halten dieser Ansicht entgegen, dass der Kabelmarkt heutzutage offener ist als noch vor wenigen Jahren, als die Deutsche Telekom AG noch eine Monopolstellung auf dem gesamtdeutschen Markt hatte. Diese Änderung schlägt sich auch in den gesetzlichen Regelungen zum Must-Carry-Bereich nieder: Kabelnetzbetreiber wären inzwischen bei der Belegung ihrer Kanäle flexibler und könnten das Programm selbständig erweitern. Dies würde zu einer Konkurrenz um die Kabelkunden führen. Diese zahlten dadurch letztendlich nicht alleine für die reine Bereitstellung des Kabelanschlusses, sondern auch für das im Kabelanschluss enthaltene Programm. Folgerichtig sei eine eindeutige Zuordnung der aktuellen Marktlage zu einem reinen Transportmodell nicht mehr möglich.³⁰

Letztendlich ist also fraglich, inwiefern schon die Zusammenstellung unterschiedlicher Programme und die anschließende Weiterleitung zu den Kabelkunden eine Nutzung der Werke durch die Kabelnetzbetreiber darstellt und somit eine urheberrechtliche Verantwortung begründet.

c) Die Kabelnetzbetreiber als Sendeunternehmen i.S.d. § 87 I UrhG

Damit einher geht die Frage, ob die Kabelnetzbetreiber bei einer zeitgleichen, unveränderten und vollständigen Programmübertragung auch Sendeunternehmen i.S.d. § 87 I UrhG sind. In diesem Fall stünden den Kabelnetzbetreibern weitere Rechte zu. Beispielsweise das Recht, die Funksendung weiterzusenden und öffentlich zugänglich zu machen (§ 87 I Nr. 1 UrhG) und das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht (§ 87 I Nr. 2 UrhG).

§ 87 UrhG ist ein verwandtes Schutzrecht, auch Leistungsschutzrecht genannt. Mit diesen Rechten wird nicht das Werk an sich – im Falle der Kabelweiterleitung also beispielsweise der konkrete Film – sondern eine Leistung anderer Art geschützt. Diese liegt hier in der organisatorisch-techni-

²⁹ Gounalakis/Mand, S. 59 ff., 79; Kruczek, S. 133 mwN.

³⁰ Kruczek, S. 134; Rhein, MMR Beilage 02/2001, S. 8.

schen Leistung des Sendeunternehmens.³¹ Nach einer allgemein anerkannten Definition ist ein Sendeunternehmen ein Unternehmen, welches organisatorisch und wirtschaftlich für die Ausstrahlung eines Programms verantwortlich ist.³²

Kabelnetzbetreiber schaffen zumindest die technischen Voraussetzungen des Rundfunkempfangs über Kabel. Der alleinige Betrieb einer Sendeanlage ist jedoch für die Anerkennung als Sendeunternehmen nicht ausreichend.³³

Der BGH hat bereits 1987 entschieden, dass Senden im urheberrechtlichen Sinne nicht lediglich ein technischer Vorgang sei, sondern der soziale Vorgang einer selbständigen öffentlichen Wiedergabe des Werkes, die sich bestimmter technischer (Sende-)Mittel bediene.³⁴ Diese Auffassung wurde vom BGH nach Einführung des § 20b UrhG mit dem Hinweis bestätigt, dass sich die Rechtslage durch die Neufassung des UrhG durch Art. 1 Nr. 1 des Vierten Urheberrechtsänderungsgesetzes nicht verändert habe.³⁵ Auch in der Literatur ist anerkannt, dass zumindest ein eigenverantwortlicher Sendevorgang gegeben sein muss.³⁶

Fraglich ist, wann das der Fall ist. Grundsätzlich besteht von Seiten der Kabelunternehmen gegenüber den Sendeunternehmen ein zivilrechtlicher Kontrahierungszwang in Bezug auf die Einspeisung von Programmen (§ 87 V UrhG). Daraus könnte man schließen, dass eine eigene Entscheidung über die Einspeisung dann nicht vorliegt, wenn die Sendeunternehmen zur Initiierung von Vertragsverhandlungen an die Kabelnetzbetreiber herangetreten sind. Jedenfalls wenn die Kabelnetzbetreiber nach erfolgreichem Vertragsabschluss rechtlich verpflichtet wären, die Programme der Sendeunternehmen in das Kabelnetz einzuspeisen.

Allerdings muss es den Kabelnetzbetreibern über die rundfunk- und medienrechtlichen Regelungen hinaus grundsätzlich möglich sein, ihr Angebot an

31 Schack/Schack, Rn. 629; v. Ungern-Sternberg in: Schricker, § 87 Rn. 13.

32 Dreier in: Dreier/Schulze, § 87 Rn. 5; Schack, Rn. 630; Erhard in: Wandtke/Bullinger, § 87, Rn. 8.

33 v. Ungern-Sternberg in: Schricker, § 87 Rn. 16.

34 BGH GRUR 1988, 206, 209.

35 BGH GRUR 2000, 749, 750 f.

36 Erhard in: Wandtke/Bullinger, § 87, Rn. 8; Dreier in: Dreier/Schulze, § 87 Rn. 5; Schack, Rn. 630; Flechsig in: Loewenheim, § 41 Rn. 8.

die Nachfrage der Kunden anzupassen und somit selber zu entscheiden, welche Programme sie einspeisen. Auf eine generelle Verpflichtung zur Übernahme von Programmen kann man aus dem § 87 V UrhG nicht schließen.³⁷ Dafür sprechen auch Art. 12 sowie Erwägungsgrund 30 der Satelliten- und Kabelrichtlinie, nach denen die Kabelweiterleitung lediglich gefördert und nicht erzwungen werden soll. Eine Verpflichtung zur Einspeisung von Programmen kann sich allenfalls dann ergeben, wenn eine Verweigerung zu einer Diskriminierung führen würde.³⁸

In der Praxis wird zudem das Kabelweitersenderecht regelmäßig den Kabelnetzbetreibern eingeräumt.³⁹ Dadurch sind allein diese zur Vornahme der Kabelweitersendung berechtigt und nicht mehr die Sendeunternehmen. Sie treffen damit eine eigene Entscheidung bei der Einspeisung. Das von ihnen eingespeiste Programm wird anschließend an die Kabelendkunden vermarktet, indem er die Kabeldienstleistung an den Kunden verkauft.⁴⁰

Hieraus wird zum Teil gefolgert, dass Kabelnetzbetreiber zwar Sendeunternehmen im Sinne der oben genannten Definition sind, jedoch nicht i.S.d. § 87 UrhG.⁴¹ Daher steht ihnen nach überwiegender Ansicht auch nicht das Leistungsschutzrecht nach § 87 UrhG zu.⁴²

4. Kabelnetzbetreiber vs. Betreiber von Satelliten- und DVB-T-Systemen

Im Gegensatz dazu vermarkten die Betreiber von Satelliten- und DVB-T-Systemen ihre Dienstleistungen grade nicht an die Endkunden. Sie erheben keine Entgelte vom Endkunden und werden – auch aus vertraglicher Sicht – lediglich im Auftrag der Sendeunternehmen tätig, indem sie Signale in deren Auftrag ausstrahlen. Dafür erhalten sie von den Sendeunternehmen eine Vergütung. Aktuell liegt also keine ungerechtfertigte Benachteiligung der

37 Dreier in: Dreier/Schulze, UrhG, § 87 Rn. 29; v. Ungern-Sternberg in: Schrickler, UrhG, § 87 Rn. 53; Kruczek, S. 135 f.; Flechsig in: Loewenheim, § 41 Rn. 59; Hillig in: Möhring/Nicolini, § 87 Rn 54.

38 Hahne, S. 137.

39 Kruczek, S. 143.

40 Pfennig, ZUM 2008, 363, 366.

41 Kruczek, S. 140.

42 Kruczek, S. 140; Erhard in: Wandtke/Bullinger, § 87, Rn. 13; Dreier in: Dreier/Schulze, § 87 Rn. 6.

Kabelnetzbetreiber vor. Die unterschiedliche Behandlung von Kabelnetzbetreibern und Betreibern von Satelliten- bzw. DVB-T-Systemen beruht vielmehr auf unterschiedlichen Geschäfts- und Vermarktungsmodellen.

Sollten die Kabelnetzbetreiber jedoch ihr Modell in Zukunft umstellen und im Zuge dessen auf eine Entgelterhebung beim Endkunden verzichten, ist möglicherweise eine Neubeurteilung der urheberrechtlichen Verantwortung notwendig. Das selbe gilt, wenn die Betreiber von Satelliten- oder DVB-T-Systemen ihr Geschäftsmodell umstellen. Diskutiert wurde in diesem Bereich in den letzten Jahren das Thema der Grundverschlüsselung, also einer Verschlüsselung sämtlicher über DVB-T und Satellit ausgestrahlten Signale.⁴³ Würde eine derartige Verschlüsselungstechnik zum Einsatz kommen, wäre ein Empfang der Signale auf dem Endgerät nur noch mittels einer Set-Top-Box und einer Decoderkarte möglich. Für diese Karten könnten durchaus Entgelte erhoben werden.

Sollte man bei einer Änderung des Geschäftsmodells zu dem Schluss kommen, dass die Betreiber von Satelliten- und DVB-T-Systemen ebenso wie die Kabelnetzbetreiber unter die Regelung des § 20b UrhG fallen sollen, wäre allerdings eine umfangreiche Neugestaltung des § 20b I UrhG notwendig. Aktuell fallen die Betreiber derartiger Systeme nämlich auch deshalb nicht unter diese Regelung, weil der § 20b I UrhG – wie bereits oben erläutert – eine Erstsending i.S.d. § 20 UrhG voraussetzt. Diese Erstsending liegt allerdings bei der terrestrischen Ausstrahlung und bei der Ausstrahlung über Satellit in der Praxis nicht vor. In diesen Konstellationen wird das Signal vielmehr direkt an die jeweiligen Sendestationen geleitet, wodurch es nicht „der Öffentlichkeit“ zugänglich gemacht wird. Eine einfache technologie-neutrale Ausgestaltung würde folglich zwar die Weitersending von Programmen auch via Satellit und DVB-T erfassen; In der Praxis hätte sie aber dennoch keine Auswirkung, weil eine Weitersending i.S.d. § 20b I UrhG über Satellit oder DVB-T nicht statt findet.

Allerdings ist eine Änderung der Praxis durch die Kabelnetzbetreiber aktuell nicht in Sicht. Eine solche Änderung dürfte auch schwer fallen. Denn der

⁴³ Vgl. zum Thema Grundverschlüsselung

<http://de.wikipedia.org/wiki/Grundverschlüsselung>, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

Wegfall der Endkundenentgelte müsste durch höhere Zahlungen der Sendeunternehmen kompensiert werden. In Anbetracht der Tatsache, dass der Kabelnetzmarkt in Deutschland nicht mehr durch ein einziges Unternehmen beherrscht wird, dürfte eine Preiserhöhung aber bei den Sendeunternehmen nur schwer durchzusetzen sein. Kleinere Netzbetreiber können schon heute bei den Sendeunternehmen keine Einspeiseentgelte mehr durchsetzen. Auch eine Änderung des Geschäftsmodells der Betreiber von Satelliten- und DVB-T-Systemen ist derzeit nicht in Sicht. Insbesondere die Landesmedienanstalten wehren sich vehement gegen eine Grundverschlüsselung.⁴⁴

5. Zwischenergebnis

Es bleibt festzuhalten, dass der Gesetzgeber die urheberrechtliche Verantwortung für die Kabelweitersendung den Kabelunternehmen auferlegt hat. Da die Sendeunternehmen keine Kabelunternehmen i.S.d. § 20b II UrhG sind, sind diese für die Kabelweitersendung urheberrechtlich auch nicht verantwortlich.

Die Kabelnetzbetreiber treffen dagegen eine eigenständige Entscheidung über die Einspeisung der Programme. Zudem machen sie die weitergeleiteten Programme den Endnutzern gegen Entgelt zugänglich. Zwar sind sie nach überwiegender Auffassung nicht Sendeunternehmen i.S.d. § 87 UrhG. Allerdings ergibt sich aus diesen Punkten die urheberrechtliche Verantwortung der Kabelnetzbetreiber. Diese sind daher Anspruchsgegner, sofern es um eine Verletzung des Kabelweitersenderechts geht.

Im Gegensatz zu den Kabelnetzbetreibern vermarkten weder die Betreiber von Satelliten- noch die Betreiber von DVB-T-Systemen die über deren Anlagen ausgestrahlten Sendungen. Eine technologieneutrale Ausgestaltung wegen einer Diskriminierung der Kabelnetzbetreiber gegenüber den Betreibern von Satelliten- und DVB-T-Systemen ist daher zwar aktuell nicht notwendig, könnte jedoch zukünftig relevant werden.

⁴⁴ <http://www.heise.de/newsticker/Landesmedienanstalten-kritisieren-Verschluesselungsplaene-von-RTL--/meldung/76365>, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

II. IPTV und Handy-TV

Die Notwendigkeit zur technologieutralen Ausgestaltung der Kabelweiter-
sendung könnte sich ferner auf Grund neuer Übertragungstechniken erge-
ben. Darunter fallen Techniken wie IPTV oder Handy-TV. Derartige Über-
tragungstechniken sind in den letzten Jahren mit dem Aufkommen leistungs-
starker Mobiltelefone und der zunehmenden Verbreitung von Breitbandan-
schlüssen überhaupt erst möglich geworden. Im Folgenden soll daher gezeigt
werden, wie sich diese neuen Übertragungstechniken generell urheberrecht-
lich einordnen lassen und inwiefern sie von der Regelung des § 20b UrhG
erfasst sind.

1. Technische Grundlagen

Hierzu ist zunächst eine Einführung in diese Technologien notwendig.

a) Handy TV

Der Begriff „Handy TV“ bezeichnet die Übertragung von Programmen auf
mobile Endgeräte wie Mobiltelefone, Smartphones oder PDAs. Grundsätz-
lich kann man bei der Übertragung zwischen Video-on-Demand-Diensten
(Unicast), Live-Videostreams (Multicast) und Rundfunk (Broadcast) unter-
scheiden. Im ersten Fall wird ein individuelles Programm auf Anfrage des
Nutzers an dessen mobiles Endgerät gesendet. Der Nutzer bestimmt somit
den Startzeitpunkt der Übertragung und den Beginn des Programms. Im
zweiten Fall (Multicast) wird ebenfalls ein Programm auf Anfrage des Nut-
zers an dessen Endgerät übertragen, allerdings kann der Nutzer den Start des
Programms nicht bestimmen. Vielmehr wird beim Multicast an alle anfra-
genden Nutzer das selbe laufende Programm übertragen.

Im Gegensatz zum Unicast und Multicast, bei denen jeweils eine individuel-
le Verbindung zwischen Sender und Endgerät aufgebaut wird, wird beim
Broadcast ein Programm unabhängig davon ausgestrahlt, ob es am Ende tat-
sächlich von einem Nutzer empfangen wird.

Zur Übertragung des Programms können unterschiedliche Übertragungs-
standards zum Einsatz kommen, die sich unter anderem hinsichtlich der ein-
gesetzten Kompressionsverfahren unterscheiden. Beispiele hierfür sind

UMTS für Uni- und Multicast sowie DVB-H, DMB und den in Deutschland nicht gebräuchlichen Standards MediaFlo und ISDB beim Broadcast.

Die Übertragung der Programmsignale erfolgt je nach Übertragungsstandard auf unterschiedlichen Frequenzbändern, d.h. auf unterschiedlichen Wellenlängen. Bei der Übertragung per UMTS wird auf Frequenzen von 2110 MHz bis 2170 MHz gesendet, Übertragungen via DVB-H erfolgen auf dem L-Band (1 - 2 GHz), Band III (174 - 230 MHz) und UHF-Band IV/V (470 - 862 MHz).⁴⁵

b) IPTV

Der Begriff „IPTV“ (oder auch IP-TV) wird nicht einheitlich verwendet. Die Internationale Fernmeldeunion (ITU) definiert IPTV als „Multimediaservice, wie Fernsehen, Video, Audio, Texte, Bilder und Daten, die über IP-basierende Netze übertragen werden und das benötigte Maß an Qualität (QoS/QoE), Sicherheit, Interaktivität und Zuverlässigkeit bereitstellen.“⁴⁶

Die Arbeitsgruppe IPTV der „Deutschen TV-Plattform“ dagegen definiert das „so genannte IPTV“ als „neue Verbreitungsform auf der Basis des ‚Internet Protocol‘ (IP), bei dem von einem Telekommunikations-Anbieter einem bestimmten Nutzerkreis – den Abonnenten – ein festes Programmangebot mit definierter Qualität in seinem Breitbandnetz zur Verfügung gestellt wird“. Allerdings macht die Arbeitsgruppe auch deutlich, dass nicht einmal ein Katalog mit Minimalanforderungen an IPTV-Dienste existiert.⁴⁷

Gemein ist allen Definitionen lediglich, dass bei IPTV eine Programmübertragung über das Internet Protokoll (IP) erfolgt. Dabei ist das IPTV zumindest gemäß der ITU und der „Arbeitsgruppe IPTV“ vom Internet-TV (Web-TV) abzugrenzen⁴⁸, bei welchem der Anbieter keinerlei Qualitätsgarantien leistet.

Technisch gesehen empfängt ein Endgerät (zum Beispiel ein Fernseher oder

45 Vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/Frequenzband>; Frequenznutzungsplan der BNetzA, <http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/13358.pdf>, beide zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

46 Vgl. http://www.itu.int/md/dologin_md.asp?lang=en&id=T05-FG.IPTV-C-0132!!MSW-E, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

47 TVZukunft 04/07, http://www.tv-plattform.de/download/TV-Zukunft/y07/TVZ_07-4scr.pdf, S. 3, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

48 A.A. Broszeit, S. 13 f., der das Internet-TV als Untergruppe von IPTV sieht.

ein PC) oder eine zwischengeschaltete Set-Top-Box bei der Übertragung via IPTV Datenströme über ein Breitbandnetz, dekodiert sie und gibt sie anschließend wieder. Auf Grund der hohen Datenmengen, die bei Übertragungen von audiovisuellen Inhalten anfallen, sind zum Empfang von IP-TV hohe Datenraten ab 8 MBit/s pro Kanal für HDTV-Sendungen notwendig.⁴⁹ In Deutschland geriet Thema IPTV ab 2006 in den Fokus der Medien, da in diesem Jahr sowohl Hansenet als auch die Deutsche Telekom als erste deutsche Unternehmen mit einem eigenen IPTV-Angebot starteten (Alice Home-TV bzw. T-Home). Ein Jahr später, im Dezember 2007, folgte Arcor als drittes großes Unternehmen. Daneben existieren heute zahlreiche kleinere Anbieter.

Insgesamt liegt die Anzahl der Nutzer von IPTV in Deutschland zur Zeit dennoch im unteren sechsstelligen Bereich. Experten gehen allerdings davon aus, dass die Anzahl der Nutzer in den nächsten Jahren rasant steigt. Wie sich der Markt in Deutschland im Endeffekt tatsächlich entwickeln wird dürfte allerdings auch von der Infrastruktur abhängen. Sollte zum Beispiel die Deutsche Telekom tatsächlich – wie seit längerer Zeit angekündigt – drei Milliarden Euro in den Ausbau ihres Glasfasernetzes investieren und damit die Voraussetzungen für noch schnellere Internetanbindungen schaffen, könnte sich dies positiv auf den IPTV-Markt auswirken.

2. Rechtliche Einordnung dieser Technologien

Probleme ergeben sich bei der rechtlichen Einordnung dieser neuen Technologien. Erstens stellt sich die Frage, ob es sich bei einer Übertragung mittels IPTV und HandyTV um eine Sendung i.S.d. § 20 UrhG oder um eine öffentliche Zugänglichmachung nach § 19a UrhG handelt. Weiterhin muss geklärt werden, wie das Verhältnis dieser Technologien zum § 20b UrhG ist.

a) § 20 UrhG oder § 19a UrhG?

Ob die neuen Verbreitungsformen unter den § 19a UrhG (Recht der öffentlichen Zugänglichmachung) oder unter den § 20 UrhG (Senderecht) fallen

⁴⁹ Vgl. Kossel, c't 11/2006, 86; <http://de.wikipedia.org/wiki/IPTV#Datenrate>, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

spielt praktisch eine große Rolle. So werden die Sende- und Weitersende-rechte üblicherweise kollektiv von den Verwertungsgesellschaften wahrge-nommen, während das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung typi-scherweise von den Rechteinhabern selbst wahrgenommen wird.⁵⁰ Auch bei der Auslegung von Verträgen ist diese Unterscheidung wichtig. So stellt sich beispielsweise bei der Einräumung der Senderechte die Frage, ob damit auch das Recht umfasst ist, die Werke über Handy-TV oder über IPTV zu verbrei-ten. Schließlich ist es auch wichtig um zu überprüfen, ob diese Angebote überhaupt einen Bezug zur Kabelweitersendung haben. Fallen sie unter den § 19a UrhG ist zumindest in Bezug auf diese Verbreitungsformen eine Re-form des Kabelweitersenderechts unnötig.

Abgegrenzt werden diese beiden Rechte danach, wer den Zeitpunkt der Übermittlung und die Reihenfolge der Programmbestandteile bestimmt.⁵¹ Ist dies der Inhaltenanbieter, so liegt eine Sendung vor. Bestimmt dagegen der Nutzer diese Kriterien, so handelt es sich um eine öffentliche Zugänglich-machung i.S.d. § 19a UrhG.

Es kommt also darauf an, welcher Dienst konkret genutzt wird. So fallen Podcasts oder Video-on-Demand-Dienste unter den § 19a UrhG. Ein Bei-spiel für einen Video-on-Demand-Dienst im Bereich IPTV ist – sofern man den Begriff IPTV entgegen der oben genannten Definitionen weit fasst - das Videoportal YouTube. Auch das von der Telekom angebotene T-Home-En-tertain bietet derartige Dienste an.

Broadcasting-Dienste wie DVB-H oder DMB beim Handy-TV fallen dage-gen unproblematisch unter das Senderecht nach § 20 UrhG. In diesen Fällen hat nämlich der Inhaltenanbieter die Kontrolle über den Zeitpunkt der Über-mittlung und über die Inhalte.

Problematisch gestaltet sich dagegen die Einordnung von Live-Videostre-ams. Hierunter fallen Angebote wie Internetradios, die über das Internet aus-gestrahlt werden. Ein Teil der Literatur ordnet diese Angebote dem § 19a UrhG zu.⁵² Dies wird damit begründet, dass der Nutzer die Angebote

50 Poll, GRUR 2007, 476.

51 Büchner, CR 2007, 473, S. 478.

52 Dreier in: Dreier/Schulze, § 19a Rn. 10; § 20 Rn. 16; Poll, GRUR 2007, 476, 480f. mwN.

selbständig abrufen muss, bevor das Signal überhaupt übertragen wird. Zudem bestünde bei Livestreams aber auch eine geringfügige Zeitverzögerung. Allerdings entspricht das Abrufen bei Livestreams in etwa dem Einschalten des Fernsehgeräts. Zwar wird bei Livestreams in der Regel eine Punkt-zu-Punkt-Verbindung aufgebaut, allerdings werden hierüber die gleichen Daten geschickt wie an jeden anderen, der diesen Livestream abrufen. Übertragen auf den klassischen Rundfunkbereich wäre das in etwa so, als würde man dort jeden einzelnen Haushalt mit Richtfunk versorgen, jedoch jeweils die selben Programme ausstrahlen ohne eine Individualisierung beim Programminhalt vorzunehmen. Auch die Zeitverzögerung spricht nicht gegen die Einordnung von Livestreams als Sendungen i.S.d. § 20 UrhG. Eine solche Zeitverzögerung findet man auch im herkömmlichen Rundfunk, beispielsweise bei der Kabelweitersendung oder bei der Ausstrahlung digitaler Signale im Vergleich zur Ausstrahlung analoger Signale. Das resultiert aus Umcodierungen der Signale und bewegt sich allenfalls im Bereich weniger Sekunden. Auch die Satellitenausstrahlung führt auf Grund des längeren Übertragungswegs zu Zeitverzögerungen.⁵³ Dennoch sind diese Übertragungsarten unstrittig als Rundfunk anerkannt.

Die herrschende Meinung sieht daher in Livestreams eine Sendung i.S.d. § 20 UrhG.⁵⁴

Sowohl Livestreams als auch die DVB-H- und DMB-Angebote fallen somit unter das Senderecht des § 20 UrhG und sind damit möglicherweise von der Kabelweitersendung nach § 20b UrhG betroffen.

b) Verhältnis zum § 20b UrhG

Problematisch ist die Einordnung von IPTV und Handy-TV unter den § 20b UrhG. Da dieser zum Teil Definitionen aus der Richtlinie von 1993 übernimmt, stammen diese Definitionen aus einer Zeit, zu der weder IPTV noch Handy-TV eine Bedeutung hatten. Zum damaligen Zeitpunkt waren derartige Technologien weder technisch möglich noch absehbar.

⁵³ Vergleiche hierzu <http://www.spiegel.de/netzwelt/tech/0,1518,421627,00.html>, zuletzt abgerufen am 04.12.2008.

⁵⁴ Büchner, CR 2007, 473, 478; Erhardt in: Wandtke/Bullinger, §§ 20-20b UrhG, Rn. 14; Bauer/v. Einem, MMR 2007, 698.

(1) Einordnung der Verbreitungsformen unter Kabel- und Mikrowellensysteme

Erst einmal ist zu klären, inwieweit diese Verbreitungsformen technisch vom § 20b UrhG erfasst sind. Sofern sich sowohl IPTV als auch Handy-TV unter den Begriff der Kabel- bzw. Mikrowellensysteme fassen lassen, wäre eine technologieneutrale Ausgestaltung diesbezüglich nicht notwendig.

(a) IPTV

Unter die Definition der Kabelweitersendung im § 20b UrhG fallen zunächst die auch in Deutschland gebräuchlichen Kabelfernsehnetze. Darüber hinaus lassen sich unter den Begriff der „Kabelsysteme“ wohl alle anderen Arten der TK-Verkabelung fassen. Der Begriff muss insofern wohl weit ausgelegt werden.⁵⁵

Problematisch beim IPTV ist, dass der Begriff „IP“ lediglich ein Protokoll bezeichnet. Technisch gesehen muss IPTV nicht zwingend ununterbrochen über Kabelsysteme in die Teilnehmerhaushalte gelangen. Denkbar ist beispielsweise auch eine Versorgung über Breitbandverbindungen via Satellit. Dieses sogenannte „SkyDSL“ ist insbesondere für abgelegene Gegenden interessant, bei denen sich eine Verkabelung finanziell nicht lohnt. In solchen Fällen wird das Signal beim IPTV nur zum Teil über Kabelsysteme übertragen.

IPTV wird allerdings in Deutschland hauptsächlich über die herkömmlichen Breitbandnetze angeboten, die als TK-Verkabelungen unter den § 20b UrhG fallen. SkyDSL ist aktuell allenfalls ein Nischenprodukt, welches zudem technisch noch nicht vollständig ausgereift ist. Zudem werden die Signale bei SkyDSL zumindest teilweise auch über Kabelsysteme übertragen. Daher wird IPTV im Regelfall zumindest aus technischer Sicht unter den Begriff des Kabelsystems zu fassen sein.

(b) Handy-TV

Mehr Probleme bereitet die Einordnung von Handy-TV. Als kabellose Übermittlungsform werden im § 20b UrhG lediglich „Mikrowellensysteme“ er-

⁵⁵ Vgl. Hoeren, MMR 2008, 139, 142.

wähnt. Dieser Begriff wird weder in der Satelliten- und Kabelrichtlinie noch in den Beratungen zur Umsetzung dieser Richtlinie in deutsches Recht näher definiert. Gemeint waren damit die vor allem in Irland gebräuchlichen Methoden der Weitersendung über MMDS-Systeme.⁵⁶ Die Abkürzung MMDS steht dabei für „Multichannel Multipoint Distribution Service“ und bezeichnet sog. „cable over the air“. Sendungen werden mit dieser Methode insbesondere in dünn besiedelten Gebieten kabellos über Funk weiter gesendet.

Fraglich ist, ob sowohl die Richtlinie als auch die Regelung des § 20b I UrhG sich daher in Bezug auf den Begriff „Mikrowellensysteme“ auf die MMDS-Systeme beschränken. Aus dem Wortlaut heraus lässt sich eine solche Einschränkung nicht rechtfertigen. Der Begriff an sich legt eher nahe, dass hiermit Angebote gemeint sind, die über Mikrowellen verbreitet werden.

So vertritt etwa von Albrecht die Meinung, dass der § 20b I UrhG durch die Aufnahme von „Mikrowellensystemen“ technologieneutral ausformuliert sei, da hiermit generell Funktechnik gemeint sei.⁵⁷ Auch Stephan Ory vertritt die Ansicht, dass Handy-TV grundsätzlich dem § 20b UrhG unterfällt.⁵⁸ Allerdings verweist er in seiner Argumentation hierzu darauf, dass „Mikrowelle“ ein unscharfer Begriff wäre, der nach Auskunft der Bundesnetzagentur für Frequenzbereiche ab einem Gigahertz benutzt werden würde.⁵⁹ Tatsächlich ist dieser Begriff physikalisch eindeutig definiert. Mikrowellen sind physikalisch betrachtet elektromagnetische Wellen mit einer Wellenlänge zwischen 1 mm und 1 m (was einem Frequenzbereich von etwa 300 MHz bis etwa 300 GHz entspricht⁶⁰) und damit eine Unterart der Funkwellen. Mit Hilfe dieser Wellen können – wie mit anderen Funkwellen auch – Informationen übertragen werden.

56 Vgl. Hoeren, MMR 2008, 139, 143; Ory, ZUM 2007, 7, 9.

57 Vgl. hierzu die Stellungnahme von Martin v. Albrecht für den VPRT im Rahmen der Expertenanhörung für den 2. Korb, http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/anhoerungen/Archiv/08_2Urheberrecht2_II/04_StN/VPRT_Dr_von_Albrecht.pdf, S. 1, zuletzt abgerufen am 08.12.2008.

58 Ory, ZUM 2007, 7, 9.

59 Ory, ZUM 2007, 7, 9.

60 Hoeren, MMR 2008, 139, 143.

Ausgehend von der physikalischen Definition wären Mikrowellensysteme Systeme, welche zur Datenübertragung im Frequenzbereich von 0,3 GHz bis 300 GHz (und damit im Mikrowellenbereich) genutzt werden. Hierunter fallen sowohl Systeme, die im UMTS-Bereich senden als auch Rundfunkübertragungssysteme, die Signale über UHF-Frequenzen ausstrahlen. Nicht unter den Begriff fielen Systeme zur Datenübertragung in anderen Frequenzbereichen. Systeme zur Rundfunkübertragung auf den Frequenzbändern I - III (47 - 230 MHz) wären folglich keine Mikrowellensysteme mehr.

Das ist insofern unbefriedigend als dass die Anknüpfung an die Übertragung über bestimmte Frequenzen vollkommen willkürlich erscheint. Zwei scheinbar identische Übertragungen die sogar mit dem selben Endgerät empfangen werden können, könnten auf diese Weise vollkommen unterschiedlich klassifiziert werden und damit unterschiedlichen rechtlichen Regelungen unterliegen.

Die technische Näherung an den Begriff scheitert folglich. Vielmehr ist auf den Sinn und Zweck des § 20b UrhG und der dieser Regelung zu Grunde liegenden Richtlinie abzustellen.⁶¹ Die Mikrowellentechnologie sollte – wie oben erläutert – in dünn besiedelten Gebieten zur Rundfunkversorgung dienen, sofern eine Versorgung über Kabel nicht möglich war. Dieser Leitgedanke spielt beim Handy-TV allerdings keine Rolle, vielmehr soll dabei ein völlig neues Angebot am Markt etabliert werden.⁶² Dies spricht dafür, Handy-TV nicht unter den Begriff der Mikrowellensysteme i.S.d. § 20b I UrhG zu fassen.

Bauer/v. Einem hatten daher eine analoge Anwendung des § 20b UrhG angedacht.⁶³ Da die Richtlinie Mikrowellensysteme jedoch lediglich als Ersatz für die Rundfunkversorgung via Kabel sieht, wurde dieser Gedanke konsequenterweise mit einem Hinweis auf das Fehlen einer planwidrigen Regelungslücke verworfen.

Die Regelung des § 20b UrhG ist somit derzeit auf Handy-TV nicht anwendbar.

⁶¹ Bauer/v. Einem, MMR 2007, 699, 699; Hoeren, MMR 2008, 139, 143.

⁶² Vgl. Hoeren, MMR 2008, 139, 143.

⁶³ Bauer/v. Einem, MMR 2007, 699, 699.

(2) Zeitgleiche, unveränderte und vollständige Weitersendung

Wie bereits unter Punkt D II 2 a) dargelegt sind bei der Weitersendung minimale Zeitverzögerungen unproblematisch. Für die vollständige Weitersendung kommt es maßgeblich auf das Geschäftsmodell der Anbieter an. Sofern diese Fernsehprogramme ähnlich wie aktuell die Kabelnetzbetreiber einspeisen, stellt auch dieser Punkt kein Problem dar.

Problematisch ist dagegen das Merkmal der „unveränderten Weitersendung“. Um Rundfunkprogramme über IPTV oder über Handy-TV anzubieten, ist eine technische Umwandlung der Signale notwendig. Vor allem die Komprimierung des Signals ist dabei wichtig, um die Übertragungskapazitäten optimal auszunutzen. Die Komprimierung der Signale erfolgt derzeit über den MPEG-2-Standards bzw. in einigen Bereichen auch über den H.264/MPEG-4-Standard. Durch die Komprimierung kann sich das Material vor allem qualitativ ändern. Zudem besteht die Möglichkeit, IPTV und Handy-TV verschlüsselt auszustrahlen und die Signale erst an der Set-Top-Box bzw. auf dem Mobiltelefon wieder zu entschlüsseln.

Beide Fälle führen zu der Frage, inwiefern die Programme in solchen Fällen gemäß § 20b UrhG „unverändert weitergesendet“ werden. Bei der alleinigen Verschlüsselung der Programme kann eine Veränderung i.S.d. § 20b UrhG wohl nicht angenommen werden. § 20b I 1 UrhG verlangt nämlich, dass „das Programm“ unverändert weiterübertragen werden muss. Das Programm selber bezieht sich aber auf die Informationen, die von einem Signal übertragen werden, also auf den eigentlichen Inhalt⁶⁴. Dieser wird bei einer reinen Verschlüsselung jedoch nicht berührt. Maßgeblich bei einer Verschlüsselung ist der Begriff des „Weitersendens“. Als „senden“ wird im deutschen Urheberrecht der Vorgang bezeichnet, ein Werk der Öffentlichkeit durch Funk zugänglich zu machen (§ 20 UrhG). Der Begriff der Öffentlichkeit ist in § 15 III 2 UrhG definiert. Durch die Verschlüsselung hat zwar nicht mehr jeder Zugriff auf das Programm, sondern nur ein eingeschränkter Personenkreis. Sofern dieser allerdings lediglich vertragliche Beziehungen zum IPTV- oder Handy-TV-Anbieter unterhält – wie es regelmäßig der Fall ist –

⁶⁴ So wohl auch Schrickler, § 20b, Rn. 10.

und nicht weitergehend durch persönliche Beziehungen mit dem Anbieter verbunden ist, ist diese Voraussetzung gegeben.⁶⁵ Daher handelt es sich auch bei verschlüsselten Weitersendungen regelmäßig um einen Fall des § 20b UrhG.⁶⁶

Problematischer ist die Komprimierung der Signale. Wie sich diese genau auf das Merkmal der unveränderten Ausstrahlung auswirkt ist noch ungeklärt. Es kommt wohl darauf an, wie stark sich die Komprimierung auf die Qualität der Signale auswirkt. Aktuell komprimieren auch Kabelnetzbetreiber das von ihnen eingespeiste Material, sofern sie es digital weiter senden. Dennoch ist in diesem Bereich die Anwendbarkeit des § 20b UrhG anerkannt. Nicht anders kann es sich im Bereich des IPTV verhalten, sofern dort entsprechend aufgelöste Programme übertragen werden. Dies ist zumindest bei HDTV-Sendungen der Fall. Aber auch in den Fällen, in denen die Weitersendung der Signale mit einer Auflösung und Komprimierung normaler Sendungen erfolgt, kann nichts anderes gelten. Da die Signale beim IPTV in der Regel auf verhältnismäßig großen Endgeräten (Fernsehapparate, Computermonitore, Beamer) wiedergegeben werden, ist das zumindest bei den gängigen Angeboten der Fall.

Anders sieht es bei der Wiedergabe von Handy-TV aus. Für derart kompakte Endgeräte genügt eine geringere Auflösung mit der Folge, dass mehr Bildinformationen verloren gehen und Details nicht mehr mitübertragen werden. Das kann möglicherweise dazu führen, dass die Anwendbarkeit des § 20b UrhG nicht gegeben ist.

(3) Urheberrechtliche Verantwortung der Anbieter von IPTV und Handy-TV

Fraglich ist weiterhin, ob die Anbieter von IPTV und Handy-TV überhaupt im selben Maße wie Kabelnetzbetreiber für die von ihnen weitergesendeten Programme urheberrechtlich verantwortlich sind. Nur in diesem Fall ergibt es Sinn, sie unter die Privilegierung des § 20b I UrhG zu fassen. Sofern sie

⁶⁵ Eine rein vertragliche Beziehung reicht nicht aus, um eine „persönliche Verbundenheit“ i.S.d. § 15 III 2 UrhG zu begründen. Vgl. Heerma in: Wandtke/Bullinger, § 15 Rn. 18.

⁶⁶ Erhard in: Wandtke/Bullinger, § 87 Rn. 10.

keine urheberrechtliche Verantwortung tragen brauchen sie sich nämlich nicht um den Erwerb der Rechte zu kümmern.

(a) IPTV-Anbieter

In Deutschland bieten die drei großen IPTV-Anbieter derzeit eine breite Palette an TV-Programmen an, die größtenteils auch über die Kabelfernsehanbieter, über DVB-T und über Satellit empfangbar sind. Zusätzlich können bei diesen Anbietern (zum Teil gegen zusätzliches Entgelt) bestimmte Filme über „video on demand“ ausgewählt werden.

Der Bereich „Video on demand“ ist keine Weitersendung. Vielmehr werden solche Dienste von den Anbietern selbständig öffentlich zugänglich gemacht (Siehe oben). Daher besteht in diesem Bereich unbestritten eine urheberrechtliche Verantwortung der Anbieter. Gleichwohl fällt dieses Angebot nicht unter die Privilegierung des § 20b UrhG.

Problematischer ist die Einordnung bei der Weitersendung von TV-Programmen. Hier agieren zumindest die Anbieter von IPTV jedoch wie die klassischen Kabelnetzbetreiber (Vgl. Punkt D I 3.). Sie speisen die Programme selbständig ein und vermarkten diese letztendlich an den Endkunden. Auch im Bereich des IPTV sind somit die Anbieter urheberrechtlich für die Weitersendung verantwortlich.

(b) Handy-TV-Anbieter

Im Gegensatz zum herkömmlichen Fernsehempfang über DVB-T oder über Satellit – der von den Endteilnehmer im Regelfall kostenfrei erfolgt – ist der Empfang von reinem Handy-TV nicht kostenlos. So verlangt etwa Vodafone zur Zeit je nach gebuchtem Tarif zwischen 1,99 Euro pro Tag und 9,99 Euro im Monat für Handy-TV via UMTS.⁶⁷ Bei T-Mobile zahlt der Kunde für ähnliche Angebote ebenfalls zwischen 2 Euro pro Tag und 10 Euro pro Monat.⁶⁸

Auch hier erfolgt somit eine Vermarktung durch den Anbieter. Ähnlich wie bei der Kabelweitersendung über das Kabelfernsehnnetz kann man auch hier

⁶⁷ <http://www.vodafone.de/cp/portal/tv-video/preise/>, zuletzt abgerufen am 14.12.2008.

⁶⁸ <http://www.t-mobile.de/mobilesinternet/0,9571,17016-,00.html>, zuletzt abgerufen am 14.12.2008.

argumentieren, dass diese Zahlung auch einen urheberrechtlichen Anteil enthält. Daher kann man wohl von einer eigenständigen Nutzung der Werke durch die Handy-TV-Anbieter und somit einer urheberrechtlichen Verantwortung ausgehen.

3. Ausblick: Die Zukunft des IPTV und Handy-TV

Neue Verbreitungsformen wie das IPTV sind auf dem Vormarsch und werden daher in Zukunft auch in den Gesetzen stärkere Beachtung finden müssen. Beim Handy-TV ist zwar eher fraglich, ob es sich in der oben dargestellten Form durchsetzen wird. Inzwischen sind nämlich mit dem LG HB620T, dem LG KB770 und dem Gigabyte Gsmart T600 zur Zeit bereits drei Handymodelle auf dem Markt, mit dem herkömmliches terrestrisches Fernsehen ohne Zusatzkosten empfangen werden kann. Allerdings ist die zukünftige Entwicklung in diesem Bereich noch nicht endgültig absehbar.

Es ist ebenfalls gut möglich, dass in Zukunft IPTV auch auf mobilen Endgeräten empfangbar wird und insofern eine Verschmelzung von IPTV und Handy-TV erfolgt. Hierfür sind die aktuellen Übertragungsstandards zwar noch zu langsam. Mit der Entwicklung der vierten Mobilfunkgeneration (Next Generation Mobile Networks (NGMN) oder auch 4G genannt) – welche ab 2010 kommerziell nutzbar sein soll – sind jedoch ausreichend schnelle Internetverbindungen möglich, um auch datenhungrige Breitbandanwendungen auf dem Mobiltelefon zu nutzen.

E. Fazit

Der Gesetzgeber sollte den § 20b I UrhG überarbeiten. Zwar stellt diese Regelung „nur“ eine Privilegierung der Unternehmen dar, die für die Weiterlei-

tung von Programmen die urheberrechtliche Verantwortung tragen; Mit dieser Privilegierung sollte jedoch ein rechtzeitiger Erwerb der Nutzungsrechte in den Bereichen ermöglicht werden, in denen ein solcher Rechteerwerb sonst unter Umständen gar nicht oder erst nach der Weitersendung der Werke erfolgen kann. Es ist daher unverständlich, weshalb zwar Kabelnetzbetreibern durch diese Regelung die Möglichkeit dazu gegeben wird, Anbietern von neuen Übertragungsarten wie Handy-TV – die sich am Markt ähnlich den Kabelnetzbetreibern verhalten, das Signal allerdings auf einem anderen Weg übertragen – jedoch nicht. Auch im Hinblick auf ältere Verbreitungsmethoden – also via Satellit, Kabel oder DVB-T – ist eine technologieneutrale Ausgestaltung wünschenswert. Zwar ist die Ungleichbehandlung dieser Übertragungsarten aktuell durch unterschiedliche Geschäftsmodelle gerechtfertigt. Anders sieht es aber aus, wenn entweder die Kabelnetzbetreiber oder die Betreiber von Satelliten- oder DVB-T-Systemen ihr Geschäftsmodell ändern.

Eine technologieneutrale Ausgestaltung kann entweder dadurch erreicht werden, dass im § 20b I UrhG die Formulierung „durch Kabelsysteme oder Mikrowellensysteme“ durch die Formulierung „durch kabelgebundene oder kabellose Systeme“ ersetzt wird.⁶⁹ Besser wäre aber eine Streichung dieser Formulierung, da sie in einem solchen Fall ohnehin überflüssig ist.

Neben der technologieneutralen Ausgestaltung wäre es zudem wünschenswert, wenn der Gesetzgeber in irgendeiner Form klarstellt, bei wem er letztendlich die urheberrechtliche Verantwortung sieht. Im Bereich der Kabelnetzbetreiber wird darüber kontrovers diskutiert. So sehen insbesondere die Kabelnetzbetreiber das Kundenentgelt als Gegenleistung für die Bereitstellung der technischen Infrastruktur, welche nötig ist, um die Verbreitungskosten für die Sendeunternehmen zu senken. Daher sollte der Gesetzgeber im Zuge einer technologieneutralen Ausgestaltung zumindest im Rahmen der Gesetzesbegründung angeben, unter welchen Umständen er die urheberrechtliche Verantwortung bei den weitersendende Unternehmen sieht. Eine

⁶⁹ So hat es der Sachverständige der GEMA im Rahmen der Stellungnahmen zum 2. Korb des Urheberrechts vorgeschlagen:
http://www.bundestag.de/ausschuesse/a06/anhoerungen/Archiv/08_2Urheberrecht2_II/04_StN/Prof_Becker.pdf, Seite 2, zuletzt abgerufen am 16.12.2008.

solche Aussage würde die Auslegung des § 20b UrhG erheblich vereinfachen.