

Niklas Hoßbach

Verwertungsgesellschaften

Ihre Rechtsnatur und
Mitwirkungsrechte
am Beispiel der GEMA



Universitätsverlag Göttingen

Niklas Hoßbach
Verwertungsgesellschaften

This work is licensed under a [Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/).



erschienen im Universitätsverlag Göttingen 2020

Niklas Hoßbach

Verwertungsgesellschaften

Ihre Rechtsnatur und die
Mitwirkungsrechte
am Beispiel der GEMA



Universitätsverlag Göttingen
2020

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

Kontakt

Niklas Hoßbach

E-Mail: niklashossbach@yahoo.de

Dieses Buch ist auch als freie Onlineversion über die Homepage des Verlags sowie über den Göttinger Universitätskatalog (GUK) bei der Niedersächsischen Staats- und Universitätsbibliothek Göttingen (<http://www.sub.uni-goettingen.de>) erreichbar. Es gelten die Lizenzbestimmungen der Onlineversion.

Satz und Layout: Sabine Felsberg, Felsberg Satz & Layout
Umschlaggestaltung: Jutta Pabst

© 2020 Universitätsverlag Göttingen
<https://univerlag.uni-goettingen.de>
ISBN: 978-3-86395-463-5
DOI: <https://doi.org/10.17875/gup2020-1341>

Vorwort

Die folgende Arbeit wurde im Mai 2020 von der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum 15.06.2020 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem langjährigen Chef und Doktorvater Prof. Dr. Gerald Spindler für die lehrreiche Zeit als Assistent und Hilfskraft sowie für die Unterstützung meines Vorhabens. Für die schöne Zeit am Lehrstuhl möchte ich außerdem Frau Ingrid Floerke und Herrn Dr. Jan Bley danken. Herrn Prof. Dr. Andreas Wiebe verdanke ich die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Die tolle Phase als Doktorand haben insbesondere mein ältester Bruder Dr. Marius Hossbach, meine Freundin Anne Eicke und meine guten Freunde geprägt, besonders Jann-Heinrich Müller, Patrick Nölscher, Markus Schmechel und Jens-Christian Schott. Auch für den fachlichen Austausch gebührt ihnen mein großer Dank.

Während der Verfassung und weit darüber hinaus wurde ich von der unendlichen und unbedingten Unterstützung meiner Familie und meiner Freundin getragen. Ihnen gilt mein größter Dank, insbesondere meinen Eltern. Meinen Eltern ist die Arbeit gewidmet.

Hamburg, Juli 2020

Niklas Hoßbach

Meinen Eltern

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XII
A. Einleitung	1
B. Grundlagen	3
I. Das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG).....	3
1. Entstehungsgeschichte des VGG	3
2. Legaldefinitionen	5
II. Ursprung der Verwertungsgesellschaften	7
III. Wesentliche Aufgaben	8
1. Kollektive Rechtswahrnehmung	8
2. Überwachung, Rechtsverfolgung und Administration	11
IV. Relevanz	11
1. Wirtschaftliche Relevanz	12
2. Für Urheber/Inh. Verwandter Leistungsschutzrechte	13
3. Für Nutzer	17
4. Kulturelle Bedeutung	18
V. Übersicht der Verwertungsgesellschaften	19
1. GEMA	20
2. VG Wort	20
3. GVL	21
4. Die „Filmverwertungsgesellschaften“	21
5. Die übrigen Verwertungsgesellschaften	23
VI. Internationale Vernetzung.....	23
VII. Zentralstellen	25
VIII. Bewertung	26

C. Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	29
I. Meinungsstand	30
II. Organisationsformen der Verwertungsgesellschaften	32
III. Ursache der divergierenden Organisationsformen	33
IV. Überprüfung der Rechtsnaturen	35
1. Maßstab der Rechtsnaturbestimmung	35
2. Analyse der Organstrukturen	36
3. Sonstige Merkmale von Verwertungsgesellschaften	46
V. Ergebnis Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	82
D. Mitwirkung am Beispiel der GEMA	85
I. Bedeutung der Mitwirkung	87
II. Vorgaben zur Mitwirkung	87
1. Rechtsquellen	87
2. Gesetzlicher Grundsatz der Mitwirkung	88
3. Keine Legaldefinition der „angemessenen und wirksamen Mitwirkung“	90
4. Dominierungsgrundsatz	92
III. Mitwirkung in der GEMA	92
1. Aufnahmevoraussetzungen zur GEMA-Mitgliedschaft.....	93
2. Mitwirkung ordentliche Mitglieder	98
3. Mitwirkung Nichtmitglieder	134
4. Geschlechterquote	164
5. Austritts- und Kündigungsrecht	165
6. Entzug der Mitgliedschaft	166
7. Vergleich mit anderen Verwertungsgesellschaften	166
8. Transparenz	173
9. Keine Haftung der Berechtigten	177
10. Kein Verstoß gegen die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 Abs. 1 GG ..	177
11. Kein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 1 GG	180
12. Ergebnis Mitwirkung GEMA	181
IV. Rechtsschutz der GEMA-Berechtigten.....	182
1. Individuelle Rechtsdurchsetzung durch die Berechtigten.....	182
2. Rechtsdurchsetzung durch Aufsichten	188
3. Zwischenergebnis Rechtsschutz	192
V. Ergebnis.....	193
E. Fazit	195

F. Thesen	197
I. Grundlagen.....	197
II. Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	197
III. Mitwirkung in der GEMA	198
G. Anhang/Interviews	201
I. Dr. Tobias Holzmüller	201
II. Dr. Götz von Einem	203
III. Micki Meuser	207
IV. Frank Ramond	210
V. Stephan Runge	214
VI. Markus Rennhack	217
VII. Alisa Wessel	227
VIII. Thomas Ritter.....	230
IX. Andreas Weidinger.....	233
Literaturverzeichnis	237

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XII
A. Einleitung	1
B. Grundlagen	3
I. Das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG).....	3
1. Entstehungsgeschichte des VGG	3
2. Legaldefinitionen.....	5
a) Die Verwertungsgesellschaft	5
b) Rechtsinhaber.....	6
c) Berechtigter.....	6
d) Mitglieder	6
e) Nutzer.....	7
II. Ursprung der Verwertungsgesellschaften	7
III. Wesentliche Aufgaben	8
1. Kollektive Rechtewahrnehmung.....	8
2. Überwachung, Rechtsverfolgung und Administration	11
IV. Relevanz.....	11
1. Wirtschaftliche Relevanz	12
2. Für Urheber/Inh. Verwandter Leistungsschutzrechte	13
a) Praktische oder rechtliche Abhängigkeit.....	13
b) Angemessener Erlös.....	13
c) Verbesserte Verhandlungspositionen	14
d) Soziale Absicherung.....	15
3. Für Nutzer	17
4. Kulturelle Bedeutung	18
V. Übersicht der Verwertungsgesellschaften.....	19
1. GEMA.....	20
2. VG Wort.....	20
3. GVL.....	21
4. Die „Filmverwertungsgesellschaften“	21
5. Die übrigen Verwertungsgesellschaften.....	23
VI. Internationale Vernetzung.....	23
VII. Zentralstellen	25
VIII. Bewertung	26
C. Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	29
I. Meinungsstand	30
II. Organisationsformen der Verwertungsgesellschaften	32

III.	Ursache der divergierenden Organisationsformen	33
IV.	Überprüfung der Rechtsnaturen	35
1.	Maßstab der Rechtsnaturbestimmung	35
2.	Analyse der Organstrukturen	36
a)	Rechtsformunabhängige Organisationsvorgaben	
	durch das VGG	37
aa)	Mitgliederhauptversammlung, §§ 17 ff. VGG	37
bb)	Geschäftsführung, § 21 VGG	37
cc)	Aufsichtsgremium, § 22 VGG	38
dd)	Zwischenergebnis	39
b)	Rechtsformabhängige Organisationsvorgaben	39
aa)	Organisationsvorgaben durch das Vereinsrecht	39
	(i.) Notwendige Organe des Vereins	40
	(ii.) Fakultative Organe des Vereins	41
bb)	Organisationsvorgaben durch das GmbHG	42
	(i.) Notwendige Organe der GmbH	42
	(ii.) Fakultative Organe der GmbH	45
c)	Zwischenergebnis Analyse der Organstrukturen	46
3.	Sonstige Merkmale von Wertungsgesellschaften	46
a)	Vergleich mit anderen privatrechtlichen Organisationen	46
aa)	Vergleich mit Gewerkschaft	47
bb)	Vergleich mit Makler	49
cc)	Sonstige Vergleiche	50
dd)	Vergleiche mit anderen Institutionen als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?	50
ee)	Zwischenergebnis	51
b)	Keine Eigengewinnerzielungsabsicht	51
c)	Treuhandstellung	53
d)	Das faktische Monopol und seine Regulierungen	54
aa)	Das faktische Monopol	54
	(i.) Begriffserklärung	54
	(ii.) Status Quo in Deutschland	55
	(iii.) Oligopol im Online-Musikbereich	55
	(iv.) Legitimation des faktischen Monopols	58
	(v.) Aufrechterhaltung des faktischen Monopols	60
	(vi.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?	61
	(vii.) Bewertung	62
bb)	Aufsicht	62
	(i.) Staatliche Aufsicht	63
	(ii.) Wettbewerbsrechtliche Aufsicht	63
	(iii.) Statusrechtliche Aufsicht	65
	(iv.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?	65
	(v.) Bewertung	66
cc)	Doppelter Kontrahierungszwang	66
	(i.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?	67
	(ii.) Bewertung	67
dd)	Sonstige gesetzliche Regulierungen	68
ee)	Zwischenergebnis – Das faktische Monopol und seine Regulierungen als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?	68

e) Staatsnähe	69
aa) Übernahme staatlicher Aufgaben	69
(i.) Verwirklichung des Urheberrechts als staatliche Aufgabe	69
(ii.) Kulturförderung als staatliche Aufgabe	70
(iii.) Sozialabsicherung als staatliche Aufgabe	71
(iv.) Bewertung	72
bb) Übernahme staatlicher Aufgaben als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?	72
(i.) Die Übernahme staatlicher Aufgaben ist nicht atypisch	73
(ii.) Einfluss auf Rechtsnatur	75
(iii.) Zwischenergebnis	76
cc) Sonstige öffentlich-rechtliche Merkmale?	76
(i.) Keine staatliche Eingliederung	77
(ii.) Keine hoheitlichen Befugnisse	79
(iii.) Zwischenergebnis	80
dd) Bewertung Staatsnähe	80
f) Einfluss der Merkmale in Gänze auf Rechtsnatur	81
V. Ergebnis Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	82
D. Mitwirkung am Beispiel der GEMA	85
I. Bedeutung der Mitwirkung	87
II. Vorgaben zur Mitwirkung	87
1. Rechtsquellen	87
2. Gesetzlicher Grundsatz der Mitwirkung	88
3. Keine Legaldefinition der „angemessenen und wirksamen Mitwirkung“	90
4. Dominierungsgrundsatz	92
III. Mitwirkung in der GEMA	92
1. Aufnahmevoraussetzungen zur GEMA-Mitgliedschaft	93
a) Abgestufte Mitgliedschaft	93
b) Verhältnismäßigkeit der abgestuften Mitgliedschaft	95
2. Mitwirkung ordentliche Mitglieder	98
a) Überblick der Mitwirkungsrechte der ordentlichen Mitglieder	98
b) Das Antragsrecht in der Praxis	98
c) Zeit zur Willensbildung	100
d) Kuriensystem	102
aa) Aufbau des Kuriensystems	102
bb) Zweck des Kuriensystems	103
cc) Kontroverse um das Vetorecht	103
(i.) Interessenkonflikte zwischen den Berufsgruppen	104
(ii.) Alternative Abstimmungsverfahren	106
(1.) Einteilung in weitere Berufsgruppen?	106
(2.) Abschaffung des Kuriensystems	106
(3.) Beschluss durch relative Mehrheit im Kuriensystem	107
(4.) Kapitalgesellschaftliches Abstimmungsmodell	107
(5.) Gegnerfreiheit	108
(iii.) Bewertung	108
dd) Mitwirkungsrechte der Verleger	111

(i.) Funktionen der Verleger.....	111
(ii.) Historisch begründete Mitgliedschaft.....	113
(iii.) Verleger als Mitglieder ohne eigenes eingebrachtes Repertoire..	114
(iv.) Unangemessen großer Verlegereinfluss?	115
(1.) Keine Dominierung durch Verleger	116
(2.) Verlage als „wirtschaftliche Gegenspieler“ der sonstigen Mitglieder?.....	117
(3.) Mitwirkungsrecht der Verleger ohne eigenes Interesse am Abstimmungsergebnis.....	121
(4.) Maßstab einer angemessenen Verlegermitwirkung	123
(a) <i>Historische Beitrag</i>	123
(b) <i>Zahlenmäßige Relation der Mitglieder</i>	124
(c) <i>Umfang des eingebrachten Repertoires</i>	124
(d) <i>Ausschüttungshöhe</i>	125
(e) <i>Förderung des Vereinszwecks und Schutzbedürftigkeit</i>	125
(f) <i>Bewertung</i>	126
(5.) Eigenes Vetorecht der Verleger	129
(6.) Bewertung unangemessen großer Verlegereinfluss?.....	130
e) Zwischenergebnis Kuriensystem.....	131
e) Treupflichten der ordentlichen Mitglieder	131
f) Zwischenergebnis Mitwirkung ordentliche Mitglieder.....	134
3. Mitwirkung Nichtmitglieder	134
a) Anforderungen an eine angemessene und wirksame Mitwirkung der Nichtmitglieder	135
b) Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder	136
aa) Umfang Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder in der GEMA.....	136
bb) Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben.....	137
c) Sind weitere Befugnisse angezeigt?	138
(i.) Interessenkonflikte zwischen Nichtmitgliedern und Mitgliedern?.....	138
(1.) Unterschiedliche Interessenlage.....	138
(2.) Keine widerstreitende Interessenlage	139
(3.) Zwischenergebnis.....	141
(ii.) Kein passives Wahlrecht	141
(iii.) Keine Vertretung durch Bevollmächtigte	143
(iv.) E-Voting für Delegiertenstellvertreter?.....	144
(v.) Live-Stream für Nichtmitglieder.....	145
(vi.) Satzungsgemäßer Delegiertensprecher	147
dd) Bewertung Mitwirkungsrechte	148
c) Delegiertenanzahl	149
aa) Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand des prozentualen Gruppenaufkommens?.....	149
bb) Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand der tatsächlichen Beteiligung der ordentlichen Mitglieder in der Mitgliederversammlung?.....	151
cc) Angemessene Delegiertenanzahl wegen geringem Interesse am Delegiertenamt?	152
dd) Keine Erhöhung der Delegiertenanzahl aufgrund funktionaler Erwägungen?	153
ee) Angemessene Delegiertenanzahl wegen gesetzlichem Telos?	153

ff)	Bewertung und Maßstab zur Bewertung der angemessenen Delegiertenanzahl	154
gg)	Zwischenergebnis	155
d)	Treuepflichten gegenüber Nichtmitgliedern	155
e)	Verfassungsmäßigkeit der Aufnahmebedingungen	156
aa)	Mittelbare Drittwirkung	156
bb)	Erhöhte Grundrechtsgebundenheit der Verwertungsgesellschaften	157
(i.)	Jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur erhöhten Grundrechtsgebundenheit von Privaten	157
(ii.)	Kriterien der erhöhten Grundrechtsbindung	159
(iii.)	Wertungsübertragung auf Verwertungsgesellschaften	160
cc)	Kein Verstoß gegen die negative Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG	161
dd)	Kein Verstoß gegen die die positive Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG	162
ee)	Zwischenergebnis Verfassungsmäßigkeit der Aufnahmebedingungen	163
f)	Zwischenergebnis Mitwirkung der Nichtmitglieder	163
4.	Geschlechterquote	164
5.	Austritts- und Kündigungsrecht	165
6.	Entzug der Mitgliedschaft	166
7.	Vergleich mit anderen Verwertungsgesellschaften	166
a)	Als Verein organisierte Verwertungsgesellschaften	167
aa)	VG Wort	167
bb)	VG Bild-Kunst	168
cc)	VG Musikedition	169
b)	GVL	170
c)	Bewertung	172
8.	Transparenz	173
a)	Gesetzliche Vorgaben	174
b)	Anwendungsfreundlichkeit der Statuten	175
c)	Transparenz durch Aufsichtsbehörde	175
d)	Bewertung	176
9.	Keine Haftung der Berechtigten	177
10.	Kein Verstoß gegen die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 Abs. 1 GG	177
a)	Schutzbereich	178
b)	Eigentumsrelevante Maßnahme	178
c)	Verhältnismäßigkeit	179
d)	Zwischenergebnis	180
11.	Kein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 1 GG	180
12.	Ergebnis Mitwirkung GEMA	181
IV.	Rechtsschutz der GEMA-Berechtigten	182
1.	Individuelle Rechtsdurchsetzung durch die Berechtigten	182
a)	GEMA-Schlichtungsausschuss	182
b)	GEMA-Schiedsgericht	183
c)	GEMA-Beschwerdeausschuss gem. § 33 VVG	183
d)	GEMA-Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle	184
e)	DPMA-Schiedsstelle	186
f)	Bewertung	187

2.	Rechtsdurchsetzung durch Aufsichten	188
a)	DPMA	188
aa)	Inhalt und Umfang der Aufsicht	188
bb)	Befugnisse des DPMA	190
b)	Statusrechtliche und kartellrechtliche Aufsichten.....	191
c)	Bewertung.....	191
3.	Zwischenergebnis Rechtsschutz	192
V.	Ergebnis	193
E.	Fazit	195
F.	Thesen	197
I.	Grundlagen.....	197
II.	Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften	197
III.	Mitwirkung in der GEMA.....	198
G.	Anhang/ Interviews	201
I.	Dr. Tobias Holzmüller	201
II.	Dr. Götz von Einem	203
III.	Micki Meuser	207
IV.	Frank Ramond.....	210
V.	Stephan Runge.....	214
VI.	Markus Rennhack.....	217
VII.	Alisa Wessel	227
VIII.	Thomas Ritter.....	230
IX.	Andreas Weidinger.....	233
	Literaturverzeichnis	237

A. Einleitung

Hunderttausende Urheber und Leistungsschutzberechtigte allein aus Deutschland haben Verwertungsgesellschaften ihre Rechte zur treuhänderischen kollektiven Wahrnehmung übertragen.¹ Diese Gesellschaften sind damit zentrale Akteure im Urheberrecht. Mit einem Jahresumsatz von fast zwei Milliarden Euro² sind sie ein grundlegender Pfeiler ganzer Wirtschaftszweige.

Die Aufgaben der Verwertungsgesellschaften sind vielschichtig. Sie weisen bemerkenswert viele Eigenarten auf. Das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG) vom 1.6.2016, als neu geschaffener Regelungsrahmen, ist entsprechend eine Querschnittsmaterie mit unter anderem zivil- und zivilprozessualen, öffentlich-rechtlichen und kartellrechtlichen Regelungen. Dies veranlasst diverse rechtswissenschaftliche Autoren, die als wirtschaftlicher Verein i.S.d. §22 BGB und als GmbH organisierten Gesellschaften, als sog. Institutionen *sui generis* zu qualifizieren.³

¹ Allein die VG Wort umfasst über 250.000 Wahrnehmungsberechtigte, einschließlich ausländischer Autoren etwa 810.000, VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 8 f., abrufbar unter https://www.vgwort.de/fileadmin/pdf/geschaeftsberichte/Gesch%C3%A4ftsbericht_2019.pdf, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

² DPMA Jahresbericht 2019, S. 51, abrufbar unter <https://www.dpma.de/docs/dpma/veroeffentlichungen/jahresberichte/jahresbericht2019.pdf>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

³ Zum Meinungsstand siehe Kapitel C. I.; erstmals Melichar, S. 30 ff.; so auch u. a. *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951); *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Lerche*, Kap. 3

Wegen ihrer Besonderheiten, vor allem aufgrund einer etwaigen Staatsnähe, seien sie rechtlich nicht anders zu fassende Konstrukte. Die „sui-generis“-Einordnung sowie ihre Konsequenzen sind allerdings bisher nicht eingehend untersucht worden.

Daneben sehen sich die meisten Verwertungsgesellschaften regelmäßiger, teils heftiger Kritik ausgesetzt. Die Vorwürfe beziehen sich maßgeblich auf eine etwaige undemokratische Binnenorganisation und mangelnde Transparenz. Gesellschaftsfremde (Verleger-)Interessen würden außerdem die Willensbildung dominieren. Den Urhebern kämen nur unzureichende Mitwirkungsrechte zu. Speziell die GEMA wird häufig kritisiert. Dies gipfelte in dem Vorwurf, „mafiose Strukturen“ würden die GEMA beherrschen. Vor dem Hintergrund der neuen Rechtslage fehlt auch hier eine umfassende Analyse der kritisierten Teilhabemöglichkeiten in Verwertungsgesellschaften. Gewährt das VGG den Urhebern tatsächlich einen angemessenen Schutzstandard und – falls zutreffend – wurde dieser von der GEMA praxisgerecht umgesetzt?

Die vorgelegte Abhandlung hat das Ziel, die genannten Vorwürfe einer umfassenden Untersuchung zu unterziehen. Das Mitwirkungsrecht wird am Beispiel der wirtschaftlich relevantesten Verwertungsgesellschaft, der GEMA, untersucht. Anhand dieses Beispiels werden allgemeingültige Rückschlüsse gezogen. Ferner werden Verbesserungsvorschläge unterbreitet, die den Mitwirkungsstandard weiter erhöhen sollen.

Rn. 2; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Goldmann, S. 183 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.; Wünschmann, S. 65; dahingehend wohl auch *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (410).

B. Grundlagen

Um sich den vorliegenden Untersuchungsfragen zu nähern, muss zunächst das zu untersuchende Objekt in gebotener Kürze dargestellt werden. Hierauf werden im Folgenden Argumentationen aufgebaut.

I. Das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG)

1. Entstehungsgeschichte des VGG

Mit der Einführung des Urheberrechtsgesetzes (UrhG)⁴ und des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes (UrhWahrnG)⁵ von 1965, wurde das Recht der Verwertungsgesellschaften erstmals umfassend reguliert. Seit der Einführung des UrhWahrnG unterstehen Verwertungsgesellschaften einer staatlichen Aufsicht durch das Deutsche Patent- und Markenamt⁶ sowie parallel einer kartellrechtlichen Aufsicht.⁷ Ebenfalls

⁴ Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9.9.1965, BGBl. I S. 1273.

⁵ Urheberrechtswahrnehmungsgesetz vom 9.9.1965, BGBl. I S. 1190; auch genannt UrhWG oder WahrnG.

⁶ Ehemals Deutsches Patentamt; BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (276).

⁷ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb) (ii.); *Stockmann* Symposium Kreile, 1990, 25; Moser/Scheuer-

wurden unter anderem Neugründungen erlaubnispflichtig und Kontrahierungszwänge geregelt.⁸ Das zwischenzeitlich erlassene gesetzliche Monopol wurde im Hinblick auf das ergangene Apothekenurteil zur Niederlassungs- und Berufsfreiheit⁹ hingegen nicht wieder eingeführt.¹⁰

Am 26.2.2014 wurde die Verwertungsgesellschaftsrichtlinie (VG-RL)¹¹ erlassen. Das maßgebliche Ziel der Richtlinie war die Harmonisierung des teils stark divergierenden Urheberrechts innerhalb der Union.¹² Infolge dessen wurde das deutsche Recht neu kodifiziert, angelehnt am Vorbild des UrhWahrnG.¹³ Das bisherige UrhWahrnG und die Urheberrechtsschiedsstellenverordnung (UrhSchiedsV)¹⁴ wurden durch das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG)¹⁵ abgelöst.¹⁶ Es erschien vorzugswürdig die detaillierten Vorgaben aus der Richtlinie durch ein neues Gesetz umzusetzen, als sie umständlich in das bestehende zu integrieren.¹⁷ Das deutsche Urheberrecht war schon vor der VG-RL relativ ausführlich reguliert, sodass es im Vergleich zu anderen europäischen Mitgliedsstaaten weniger Änderungen des bestehenden Rechts bedurfte.¹⁸ Bewährte Regelungen blieben erhalten.¹⁹ Neben detaillierten Vorgaben zur Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften und insbesondere zum Innenverhältnis,²⁰ macht das VGG unter anderem Vorgaben zur Online-Lizenzierung

mann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 601; *Kotthoff/Hentsch VGG Einf. Rn. 6*; *Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, *UrhWahrnG Einl. Rn. 1*; *Bing*, S. 19; *Berger/Wündisch HdBURhVR/Abrens*, § 12 Rn. 14; *Häußer FuR* 1980, 57 (59).

⁸ BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (276); *BeckOK/Freudenberg VGG* § 1 Rn. 12 ff. mit einem Überblick der darauffolgenden Gesetzesänderungen; *Vogel FG Schricker*, 1995, 117 (129).

⁹ BVerfG NJW 1958, 1035 = BVerfGE 7, 377 – Uv 11.6.1958, 1 BvR 596/56.

¹⁰ BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (274f.); hierzu auch *BeckOK/Freudenberg VGG* § 1 Rn. 6; *Kotthoff/Hentsch VGG Einf. Rn. 6*; *Verteilungsvereinbarung der Filmverwertungsgesellschaften vom 17.11.1986 ZUM* 1989, 506 (509); *Drexel FS Vogel*, 2017, 227 (230).

¹¹ Richtlinie über die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und verwandten Schutzrechten und die Vergabe von Mehrgebietslizenzen für Rechte an Musikwerken für die Online-Nutzung im Binnenmarkt – RL 2014/26/EU vom 26.2.2014 EU-Abl. 2014 L 84 S. 72; zur Vorgeschichte *Hdb Multimedia-Recht/Müller*, Teil 7.5 Rn. 53f.

¹² RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 5; dazu bereits *Tempel NJW* 1997, 36 (38); ausführlich zu Unionsrechtlichen Vorgaben *Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung* Rn. 21 ff.

¹³ *Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung* Rn. 6.

¹⁴ *Urheberrechtsschiedsstellenverordnung vom 20.12.1985*, BGBl. I S. 2543.

¹⁵ *Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften vom 24.5.2014*, BGBl. I S. 1190.

¹⁶ Weitergehend *Bisges HdBURhR/Schunke*, Kap. 4 Rn. 432 ff.

¹⁷ BT-Drs. 18/7223, S. 54f.; hierzu auch *Grewenig ZUM* 2016, 98 (102); weitergehend auch *Klett/Schlüter K&R* 2016, 567.

¹⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 55; *Dreier/Schulze/Schulze VGG Vor Rn. 10*; ebenfalls *Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung* Rn. 6.

¹⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 1, 55.

²⁰ Ausführlich Kapitel D.

von Musikrechten und zur Aufsicht.²¹ Das VGG ist eine Querschnittsmaterie:²² Es umfasst zivil- und öffentlich-rechtliche Vorschriften, zivilprozessuale, kartellrechtliche und solche, die in das Gesellschaftsrecht eingreifen.²³ Das VGG stellt mithin die wesentliche Rechtsquelle für Verwertungsgesellschaften dar.

2. Legaldefinitionen

Erstmals wird eine Reihe von Begriffsbestimmungen kodifiziert. Im Folgenden werden die wichtigsten Termini dargelegt und daraufhin übernommen.

a) Die Verwertungsgesellschaft

In den §§ 2–4 VGG wurden erstmals umfassend Verwertungsgesellschaften definiert. Gem. § 2 Abs. 1 VGG ist eine Verwertungsgesellschaft eine Organisation, die [...] berechtigt ist und deren ausschließlicher oder hauptsächlicher Zweck es ist, für Rechnung mehrerer Rechtsinhaber Urheberrechte oder verwandte Schutzrechte zu deren kollektiven Nutzen wahrzunehmen, [...]. Gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1 VGG müssen ihre Anteile von Mitgliedern gehalten beziehungsweise sie von ihnen beherrscht werden oder sie darf nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sein, § 2 Abs. 2 Nr. 2 VGG. Die Definition entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Begriff der Verwertungsgesellschaft aus dem UrhWahrnG.²⁴ Anders als bisher müssen sich die wahrgenommenen Rechte nicht mehr zwangsläufig aus dem deutschen Urheberrecht ergeben.²⁵ Eine bestimmte Rechtsform wird nicht vorgeschrieben.²⁶

Hiervon sind abhängige Verwertungseinrichtungen zu unterscheiden. Gem. § 3 Abs. 1 VGG handelt es sich um solche, deren Anteile zumindest indirekt oder teilweise von mindestens einer Verwertungsgesellschaft gehalten beziehungsweise beherrscht werden. Hierzu zählen Tochterunternehmen, auf die Tätigkeiten, wie die Lizenzvergabe, der Inkassoeinzug²⁷ oder die Erlösverteilung übertragen wurde.²⁸ Gem. § 3 Abs. 2 VGG unterliegen auch sie den Vorgaben des VGG. Verwertungs-

²¹ BT-Drs. 18/7223, S. 1 f.

²² So zu Recht Heine/Holzmüller/Heine/Holzmüller VGG Einleitung Rn. 30; dahingehend Schrickler/Loewenheim/Reinbothe VGG § 1 Rn. 1.

²³ Heine/Holzmüller/Heine/Holzmüller VGG Einleitung Rn. 30 f.

²⁴ BT-Drs. 18/7223, S. 72; ähnlich Schrickler/Loewenheim/Reinbothe VGG § 2 Rn. 4; begrüßend Dreier/Schulze/Schulze VGG § 2 Rn. 1.

²⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 72; ausführlicher Überblick zu den Änderungen Heine/Holzmüller/Heine VGG § 2 Rn. 2 f.

²⁶ Ausführlich Kapitel C. III.

²⁷ Ausführlicher Überblick Kling, S. 143 ff.; zu Beispielen und den Zentralstellen allgemein Kapitel B. VII.; weitere Beispiele bei Heine/Holzmüller/Heine VGG § 3 Rn. 14; ebenfalls Wandtke/Bullinger/Gerlach VGG § 3 Rn. 3, 5.

²⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 72.

gesellschaften sollen sich durch Auslagerung nicht von ihren Pflichten entziehen können.²⁹

Wiederum hiervon abzugrenzen sind unabhängige Verwertungseinrichtungen.³⁰ Gem. § 4 VGG Abs. 1 handelt es sich um unabhängige Verwertungseinrichtungen, wenn über die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 VGG hinaus, die Anteile weder direkt noch indirekt, weder vollständig noch teilweise von ihren Berechtigten gehalten beziehungsweise beherrscht werden (Nr. 1) und die Einrichtung auf Gewinn ausgerichtet ist (Nr. 2).³¹ Sie haben Informationspflichten einzuhalten und unterliegen ebenfalls der Aufsicht.³² Der Regulierungsrahmen ist dennoch nicht mit den vorgenannten Organisationen vergleichbar. Wegen der geringen Vergleichbarkeit zu Verwertungsgesellschaften ist die ähnliche Terminologie missverständlich.³³

b) Rechtsinhaber

Als Rechtsinhaber werden natürliche oder juristische Personen bezeichnet, die Inhaber eines Urheberrechts oder verwandten Schutzrechts sind oder [...] Anspruch auf einen Anteil an den Einnahmen aus diesen Rechten haben, § 5 Abs. 1 VGG. Umfasst werden auch Rechtsnachfolger gem. § 30 UrhG.³⁴

c) Berechtigter

Berechtigte sind Rechtsinhaber, die aufgrund gesetzlicher oder vertraglicher Grundlage in einem unmittelbaren Wahrnehmungsverhältnis zu einer Verwertungsgesellschaft, abhängigen oder unabhängigen Verwertungseinrichtung stehen, § 6 VGG, unabhängig vom gesellschaftsrechtlichen Status des Rechtsinhabers.³⁵

d) Mitglieder

Gem. § 7 VGG sind Mitglieder von den Verwertungsgesellschaften als Mitglied aufgenommene Berechtigte und Einrichtungen, die Rechtsinhaber vertreten. Der Begriff des Mitglieds ist im gesamten VGG untechnisch zu verstehen: Er umfasst rechtsformunabhängig alle Berechtigten mit entsprechender Stellung, wie zum Beispiel Vereinsmitglieder oder Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.³⁶

²⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 72.

³⁰ Mit Beispielen Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* VGG § 4 Rn. 5.

³¹ Mit Beispielen Heine/Holz Müller/*Heine* VGG § 4 Rn. 11.

³² BT-Drs. 18/7223, S. 72; Heine/Holz Müller/*Heine* VGG § 4 Rn. 13, 17 mit einer abschließenden Aufzählung anwendbarer Vorschriften.

³³ Ähnlich Heine/Holz Müller/*Heine* VGG § 4 Rn. 2, 14.

³⁴ Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 5 Rn. 2; Heine/Holz Müller/*Heine* VGG § 5 Rn. 9.

³⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 73; Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* VGG § 5 Rn. 5, zu Verlegern als Rechtsinhaber.

³⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 73.

e) Nutzer

Unter Nutzer versteht § 8 VGG natürliche oder juristische Personen, die eine Handlung vornehmen, die der Erlaubnis des Rechtsinhabers bedarf, oder zur Zahlung einer Vergütung an den Rechtsinhaber verpflichtet sind. Hierunter fallen Lizenznehmer und Verbraucher.³⁷

II. Ursprung der Verwertungsgesellschaften

Die Geschichte der musikalischen Verwertungsgesellschaften begann bereits Ende des 19. Jahrhunderts in Frankreich.³⁸ In Deutschland wurden die ersten Verwertungsgesellschaften Anfang des 20. Jahrhunderts gegründet. Hintergrund war das Inkrafttreten des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG)³⁹, welches das Aufführungsrecht als Ausschließlichkeitsrecht anerkannte.⁴⁰ Hierdurch wurde dem Urheber die alleinige Handhabe über die Nutzung seines Werkes zugestanden und die Nutzung durch Dritter genehmigungsbedürftig.⁴¹ Das Urheberrecht bekam einen vermögensrechtlichen Charakter,⁴² wurde mithin zum wirtschaftlichen Gut und damit handel- und verwertbar. Die individuelle Rechtswahrnehmung war allerdings von Anfang an praktisch nicht realisierbar und die kollektive Rechtswahrnehmung wurde vom Gesetzgeber nicht reglementiert.⁴³ Es oblag daher den Rechtsinhabern selbst einen Weg zur Durchsetzung ihrer Ansprüche zu finden. So gründete die Genossenschaft Deutscher Tonträger (GDT) die Anstalt für musikalisches Aufführungsrecht (AFMA), zwecks treuhänderischer Rechteverwertung; diverse weitere Gründungen folgten.⁴⁴ Heute sind in nunmehr

³⁷ Heine/Holz Müller/Heine VGG § 8 Rn. 3; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 8 Rn. 2.

³⁸ Ausführlicher historischer Überblick zur Entstehung und Entwicklung der musikalischen Verwertungsgesellschaften in K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/M. M. Schmidt/Riesenhuber/Mickler, Kap. 2 Rn. 1 ff.; außerdem Schierholz/Gerlach FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 137 (137 ff.); Heinemann, S. 24 ff.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 593 ff.

³⁹ Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19.6.1901, RGL. 1901, S. 227.

⁴⁰ Ausführlich zum Ausschließlichkeitsrecht Hauptmann, S. 15 ff.; Nipperdey NJW 1953, 881; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Kreile/Becker/Riesenhuber, Kap. 1. Rn.1; Schack, UrhR Rn. 1301; Pentheroudakis, S. 283; Arnold/Rebbinder UFITA Bd. 118 (1992), 203.

⁴¹ Heute geregelt in §§ 15 ff. UrhG; Schunke ZUM 2015, 37 (39); Heindorf, S. 30; Dietz, S. 118; Badura FS Maunz, 1981, 1 (2); Plate, S. 31.

⁴² Hierzu Spindler/Schuster/Wiebe UrhG § 11 Rn. 1 ff.; Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer, Europ WettbR § 33 Rn. 3.

⁴³ Dahingehend BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (272); weitergehend K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Kreile/Becker/Riesenhuber, Kap. 1. Rn. 1; Riesenhuber ZUM 2016, 216 (217).

⁴⁴ K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/M. M. Schmidt/Riesenhuber/Mickler, Kap. 2. Rn. 15 Fn. 9 die AFMA war nicht rechtsfähig, Verträge wurden mit der GDT geschlossen; v. Einem, S. 52.

dreizehn Verwertungsgesellschaften Urheber und Inhaber verwandter Leistungsschutzrechte organisiert.⁴⁵

III. Wesentliche Aufgaben

1. Kollektive Rechtswahrnehmung

Entsprechend der historischen Entstehung und ihrer Legaldefinition gem. § 2 Abs. 1 VGG, verfolgen die Verwertungsgesellschaften primär das Ziel, durch kollektive Rechtswahrnehmung die individuell zustehenden wahrnehmbaren Rechte der Urheber und Inhaber verwandter Leistungsschutzrechte, insbesondere die Vergütungsansprüche durchzusetzen, § 2 Abs. 1 VGG.⁴⁶

Dazu schließen die Rechtsinhaber i.S.d. § 5 VGG einen Vertrag mit Verwertungsgesellschaften, den sogenannten Wahrnehmungsvertrag.⁴⁷ Durch den Wahrnehmungsvertrag übertragen sie den Verwertungsgesellschaften umfassend ihre Nutzungsrechte.⁴⁸ Hierunter fallen unter anderem Vergütungsansprüche gem. §§ 27 Abs. 1, 2; 49 Abs. 1 S. 2; 54 Abs. 1; 54b Abs. 1 oder 54c UrhG, Rechte zur Wiedergabe gem. § 21 f. UrhG oder das Recht zur Vervielfältigung gem. §§ 53 oder 60a UrhG.⁴⁹ Die Verwertungsgesellschaften nehmen sodann diese Rechte treuhänderisch wahr und schließen ihrerseits mit Nutzern Lizenzierungsverträge, wodurch die Nutzung gegen Gebühr eingeräumt wird.⁵⁰ Dabei unterliegen die Verwertungsgesellschaften, wie auch schon beim Wahrnehmungsvertrag, einem Kontrahierungszwang.⁵¹ Die Erlöse werden anschließend nach einem festgelegten Verteilungsplan an die Berechtigten verteilt.

⁴⁵ Übersicht der Verwertungsgesellschaften siehe Kapitel C. II.

⁴⁶ So bereits zum § 1 UrhWahrnG a.F. u. a. Menzel, S. 8; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 4; E. Ulmer/Bußmann/Weber/*E. Ulmer*, S. 5; v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1; Heker/Riesenhuber GEMA/*v. Lewinski*, Kap. 3 Rn. 7; Heindorf, S. 29; v. Einem, S. 57.

⁴⁷ Auch Berechtigungsvertrag genannt. Es handelt sich hierbei um ein Synonym. Es wird von den Verwertungsgesellschaften nicht einheitlich verwendet. So heißt es „Berechtigungsvertrag“ bei der GEMA, GÜFA; VG Musikedition und VFF, während die restlichen Verwertungsgesellschaften den Terminus „Wahrnehmungsvertrag“ verwenden. Im Folgenden „Wahrnehmungsvertrag“; Das Wahrnehmungsverhältnis kann auch durch Gesetz entstehen. Zu den verwertungsgesellschaftspflichtigen Ansprüchen siehe Kapitel B. VII.

⁴⁸ Kritisch zur Unbeschränkbarkeit der vollumfassenden Rechteübertragung *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (218 f.).

⁴⁹ GEMA Berechtigungsvertrag, § 1, abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 216; VG Wort Wahrnehmungsvertrag, § 1 Abs. 1.

⁵⁰ Auch zu besonderen Konstellationen im Musikbereich Bisges HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 447, 450 ff.; *Rehbinder/Peukert*, § 46 Rn. 1122 ff.; zur Anwendung des Wettbewerbsrechts *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391.

⁵¹ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. d) cc).

Die Rechtsnatur des Wahrnehmungsvertrags ist umstritten, er enthält Elemente verschiedener Vertragstypen.⁵² Der Wahrnehmungsvertrag ist nicht als Stellvertretung nach §§ 164 ff. BGB zu qualifizieren,⁵³ da die Rechte durch die Verwertungsgesellschaften regelmäßig im eigenen Namen wahrgenommen werden.⁵⁴ Die Funktion ist einer Abtretung i.S.d. § 398 BGB zumindest ähnlich. Doch handelt es sich hier nicht um einen Fall der Inkassozeession: Im Normalfall der Inkassozeession wird der Zessionar im Interesse und für Rechnung des Zedenten tätig, der Erlös aus dem Anspruch ist vom Zessionar an den Zedenten abzuführen.⁵⁵ Im Wahrnehmungsvertrag wird hingegen vereinbart, dass der Erlös aus den Nutzungsverträgen nach Abzug der Verwaltungskosten⁵⁶ und der prozentualen Zuwendungen für Sozial- und Kulturförderung,⁵⁷ nach einem zuvor aufgestellten Verteilungsplan an die Berechtigten ausgeschüttet wird, § 27 Abs. 1 VGG.^{58, 59} Der Anspruch und der ausgezahlte Erlös sind insofern nicht deckungsgleich. Überdies besteht im Verhältnis zwischen Berechtigtem und Verwertungsgesellschaft keine Weisungsgebundenheit. Auch das unterscheidet das Verhältnis von der Inkassozeession.⁶⁰ Dieselben Umstände sprechen gegen eine Einordnung als Factoring als eine Art des Forderungskaufes. Hier überträgt zwar der Gläubiger seinen Anspruch an den Zessionar, doch erhält er dafür unmittelbar den Gegenwert des Anspruchs, ohne dass dieser vorher auch durchgesetzt wurde.⁶¹ Erst recht stellt die Übertragung der Nutzungsrechte keine Form der Einziehungsermächtigung dar. Hier würde der Rechtsinhaber seine Gläubigerstellung nicht abgeben,⁶² was aber durch den Wahrnehmungsvertrag geschieht und damit ein Gläubigerwechsel stattfindet.

Mit dem Wahrnehmungsvertrag verpflichten sich die Verwertungsgesellschaften nicht nur zum Einzug der Erlöse aus den Rechten. Sie werden überdies beauftragt, diese Rechte zu verwalten und Lizenzierungsverträge abzuschließen, die die Ansprüche gegen Nutzer erst entstehen lassen. Mithin trägt der Wahrnehmungsvertrag auch Elemente des Dienst- und Geschäftsbesorgungsvertrages.⁶³ Mit dem Abschluss

⁵² BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64; Mauhs, S. 43 f.

⁵³ Bisges HdBURhR/Schunke, Kap. 4 Rn. 415 mwN.; MüKo/Roth/Kieninger BGB § 398 Rn. 44.

⁵⁴ Loewenheim HdBURhR/Melichar, § 48 Rn. 1; geregelt bei VG Wort im Wahrnehmungsvertrag § 3 S. 1.

⁵⁵ BGH NJW 2014, 1963 (Rn. 22) – Uv 3.4.2014, IX ZR 201/13; BeckOGK/Lieder BGB § 398 Rn. 267.

⁵⁶ Bei der VG Wort lagen bspw. die Verwaltungskosten 2018 bei 11.5 Mio. €, bei Einnahmen iHv. 156 Mio. €, VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 4.

⁵⁷ Hierzu Kapitel B. IV. 2. d) und Kapitel B. IV. 4.

⁵⁸ § 7 S. 1 UrhWahrnG a.F.

⁵⁹ Ausführlich insb. hinsichtlich einer Verteilungsgerechtigkeit *Schunke* ZUM 2015, 37; *J. Kreile* ZUM 2015, 765 (767); Bisges HdBURhR/Schunke, Kap. 4 Rn. 402; Berger/Wündisch HdBURhR/Schierholz, § 32 Rn. 49 f. insb. zum Gebot wirtschaftlich sparsamer Verwaltung.

⁶⁰ Mauhs, S. 19; BeckOGK/Lieder BGB § 398 Rn. 266.

⁶¹ R. Schulze/R. Schulze BGB § 398 Rn. 26; MüKo/Roth/Kieninger BGB § 398 Rn. 158.

⁶² MüKo/Roth/Kieninger BGB § 398 Rn. 41.

⁶³ BGH GRUR 1982, 308 (309) – Uv 21.1.1982, I ZR 182/79; BGH GRUR 1968, 321 – Uv 3.11.1967, Ib ZR 123/65; BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64; so auch

des Vertrages können daneben Mitwirkungsrechte und oder auch Mitgliedschaften einhergehen,⁶⁴ weshalb ihm auch Elemente des Gesellschaftsvertrages zugesprochen werden.⁶⁵ Überdies sind Elemente des Auftrages i.S.d. § 662 BGB erkennbar; auch dieser ist unentgeltlich und es wird gegebenenfalls lediglich ein Aufwendersersatz geschuldet.⁶⁶

Aufgrund dieser zahlreichen Charakteristika verschiedener Vertragstypen wird auch vom Bundesgerichtshof vertreten, den Wahrnehmungsvertrag als einen urheberrechtlichen Nutzungsvertrag *sui generis* zu qualifizieren.⁶⁷ Bemerkenswert ist, dass das Urteil des BGH, das erstmals Ausführungen zur Qualifikation des Wahrnehmungsvertrags machte und auf das sich die folgende Rechtsprechung und Literatur beruft,⁶⁸ auf eine Monographie⁶⁹ verweist, die ihrerseits zwar Überschneidungen mit anderen Vertragstypen feststellt, aber einer weiteren Erörterung schuldig bleibt. Dieses Ergebnis ist, soweit ersichtlich, bis heute keiner tiefgehenden Überprüfung unterzogen worden. Oftmals gerät die Auseinandersetzung mit den vermeintlich bestehenden Überschneidungen anderer Vertragstypen zu kurz.⁷⁰ Fragwürdig erscheint daher die Notwendigkeit, den Wahrnehmungsvertrag als Vertrag *sui generis* zu qualifizieren. Dieses Ergebnis kann Rechtsunsicherheiten hinsichtlich der Leistungsbestimmung zur Folge haben.⁷¹

Dagegen ist eine Qualifikation als typengemischter Vertrag mit Schwerpunktsetzung denkbar und würde etwaigen Auslegungsproblemen vorbeugen. Die Qualifikation des Wahrnehmungsvertrages als Vertrag *sui generis* bedarf jedenfalls einer tiefgehenden Überprüfung, die allerdings von den hier zu erörternden Rechtsfragen zu weit abweichen würde.

Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 3; Heine/Holzmüller/*Holzmüller VGG* § 10 Rn. 8; Mauhs, S. 43.

⁶⁴ Ausführlich Kapitel D.

⁶⁵ BGH GRUR 1982, 308 (309) – Uv 21.1.1982, I ZR 182/79; GRUR 1968, 321; BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64; Mauhs, S. 44; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 3.

⁶⁶ BGH GRUR 1982, 308 (309) – Uv 21.1.1982, I ZR 182/79; GRUR 1968, 321; BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 3; Mauhs, S. 44.

⁶⁷ BGH GRUR 1982, 308 (309) – Uv 21.1.1982, I ZR 182/79; BGH GRUR 1968, 321 (327) – Uv 3.11.1967 – Ib ZR 123/65; BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64; zustimmend und ausführlich Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Holzmüller*, § 28 Rn. 33; Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe VGG* § 9 Rn. 15; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Evers*, § 29 Rn. 24; Heine/Holzmüller/*Holzmüller VGG* § 10 Rn. 8; § 32 Rn. 3; *Flechtsig ZUM* 2013, 745 (750); Bisges HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 444; Landfermann, S. 130; Pentheroudakis, S. 328; Melichar, S. 61 ff.; v. Einem, S. 61; allein kritisch ohne nähere Begründung Staudt, S. 26.

⁶⁸ BGH GRUR 1966, 567 (569) – Uv 25.2.1966, Ib ZR 30/64.

⁶⁹ E. Ulmer, S. 371.

⁷⁰ Allenfalls ausführlicher Mauhs, S. 44.

⁷¹ *Flechtsig ZUM* 2013, 745 (750).

2. Überwachung, Rechtsverfolgung und Administration

Neben der originären Inkassofunktion haben sich die Verwertungsgesellschaften gegenüber den Berechtigten noch zu weiteren Leistungen verpflichtet, unter anderem zur Rechtsverfolgung.⁷² Wie auch die Verwertung, ist es Urhebern und Inhabern von Leistungsschutzrechten praktisch unmöglich, die tatsächliche Nutzung ihrer Rechte zu kontrollieren und Rechtsverletzungen effektiv zu verfolgen.⁷³ Mit dem Abschluss des Wahrnehmungsvertrags übernehmen die Verwertungsgesellschaften auch diese Angelegenheit. Hierzu wurden eigens Kontrollapparate etabliert.⁷⁴ Durch die Bündelung zentraler Kontrollstellen ergeben sich ebenfalls kostensenkende Synergieeffekte, die den Berechtigten bei der Ausschüttung des Gewinns zu Gute kommen.⁷⁵

Ohne Verwertungsgesellschaften müssten die Rechtsinhaber selbst lizenzieren, inkassieren und abrechnen.⁷⁶ Dieser erhebliche Verwaltungsaufwand würde die eigentliche Tätigkeit der Urheber, die Schaffung von Werken, wesentlich behindern.⁷⁷ Auch hier senken standardisierte Verfahren der Verwertungsgesellschaften den Arbeitsaufwand und mithin die Verwaltungskosten insgesamt, was die Ausschüttungen erhöht.⁷⁸

Es zeigt sich, dass die Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften nicht als typische Inkassoession zu qualifizieren ist. Bereits ihre Kernaufgaben reichen weit darüber hinaus.

IV. Relevanz

Die Verwertungsgesellschaften weisen eine erhebliche Relevanz für verschiedene Bereiche auf. Sie betreffen sowohl die Wirtschaft, die Berechtigten, die Nutzer, das Urheberrecht sowie die Kulturpflege.

⁷² *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (949).

⁷³ *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41 (42); *Fischer*, S. 283.

⁷⁴ *Bisges* HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 400; *Bing*, S. 154; *Heindorf*, S. 29 f.; *Steden*, S. 49; *Schack*, UrhR Rn. 1300; *Banck*, S. 22; insb. zur Relevanz dieser Aufgabe *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (318).

⁷⁵ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (17).

⁷⁶ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁷⁷ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁷⁸ Ausführlich *Hansen/Schmidt-Bischoffshausen* GRUR Int 2007, 461 (470); *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (17); *Vogel* FG Schrickler, 1995, 117 (120); *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (217); *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, Europ WettbR §33 Rn. 6; *Banck*, S. 21; *v. Einem*, S. 40; *Bing*, S. 185.

1. Wirtschaftliche Relevanz

Im Jahr 2017 erwirtschafteten die Verwertungsgesellschaften einen Gesamterlös iHv. 1,74 Mrd. €. ⁷⁹ Während in der jüngeren Vergangenheit der Erlös relativ konstant bei etwa 1,3 Mrd. € lag (2015: 1,59 Mrd. ⁸⁰; 2012: 1,27 Mrd. ⁸¹; 2010: 1,43 Mrd. ⁸²; 2007: 1,3 Mrd. ⁸³; 2005: 1,25 Mrd. ⁸⁴), ist zuletzt eine Steigerung festzustellen.

Werden diese Zahlen ins Gesamtbild gesetzt, also der direkte und indirekte Einfluss der Verwertungsgesellschaften auf die Volkswirtschaft beleuchtet, so wird die immense Tragweite deutlicher: 1989 hingen beispielsweise 3,1 % aller Erwerbstätigen in Deutschland mindestens mittelbar von urheberrechtlicher Verwertung ab. ⁸⁵ Im Jahr 2000 betrug die Wirtschaftsleistung der urheberrechtsbezogener Industrie 3,6 % der nationalen Bruttowertschöpfung. ⁸⁶ 2014 waren alleine 127.000 Menschen in der Musikindustrie beschäftigt. ⁸⁷ Im Jahr 2017 setzte die Musikindustrie 8,7 Mrd. € um, die mindestens mittelbar von den Verwertungsgesellschaften abhängig ist. ⁸⁸ Die urheberrechtliche Verwertung hat ferner erheblichen Einfluss auf weitere Wirtschaftszweige. ⁸⁹ Aktuell erwirtschaften urheberrechtsintensive Branchen über 202 Mrd. € in Deutschland jährlich. ⁹⁰ Die *Copyright Industry* ⁹¹ und mithin die Verwertungsgesellschaften, sind eine tragende Säule der Volkswirtschaft. ⁹²

⁷⁹ DPMA Jahresbericht 2019, S. 51.

⁸⁰ DPMA Jahresbericht 2016, S. 36.

⁸¹ DPMA Jahresbericht 2013, S. 43.

⁸² DPMA Jahresbericht 2011, S. 40.

⁸³ DPMA Jahresbericht 2008, S. 53.

⁸⁴ DPMA Jahresbericht 2006, S. 31.

⁸⁵ Hummel, Die volkswirtschaftliche Bedeutung des Urheberrechts, BT-Drs. 11/4929, S. 69 (80); Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 15; zur wirtschaftlichen Relevanz der Musikwirtschaft Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Seufert*, § 2 Rn. 22; v. Einem, S. 40 ff.

⁸⁶ *Dietz et al.* GRUR 2000, 765 (769).

⁸⁷ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Seufert*, § 2 Rn. 92, 95 f. je nach Definition der Musikwirtschaft variieren die Zahlen.

⁸⁸ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Zypries*, § 1 Rn. 11.

⁸⁹ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Seufert*, § 2 Rn. 89 f., 98 ff.; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Zypries*, § 1 Rn. 17.

⁹⁰ *Virtuos 4/2019*, https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/virtuos/04_2019/GEMA_0419_doppelseitig.pdf?fbclid=IwAR3kyp9maYgBrCQ5QJBrObhHW7Kl3FXDQ9ECsVv9ZEFaS3U6VG0NqgLPNh, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

⁹¹ Auch Urheberrechtsindustrie genannt.

⁹² Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 340; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 15; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 1; *Hansen/Schmidt-Bischhoffshausen* GRUR Int 2007, 461 (465 ff.); v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1; zum Musikmarkt ausführlich Kling, S. 16 ff.

2. Für Urheber/Inh. Verwandter Leistungsschutzrechte

a) Praktische oder rechtliche Abhängigkeit

Die Zusammenarbeit mit Verwertungsgesellschaften ist für die Rechtsinhaber häufig existenziell.⁹³ Entweder besteht eine praktische Abhängigkeit von der kollektiven Wahrnehmung oder eine rechtliche.⁹⁴ So existieren (Vergütungs-)Ansprüche, die nur durch Verwertungsgesellschaften oder ihren Inkassostellen geltend gemacht werden können (Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit⁹⁵).⁹⁶ Die Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit hat das Ziel die Rechtsinhaber zu schützen.⁹⁷ Die sich hieraus ergebenden Vorteile für die Berechtigten und Nutzer, decken sich weitestgehend mit den Vorteilen der kollektiven Wahrnehmung. Es erleichtert den Rechtserwerb.⁹⁸

b) Angemessener Erlös

Verwertungsgesellschaften sind gesetzlich verpflichtet, einen angemessenen und leistungsbezogenen pauschalen Erlös nach einem festen Verteilungsplan an die Berechtigten auszuschütten, §§ 20b Abs. 2 S. a; 45a Abs. 2 S. 1; 49 Abs. 1 S. 2; 54h Abs. 2 UrhG, § 27 Abs. 1 VGG.⁹⁹ Zwar wäre ein exakter Erlös für die tatsächliche Nutzung der eingebrachte Rechte erstrebenswert, jedoch – wenn überhaupt möglich – mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden.¹⁰⁰ Der Berechtigte erhält jedenfalls hierdurch eine gesetzliche Garantie für eine billige Vergütung.¹⁰¹ Das gilt auch für gesetzliche Ansprüche i.S.d. § 63a UrhG, auf die der Rechtsinhaber im Voraus nicht verzichten darf. Die Ansprüche dürfen nur im Voraus an Verwertungsgesellschaften

⁹³ So erhalten Textdichter, Musikbearbeiter und Komponisten etwa 60 % ihrer Erlöse insgesamt aus den Ausschüttungen der Verwertungsgesellschaften, Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Seufert*, § 2 Rn. 89 ff.; ausführlich HdB Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 5.

⁹⁴ Siehe Kapitel B. IV. 2. a).

⁹⁵ Auch „verwertungsgesellschaftspflichtige Vergütungsansprüche“ genannt; Spindler/Schuster/*Wiebe* UrhG § 20b Rn. 4; Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* VGG § 9 Rn. 1; Berger/Wündisch HdBURhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 13; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 1 Rn. 4.

⁹⁶ §§ 20b, 45a, 49, 54 bis 54c, 54e Abs. 2, 54f., 54g UrhG; Wünschmann, S. 20; Dreier/Schulze/*Dreier* UrhG § 54h Rn. 4; BeckOK/*Grübler* UrhG § 54h Rn. 3; Melichar, S. 219; Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, § 45 Rn. 3; Banck, S. 22; v. Einem, S. 40.

⁹⁷ Berger/Wündisch HdBURhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 13; Dreier/Schulze/*Dreier* VGG § 45a Rn. 7; *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317).

⁹⁸ Berger/Wündisch HdBURhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 13; Dreier/Schulze/*Dreier* VGG § 20b Rn. 10.

⁹⁹ Wandtke/Bullinger/*Lüft* UrhG § 45a Rn. 5; Dreier/Schulze/*Dreier* VGG § 20b Rn. 10; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 27 Rn. 19; zum Problem einer angemessenen Vergütung *Spindler* CR 2016, 73 (79 f.) und *Spindler* Urheber und Verleger, 43.

¹⁰⁰ OLG München ZUM 2010, 459 (461) – Uv 21.1.2010, 29 U 3700/09; Schack, UrhR Rn. 1368; Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 9; v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (7); die Zuordnung der Nutzungsvorgänge würde in der Online-Musikverwertung zukünftig hingegen einfacher fallen, wobei durch den erheblichen Einzelnutzungsanstieg gleichermaßen die Verfolgungskosten steigen *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (211 f.).

¹⁰¹ Dreier/Schulze/*Dreier* VGG § 20b Rn. 10.

abgetreten werden oder an Verleger unter der Bedingung, dass sie die Rechte in die Verwertungsgesellschaft einbringen, § 63a S. 2 UrhG. Auch hier soll somit dem Urheber ein angemessener Erlös garantiert werden, der im Falle einer Vorausabtretung an einen Verlag, ohne verpflichtende Weiterabtretung an die Verwertungsgesellschaft, vom Verhandlungserfolg abhängig wäre.¹⁰² Die von den Verwertungsgesellschaften aufgestellten Tarife werden dabei vom Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) überwacht.¹⁰³ Die Frage, ob diese Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit einen unangemessenen Eingriff in die Privatautonomie darstellen könnte, erübrigt sich, da die bisherige Lösung alternativlos ist. Die Individualverwertung in den betroffenen Bereichen ist praktisch nicht zu realisieren.¹⁰⁴ Diese Alternativlosigkeit führt zu einem faktischen Abschlusszwang mit den Verwertungsgesellschaften.¹⁰⁵

c) Verbesserte Verhandlungspositionen

Durch den Zusammenschluss der Rechtsinhaber wird ihre Verhandlungsposition gegenüber den Nutzern erheblich gestärkt.¹⁰⁶ Höhere Lizenzgebühren und mithin größere Erlösbeteiligungen sind die Folge. Unterstellt es wäre eine Individualverwertung praktisch möglich, hätte im musikalischen Bereich der einzelne Interpret gegenüber Radio- oder Fernsehsendern oder Streamingdiensten eine äußerst schlechte Verhandlungsposition, da der Abschlussdruck beim Rechtsinhaber häufig größer ist.¹⁰⁷ Daneben werden bei Gesetzesvorhaben Verwertungsgesellschaften regelmäßig als Experte herangezogen.¹⁰⁸ Dabei agieren sie gleichzeitig als Vertreter der Berechtigten und können so Lobbyarbeit leisten.¹⁰⁹ Die Verwertungsgesellschaften werden deshalb traditionell zu Recht als Interessenvertreter der Berechtigten angesehen.¹¹⁰

¹⁰² BT-Drs. 14/6433, S. 14; weitergehend *Gerlach* ZUM 2017, 312 (313); *Spindler/Schuster/Wiebe* UrhG § 63a Rn. 1; *Dreier/Schulze/Schulze* UrhG § 63a Rn. 1.

¹⁰³ *Flechtsig* ZUM 2013, 745 (748); *Dreier/Schulze/Dreier* VGG § 76 Rn. 5 f.; *BeckOK/Freudenberg* VGG § 27 Rn. 19.

¹⁰⁴ Dahingehend *Dreier/Schulze/Dreier* UrhG § 54h Rn. 1; *Melichar*, S. 20.

¹⁰⁵ *Loewenheim et al./Nordemann* KartellR Teil 3 Rn. 98; *Wünschmann*, S. 21; *Melichar*, S. 20; *Denga*, S. 128; dahingehend auch *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391.

¹⁰⁶ *EuGH* ZUM 2018, 678 (680) – *Uv* 7.8.2018, C-161/17; *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317); *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881 (892); *Bing*, S. 154; *v. Einem*, S. 40; *Heindorf* S. 29; *Augenstein*, S. 20; *Plate*, S. 80.

¹⁰⁷ *Dietz et al.* GRUR 2000, 765 (772); *Dreier/Schulze/Schulze* VGG Vor Rn. 16; *Vogel* FG Schrickler, 1995, 117 (120); ähnlich *Augenstein*, S. 20; differenzierend *HdB Multimedia-Recht/Müller*, Teil 7.5 Rn. 5, der von Verlagen vertretene Rechtsinhaber in einer stärkeren Position sieht.

¹⁰⁸ So zB. geschehen im Rahmen der Erstellung des Schlussberichts der Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, um den Rechtsrahmen für Künstler zu überprüfen und zu verbessern, BT-Drs. 16/7000, S. 267 oder auch regelmäßig bei Gesetzesentwürfen, zB. BT-Drs. 8268, S. 8.

¹⁰⁹ *Loewenheim* HdBURhR/*Melichar*, § 45 Rn. 5; *Banck*, S. 22 f.; *Gounalakis* NJW 2007, 36 ff.

¹¹⁰ *Bisges* HdBURhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 404; *Peifer* GRUR 2015, 27 (28); *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirtschaft/*Holz Müller*, § 28 Rn. 2; *Grote*, S. 27.

d) Soziale Absicherung

Überdies sorgen Verwertungsgesellschaften für eine soziale Absicherung der Berechtigten, finanziert durch einen zehn prozentigen Abzug aus dem Lizenzerlös.¹¹¹ Die Verwertungsgesellschaften haben die Sozialförderung in ihren Satzungen und Gesellschaftsverträgen als Zweck aufgenommen¹¹² oder es sich zumindest über die Ausgestaltungen des Verteilungsplans selbst auferlegt.¹¹³ Die sozialen Leistungen blicken dabei auf eine lange Tradition und gehen auf die Anfänge der Verwertungsgesellschaften zurück. Bereits vor 90 Jahren war der zehn prozentige Abzug für soziale Leistungen üblich.¹¹⁴ Während der staatliche Auftrag und der „Sozialstaat“ i.S.d. Art. 20 Abs. 1 GG erst im Laufe des zwanzigsten Jahrhunderts durch die Judikative weiter konkretisiert werden musste, erbrachten Verwertungsgesellschaften unlängst sozialrelevante Leistungen. Schließlich wurden die Verwertungsgesellschaften von Rechtsinhabern dafür gegründet, um sich gegenseitig zu unterstützen.¹¹⁵ Diese Leistungen werden insbesondere in Fällen von Krankheit, Unfällen, Berufsunfähigkeit oder der allgemeinen Altersvorsorge gewährt.¹¹⁶ Viele Publizisten und Künstler sind von dieser Unterstützung abhängig.¹¹⁷ Die Verwertungsgesellschaften werden so ihrem Selbstverständnis als Solidargemeinschaft gerecht.¹¹⁸

§ 32 Abs. 2 VGG¹¹⁹, der die Verwertungsgesellschaften zur sozialen Unterstützung anhält, wurde erst deutlich später eingeführt und gab im Ergebnis lediglich die tatsächliche Praxis wieder.¹²⁰ Zwar ist die Einrichtung solcher Vorsorge- und Unterstützungseinrichtungen für ihre Berechtigten nach dem Gesetzeswortlaut weiterhin

¹¹¹ Kritisch Schack, UrhR Rn. 1372f. wonach dieser Praxis die verfassungsrechtliche Legitimation fehle; ausführlich zur Verfassungsrechtlichkeit Augenstein, S. 117ff.; Vogel FG Schrickner, 1995, 117 (142f.); Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 81ff.; zu etwaigen Problemen, da der Abzug auch zu Lasten ausländischer Berechtigter geht bereits Melichar Symposium Kreile, 1990, 47 (48f.).

¹¹² Sämtliche Satzungen und Gesellschaftsverträge der Verwertungsgesellschaften sind online abrufbar und/oder abgedruckt in Hillig, Urheber- und Verlagsrecht, 18. Auflage, München 2019; VG Bild-Kunst Satzung, § 2.

¹¹³ Satzungen bzw. Gesellschaftsverträge der GEMA, § 17; VG Wort, § 10 Abs. 2; VG Musikedition, § 14 Nr. 1; VGF, § 8 Abs. 5; GWFF, § 4 Nr. 5; GVL, § 13 Nr. 13.4; TWF, § 10 Abs. 2 g); GWVR, § 2 Abs. 3; AGICOA, § 4 Nr. 5; VFF, § 4 Nr. 2, wobei sich lediglich die GÜFA auf die Förderung der Kultur beschränkt GÜFA, § 4 Abs. 7.

¹¹⁴ Dillenz GRUR Int 1997, 315 (325); J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (33); Melichar Symposium Kreile, 1990, 47f.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 607f.; Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 47 Rn. 42; Berger/Wündisch HdBUrhVR/Schierholz, § 32 Rn. 47; Riesenhuber ZUM 2016, 216 (221); Hauptmann, S. 67; Heinemann, S. 237.

¹¹⁵ Riesenhuber ZUM 2016, 216 (221); Dietz GRUR Int 2015, 309 (317).

¹¹⁶ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 271f.

¹¹⁷ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 268.

¹¹⁸ Näher zur Solidargemeinschaft Schierholz/Gerlach FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 137 (147f.); Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 603f.; Heindorf, S. 29; Dietz GRUR Int 2015, 309 (317).

¹¹⁹ § 8 UrhWahrnG a.F.

¹²⁰ Herschel UFITA Bd. 50 (1967), 22 (26); Riesenhuber ZUM 2016, 216 (221).

als Sollvorschrift zunächst nicht verpflichtend, im Gegensatz zur Rechtssituation in Österreich.¹²¹ Vor dem Hintergrund der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben¹²² bestehe allerdings eine „grundsätzliche Rechtsverpflichtung, der nur in besonders gelagerten Fällen aus überwiegenden Gründen nicht gefolgt werden braucht“¹²³. Nichtsdestotrotz kann die Einhaltung und Einrichtung von Versorgungswerken nicht erzwungen werden.¹²⁴ Die Gleichsetzung dieser Sollvorschrift mit einer Mussvorschrift geht zu weit:¹²⁵ Der Gesetzgeber hätte im Rahmen der Schaffung des VGG die Norm als Mussvorschrift gestalten oder Sanktionsmöglichkeiten vorsehen können. Mithin steht die rechtliche Qualität dieser „grundsätzlichen Rechtsverpflichtung“¹²⁶ in Frage. Die Auslegung der Norm und ob es sich hierbei nur eine beiläufige, mit der Treuhandtätigkeit einhergehende Aufgabe darstellt¹²⁷ oder aufgrund der Historie als eine Hauptaufgabe der Verwertungsgesellschaften zu begreifen ist, kann letztlich dahinstehen: Dieser „grundsätzlichen Rechtsverpflichtung“ kommen die Verwertungsgesellschaften nach, sodass sich etwaige Probleme einer Durchsetzung praktisch nicht stellen. Dies liegt auch daran, dass Verwertungsgesellschaften in der Umsetzung ein weiter Gestaltungsspielraum zugestanden wird.¹²⁸

Die VG Wort hat beispielsweise ein Autorenversorgungswerk eingerichtet. Dieses hat 2019 insgesamt 4,1 Mio. € an 1.731 Autoren als Zuschüsse zur Altersvorsorge und Krankenversicherung ausgezahlt.¹²⁹ Auch wurden über einen Sozialfond Beihilfen für in Not geratene Wort-Autoren, Verleger oder ihre Hinterbliebenen gewährt.¹³⁰

¹²¹ Schack, UrhR Rn. 1372.

¹²² Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e).

¹²³ Grundlegend *Lerche*, GEMA Jahrbuch 1997/1998, S. 80, 108 ff.; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (34 f.); Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 36; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 46.

¹²⁴ BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (281); zum Ganzen Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker* S. 608 ff.; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 46; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 47 Rn. 36; *Flehsig* ZUM 2013, 745 (749 f.); *Häußer* FS Kreile, 1994, 281 (285).

¹²⁵ Entgegen Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 608 f. mwN. kann keine Parallele zur Verwaltung gezogen werden. Hierzu ausführlich Kapitel C. IV. 3. e).

¹²⁶ Grundlegend *Lerche*, GEMA Jahrbuch 1997/1998, S. 80, 108 ff.; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (34 f.); Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 36; Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 46.

¹²⁷ v. *Lucius* ZUM 2008, 925 (927); so wohl auch *Melichar*, S. 30; *Häußer* FuR 1980, 57 (58); a.A. K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Becker*, Kap. 4 Rn. 17 „Sozial- und Förderungsfonds gehören zum Wesensmerkmal [...]“; *Rebbinder* DVBl 1992, 216.

¹²⁸ Antwort der Bundesregierung v. 27.9.2001 auf die Große Anfrage der CDU/CSU – Bestandsaufnahme und Perspektiven der Rock- und Popmusik in Deutschland (Musikforum Dezember 2001, 83/110) bzgl. der vergleichbaren Sollvorschrift zur Kulturförderung; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 37.

¹²⁹ VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 23.

¹³⁰ VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 23.

3. Für Nutzer

In demselben Maße ist es auch den Nutzer vorteilhaft, eine zentrale Anlaufstelle für die Lizenzerlangung zu erhalten.¹³¹ Alternativ müsste sich beispielsweise ein Radiosender umständlich an jeden Rechtsinhaber wenden, um dann jeweils für sich zahllose Lizenzverträge auszuhandeln. Vielmehr können so umfassend Lizenzen zu einheitlichen Bedingungen mit nur einem Vertrag erworben werden.¹³² Mit der Arbeit der Verwertungsgesellschaften geht somit eine Vereinfachung der Marktbeziehungen einher, es schafft Rechtssicherheit.¹³³ Die Verwertungsgesellschaften sind dabei durch einen Abschlusszwang gem. § 34 VGG¹³⁴ zur Kontrahierung zu umfassenden Gesamtverträgen zu angemessenen Konditionen über ihr bestehendes Repertoire verpflichtet, § 35 VGG^{135, 136}. Dadurch hat der Nutzer als Schuldner in der Regel nur einen anstatt unzähliger Gläubiger zu befriedigen.¹³⁷

Der Lizenzierungsvertrag unterliegt Tarifen, die vorher von den Verwertungsgesellschaften aufgestellt wurden, §§ 38 ff. VGG^{138, 139}. Damit sind Ungleichheiten bei der Gebührenforderung zwischen den Nutzern ausgeschlossen,¹⁴⁰ die mithin Diskriminierungen oder Willkür durch die Verwertungsgesellschaften nicht zu befürchten haben, § 34 Abs. 1 S. 2 VGG. Indem nicht stetig Lizenzierungsverträge zwischen Nutzer und Rechtsinhaber ausgehandelt werden müssen, spart auch das jeweils geldwerte Arbeitszeit auf beiden Seiten.¹⁴¹

¹³¹ BT-Drs. 18/7223, S. 1, 54; HdB Multimedia-Recht/Müller, Teil 7.5 Rn. 8; Schack, UrhR Rn. 1300; K. Kreile FS Thurow, 1999, 41 (43); Banck, S. 21.

¹³² Podszun/Franz ZGE 2015, 15 (17 f.); Wünschmann, S. 19.

¹³³ Vogel FG Schricker, 1995, 117 (120); K. Kreile FS Thurow, 1999, 41 (43); Augenstein, S. 17; Dreier/Schulze/Dreier VGG § 54h Rn. 1; Berger/Wündisch HdBUrhVR/Schierholz, § 32 Rn. 13 f.

¹³⁴ § 11 UrhWahrnG a.F.

¹³⁵ § 12 UrhWahrnG a.F.

¹³⁶ Klett/Schlüter K&R 2016, 567 (568); Steinbrecher/Scheufele K&R 2016 Heft 09 Beilage, 12; Drexel FS Vogel, 2017, 227 (248 f.); zur alten Rechtslage des UrhWahrnG Menzel, S. 9; zu den Kontrahierungszwängen siehe Kapitel C. IV. 3. d) cc).

¹³⁷ Dreier/Schulze/Dreier UrhG § 54h Rn. 1.

¹³⁸ Entsprechend § 13 f. UrhWahrnG a.F.

¹³⁹ Klett/Schlüter K&R 2016, 567 (569); zum Tarifwesen allgemein Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Strittmatter, S. 729 ff.

¹⁴⁰ Vogel FG Schricker, 1995, 117 (121).

¹⁴¹ Dahingehend auch Augenstein, S. 18.

4. Kulturelle Bedeutung

Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG garantiert das private Eigentum als subjektives Recht.¹⁴² Die Vermögensrechte des geistigen Eigentums unterfallen diesem Schutzbereich.¹⁴³ Auf dieser Grundlage erging als konkrete Ausgestaltung § 11 UrhG, der den Urheber in der Nutzung seines Werkes schützt.¹⁴⁴ Wie aufgezeigt wäre die Kontrolle der Nutzung und Verwertung für einen Einzelnen allerdings oftmals nicht zu realisieren. Ohne die kollektive Wahrnehmung und Überwachung durch Verwertungsgesellschaften würde daher der gesetzlich garantierte Schutz des Urheberrechts, als „Basis aller schöpferischen Menschen“¹⁴⁵, letztlich leerlaufen.¹⁴⁶ Die Verwertungsgesellschaften werden mithin zu Recht als das notwendige Korrelat des Urheberrechts genannt,¹⁴⁷ ihr Funktionieren ist für den „Kulturstaat“¹⁴⁸ unabdingbar.¹⁴⁹ Indem die Verwertungsgesellschaften eine Plattform zur Verwertung erschaffen haben, die vorher nicht existierte und auch noch heute nicht zu ersetzen ist, kommt ihnen eine marktschaffende Funktion zu.¹⁵⁰ Dies gilt erst recht für das Anbieten ihres Gesamtrepertoires. Hierdurch entsteht letztlich ein neues verfügbares Gesamtprodukt.¹⁵¹ Diese marktschaffende Funktion ist letztlich als die Realisierung und Verwirklichung der Urheberrechte zu begreifen. Es dürfen dabei nicht nur die bestehenden Rechte beachtet werden. Ohne die Möglichkeit zur Rechtsdurchsetzung, wären die Rechte wirtschaftlich wertlos.¹⁵² Mithin gäbe es auch keine ökonomische Anreizwirkung zur Schaffung neuer kultureller Werke.¹⁵³

¹⁴² Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 1; *Grzeszick* ZUM 2007, 344 (353); zur Sozial-schranke des geistigen Eigentums bereits *Badura* FS Maunz, 1981, 1 ff.; ebenfalls *K. Kreile* FS Lerche, 1993, 251 ff.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 602 ff.

¹⁴³ BVerfG NJW 2016, 2247 (Rn. 69) = BVerfGE 142, 74 – Uv 31.5.2016, 1 BvR 1585/13; BVerfG NJW 1990, 896 = BVerfGE 81, 12 – Bv 3.10.1989, 1 BvR 775/86; BVerfG NJW 1971, 2163 = BVerfGE 31, 229 – Bv 7.7.1971, 1 BvR 765/66; *Badura* FS Maunz, 1981, 1 ff.; Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 314 f.; Sachs/*Wendt* GG Art. 14 Rn. 24; *Hanewinkel* GRUR 2007, 373 (374); *Götting* GRUR 2006, 353 (357); *Schwartmann/Hentsch* ZUM 2012, 759 (760).

¹⁴⁴ BT-Drs. IV/270 Begr. RegE., UFITA Bd. 45 (1965), S. 241; so auch Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 314 f.

¹⁴⁵ *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Becker*, Kap. 4 Rn. 7; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (30).

¹⁴⁶ *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (411); *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (30).

¹⁴⁷ *Lerche* ZUM 2003, 34 (35); *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 6.

¹⁴⁸ *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Becker*, Kap. 4 Rn. 7; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (30).

¹⁴⁹ Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, § 45 Rn. 15; HdB Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 2; zur Bedeutung der Kunstfreiheit für die Demokratie *Hofsbach* ZUM-RD 2018, 493 (495); *ders.* ZUM-RD 2017, 417 (418 f.).

¹⁵⁰ *Lerche* ZUM 2003, 34; *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 3; *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (218); v. Einem, S. 68.

¹⁵¹ *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, Europ WettbR § 33 Rn. 7; *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (218); *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391 (393); *Mestmäcker* FS Lukes 1989, 445 (448).

¹⁵² Augenstein, S. 38.

¹⁵³ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (19); Bing, S. 151.

Somit sorgen die privatrechtlich organisierten Verwertungsgesellschaften für die Verwirklichung und Durchsetzung des Urheberrechts¹⁵⁴ und mithin für die Aufrechterhaltung und Schaffung einer vielfältigen Kulturlandschaft in Deutschland.¹⁵⁵

Neben dieser elementaren Funktion sollen Verwertungsgesellschaften gem. § 32 Abs. 1 VGG¹⁵⁶ kulturell bedeutende Werke und Leistungen fördern.¹⁵⁷ Dies geschieht unter anderem durch Förderfonds zur Unterstützung bestimmter Werke, Stipendien oder Preise.¹⁵⁸ Vergleichbar mit der oben genannten Sozialabsicherung¹⁵⁹ durch Verwertungsgesellschaften, hat sich auch hier eine Förderungspraxis entwickelt und etabliert; ebenfalls werden die Mittel aus den Lizenzerlösen entnommen.¹⁶⁰ Auch der europäische Gesetzgeber erkennt diese kulturfördernde Funktion an und reglementierte dies im Rahmen der VG-RL.¹⁶¹ Für die deutsche Praxis ergaben sich hieraus und aus dem nun geschaffenen VGG allerdings keine Neuheiten.

Obwohl auch diese grundsätzliche Rechtsverpflichtung zur Förderung nicht aufsichtsrechtlich erzwingbar ist,¹⁶² haben sämtliche Verwertungsgesellschaften diese Maxime in ihren Satzungen und Gesellschaftsverträgen aufgenommen.¹⁶³

V. Übersicht der Verwertungsgesellschaften

Die Anzahl der Verwertungsgesellschaften ist im Laufe der Zeit kontinuierlich gestiegen.¹⁶⁴ Aktuell sind in Deutschland 13 von der DPMA zugelassene Verwertungsgesellschaften tätig. Die jüngste Verwertungsgesellschaft ist die im Jahr 2011 gegründete GWVR.

¹⁵⁴ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 610.

¹⁵⁵ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 267.

¹⁵⁶ Sinngemäß § 7 S. 2 UrhWahrnG a.F.

¹⁵⁷ *Gerlach ZUM* 2016, 85.

¹⁵⁸ GEMA Jahrbuch 2018/2019, S. 35 f.; *Vogel FG Schrickler*, 1995, 117 (142); Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 48; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 47 Rn. 37.

¹⁵⁹ Siehe Kapitel B. IV. 2. d).

¹⁶⁰ Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 5; Banck, S. 22; Heinemann, S. 5; Heindorf, S. 30.

¹⁶¹ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 3, Art. 12 Abs. 4.

¹⁶² BT-Drs. IV/271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (281); weitergehend Berger/Wündisch HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 46; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 36; *Flehsig ZUM* 2013, 745 (749).

¹⁶³ Siehe Kapitel B. IV. 2. d).

¹⁶⁴ Überblick der Tätigkeitsbereiche auch bei Heine/Holzmüller/*Holzmüller VGG* § 9 Rn. 24; Überblick der Gründungsjahre siehe Kapitel C. II.

1. GEMA

Zu den bekanntesten Verwertungsgesellschaften gehört die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) als Rechtsnachfolger der STAGMA.¹⁶⁵ Unter dem nach § 22 BGB konzessionierten wirtschaftlichen Verein finden sich 73.914 Mitglieder.¹⁶⁶ Die GEMA vertritt insgesamt durch bilaterale Abkommen mit ausländischen Verwertungsgesellschaften und Inkassoorganisationen über 2 Mio. Musikverleger, Komponisten und Textdichter.¹⁶⁷ Die GEMA nimmt nicht die selbst wahrgenommenen sog. „großen Rechte“ wahr, worunter Bühnenaufführungsrechte und Senderechte dramatisch-musikalischer Werke zählen; hingegen bedürfen die sonstigen „kleinen Rechte“ ihrer kollektiven Wahrnehmung.¹⁶⁸ Ihr Umsatz hat im Geschäftsjahr 2018 erneut die Milliardenmarke überschritten.¹⁶⁹ Die GEMA verbucht unter allen deutschen Verwertungsgesellschaften den höchsten Umsatz und ist mithin die wirtschaftlich bedeutendste.¹⁷⁰

2. VG Wort

Die 1958 als wirtschaftlicher Verein i.S.d. § 22 BGB konzessionierte Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort) ist im literarischen Sektor tätig.¹⁷¹ Der Verein bietet seine Leistungen, vergleichbar mit der GEMA,¹⁷² bestimmten Berufsgruppen an. Autoren, Übersetzer, Journalisten und Verleger gehören zur Zielgruppe.¹⁷³ Neben Sprachwerken können ebenfalls die Rechte an hierfür vom Autor geschaffene Darstellungen wissenschaftlicher und technischer Art einschließlich entsprechender Lichtbildwerke und Bildbilder übertragen werden.¹⁷⁴ Die treuhänderische Verwaltung der Rechte von Verleger und Autoren umfasst auch die Zweit- und Drittver-

¹⁶⁵ Vogel GRUR 1993, 513 (514); Häußer FuR 1980, 57 (58); Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 2; v. Einem, S. 52; Kotthoff/Hentsch VGG Einf. Rn. 4; ausführlicher Überblick zur GEMA Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreil/Becker, S. 600 ff.

¹⁶⁶ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

¹⁶⁷ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

¹⁶⁸ Dazu bereits E. Ulmer/Bußmann/Weber/E. Ulmer, S. 5; Menzel, S. 16; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 3; Wandtke/Bullinger/Gerlach VGG Vor §§ 1 ff. Rn. 4; Loewenheim/Leistner/Ohly/Reinbothe UrhWahrnG Vor §§ 1 Rn. 3; Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer, Europ WettbR § 33 Rn. 1; Bing, S. 157; Denga, S. 26; Obergfell Urheber und Verleger, 3 (12); zu den praktischen Abgrenzungsproblemen Fromm/Nordemann/Dustmann UrhG § 19 Rn. 11, 17 ff. mwN.

¹⁶⁹ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 54 f.

¹⁷⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 58.

¹⁷¹ VG Wort Satzung, § 3. Weitergehend Beck/Nettesheim NJW 2016, 529.

¹⁷² Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 3.

¹⁷³ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 2.

¹⁷⁴ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 1.

wertung.¹⁷⁵ Der Verein hat 995 Mitglieder; ihr Gesamtregister umfasst etwa 810.000 Autoren und Verlage.¹⁷⁶

Der Erlös der VG Wort hatte sich im Geschäftsjahr 2016 im Gegensatz zum Vorjahr fast halbiert. Hintergrund war eine einmalige Nachzahlung an ihre Wahrnehmungsberechtigten aufgrund noch ausstehender Vergütungen aus dem Jahr 2001 bis 2007; fraglich war, ob bestimmte Geräte der Vergütungspflicht gem. § 54 Abs. 1 UrhG a.F. unterfielen, was letztlich bejaht wurde.¹⁷⁷ Der Erlös der VG Wort betrug dennoch noch 185 Mio. €. ¹⁷⁸ Im Jahr 2019 betrugen die Einnahmen bei 156 Mio. €. ¹⁷⁹

3. GVL

Die Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten (GVL) ist im Gegensatz zur GEMA und VG Wort als GmbH organisiert.¹⁸⁰ Ihre Gründungsgesellschafter, der Deutsche Orchestervereinigung e.V. und der Bundesverband Musikindustrie e.V., Berlin,¹⁸¹ sind weiterhin die Gesellschafter.¹⁸² Die GVL nimmt die Rechte von 158.643 Berechtigten wahr, zumeist von ausübenden Künstlern nach §§ 54, 73 ff. UrhG, aber auch Tonträgerherstellern nach §§ 54, 85 f. UrhG, Musikvideoproduzenten nach § 82 UrhG und Veranstaltern nach § 81 UrhG.¹⁸³ Das Geschäftsjahr 2018 beliefen sich die Gesamterträge auf 230 Mio. €. ¹⁸⁴

4. Die „Filmverwertungsgesellschaften“

Im Bereich Filmindustrie sind aktuell sechs Verwertungsgesellschaften tätig: Die Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduktion mbH (VFF) nimmt treuhänderisch die Leistungsschutzrechte und Vergütungsansprüche für Eigen- und Auftragsproduktionen wahr.¹⁸⁵

¹⁷⁵ Melichar, S. 88 f.; Wünschmann, S. 22.

¹⁷⁶ VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 9 f.

¹⁷⁷ BGH ZUM 2012, 567 – Uv 30.11.2011, I ZR 59/10; hierzu *Verweyen* GRUR 2012, 875.

¹⁷⁸ VG Wort Geschäftsbericht 2016, S. 3.

¹⁷⁹ VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 4.

¹⁸⁰ Ausführlicher Überblick über die Historie der GVL Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Evers*, § 29 Rn. 1 ff.

¹⁸¹ GVL Gesellschaftsvertrag, § 1 1.2.

¹⁸² GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 39.

¹⁸³ GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 10 f.; Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 4.

¹⁸⁴ GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 12.

¹⁸⁵ VFF Gesellschaftsvertrag, § 2 (1); Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 8.

Die Gesellschaft zur Wahrnehmung von Film- und Fernsehrechten mbH (GWFF) ist Treuhänderin für Rechte von Fernseh- und Filmproduzenten über Vergütungsansprüche durch Vervielfältigung oder Zweitnutzung aus §§ 54, 27, 22, 20b UrhG.¹⁸⁶ Die Einnahmen aus der Rechtewahrnehmung betragen für das Jahr 2018 33,8 Mio. €, wovon ein Drittel durch ausländische Nutzer generiert wurde.¹⁸⁷

Die Verwertungsgesellschaft für Nutzungsrechte an Filmwerken mbH (VGF) kontrahiert mit Inhabern von Rechten nach § 94 UrhG, also insbesondere mit Filmherstellern, aber auch mit solchen, die ihre Rechte vom Hersteller ableiten, wie Filmverleiher.¹⁸⁸ Ihr Geschäftsjahr 2018 endete mit einem Umsatz iHv. 32 Mio. €.¹⁸⁹

Die treuhänderische Wahrnehmung der Gesellschaft zur Übernahme und Wahrnehmung von Filmaufführungsrechten mbH (GÜFA) umfasst grundsätzlich sämtliche sich aus dem UrhR ergebende Rechte.¹⁹⁰ Praktisch hat sich der Schwerpunkt auf Rechte aus erotischen und pornographischen Filmwerken gebildet.¹⁹¹

Die Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst (VG Bild-Kunst) ist ein konzessionierter Verein i.S.d. § 22 BGB. Ihr Zweck ist das Betreiben der Vergütungsansprüche und Rechte nach § 2 Abs. 1 Nr. 3–7, § 4, § 72 UrhG.¹⁹² Entsprechend können Urheber von bildenden Künsten, Lichtbildwerken und Film- und Fernsehwerken Mitglied werden.¹⁹³

Die AGICOA Urheberrechtsschutz GmbH (AGICOA) nennt als Unternehmenszweck die Rechtewahrnehmung von in- und ausländischen Filmherstellern sowie Filmverwerter und Vertreiber.¹⁹⁴ Daneben setzt sie einen Schwerpunkt ihrer Arbeit in der Kabelweiterleitungsvergütung aus § 20b UrhG.¹⁹⁵ Ihre Aktiva betragen 2018 etwa 39 Mio. €.¹⁹⁶

Die Treuhandgesellschaft Werbefilm mbH (TWF) wurde 2008 gegründet. Ihr Zweck ist die Wahrnehmung der Rechte von Filmherstellern i.S.d. §§ 94, 95 UrhG, Urhebern und sonstigen Leistungsschutzberechtigten von Werbefilmen.¹⁹⁷ Ihr Umsatz betrug 2018 ca. 6 Mio. €.¹⁹⁸

¹⁸⁶ GWFF Gesellschaftsvertrag, § 2 Abs. 1; GWFF Transparenzbericht 2018, S. 12.

¹⁸⁷ GWFF Transparenzbericht 2018, S. 33 f.

¹⁸⁸ VGF Satzung, § 7.

¹⁸⁹ VGF Transparenzbericht 2018, S. 1.

¹⁹⁰ GÜFA Satzung, § 2 Abs. 1.

¹⁹¹ Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 8.

¹⁹² VG Bild-Kunst Satzung, § 2.

¹⁹³ VG Bild-Kunst Satzung, § 6, die ebenfalls eine Berufsgruppeneinteilung vornimmt.

¹⁹⁴ AGICOA Satzung, § 2 Abs. 1.

¹⁹⁵ AGICOA Transparenzbericht 2018, S. 8; Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 6.

¹⁹⁶ AGICOA Transparenzbericht 2018, S. 3.

¹⁹⁷ TWF Satzung, § 2 Abs. 1.

¹⁹⁸ TWF Transparenzbericht 2018, S. 5.

5. Die übrigen Verwertungsgesellschaften

Die Gesellschaft zur Verwertung der Urheber- und Leistungsschutzrechte von Medienunternehmen mbH (VG Media) nimmt ebenfalls Rechte aus § 20g UrhG für Fernseh- und Hörfunksender wahr.¹⁹⁹ Ihr Umsatzerlös betrug 2018 ca. 55 Mio. €, wovon Vergütungen aus dem Ausland etwa ein Viertel ausmachten.²⁰⁰

Die Verwertungsgesellschaft Musikedition (VG Musikedition) erlangte ihre Rechtsfähigkeit durch staatliche Verleihung gem. § 22 BGB. Die treuhänderische Wahrnehmung umfasst hauptsächlich die Rechte der Inhaber aus §§ 70, 71 UrhG, inklusive der Nachdruckrechte; aber auch Rechte aus Werken einer Sammlung für den religiösen Gebrauch i.S.d. § 46 UrhG oder Rechte an Lehrmedien nach § 60b UrhG.²⁰¹

Die 2011 zugelassene Gesellschaft zur Wahrnehmung von Veranstalterrechten mbH (GWVR) dient dazu, als Verwertungsgesellschaft die Leistungsschutzrechte der Veranstalter nach § 81 UrhG wahrzunehmen.²⁰² Lizenznehmer sind vornehmlich Rundfunksender, Tonträgerhersteller und Onlinedienste.²⁰³ Die GWVR befindet sich weiterhin in der Findungsphase. Sie weist noch keine Einnahmen auf, der Bilanzverlust betrug 2018 knapp 60.000 €. ²⁰⁴

VI. Internationale Vernetzung

Dem internationalen Urheberrecht liegt das Territorialprinzip zu Grunde; demnach entfaltet das nationale Recht seine Wirkung nur in dem jeweiligen Staatsgebiet.²⁰⁵ Entsprechend nehmen Verwertungsgesellschaften ihrem traditionellen Verständnis nach primär die Rechte wahr, die die jeweiligen nationalen Rechtsordnungen gewährleisten.²⁰⁶ Daher sind Abkommen zwischen den internationalen Verwertungsgesellschaften notwendig, um ein umfassendes Nutzungsangebot über die nationalen Grenzen

¹⁹⁹ VG Media Transparenzbericht 2018, S. 12 f.; Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 8.

²⁰⁰ VG Media Transparenzbericht 2018, S. 12.

²⁰¹ VG Musikedition, Dem geistigen Eigentum verpflichtet, S. 4 f.; näher Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Tietze, § 33 Rn. 1 ff.; Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 6.

²⁰² GWVR Satzung, Präambel, § 1 Abs. 3; ausführlich Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Ulbricht, § 34 Rn. 1 ff.

²⁰³ GWVR Transparenzbericht 2018, S. 7.

²⁰⁴ GWVR Transparenzbericht 2018, S. 5.

²⁰⁵ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 20; Bisges HdBUrhR/Dittl, Kap. 11 Rn. 5; Eckel GRUR Int 2017, 948 (948 f.); Spindler CR 2016, 73 (74); Peifer ZUM 2006, 1; Denga, S. 39; weitergehend Lichtenegger, S. 67 ff.; kritisch Deringer NJW 1985, 513; Schack, UrhR Rn. 914 ff.

²⁰⁶ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 20; Schmid/Wirth/Seifert/Seifert UrhWahrnG Einl. Rn. 49; Bisges HdBUrhR/Dittl, Kap. 11 Rn. 5; Heinel/Eisenberg GRUR Int 2009, 277; Lichtenegger, S. 69 f.; Kling, S. 89 f.; K. Kreile FS Thurow, 1999, 41 (49).

hinaus anzubieten.²⁰⁷ Vor allem in Europa bestehen solche Gegenseitigkeitsverträge zwischen bereichsähnlichen Schwestergesellschaften, maßgeblich im analogen Bereich.²⁰⁸ Durch gegenseitige Übertragung der gesamten Wahrnehmungsrechte, können die Rechte deutscher Berechtigter auch im Ausland angeboten werden, während deutsche Verwertungsgesellschaften die Rechte ausländischer Rechtsinhaber deutschen Nutzern lizenzieren und verwerten.²⁰⁹ Aufgrund dieser Bündelung durch Gegenseitigkeitsverträge bekommen die Nutzer eine zentrale Anlaufstelle für einen umfassenden Lizenzerwerb durch ein einziges Rechtsgeschäft, den territorialen sogenannten *One-Stop-Shop*,²¹⁰ was den Lizenzerwerb stark vereinfacht. Hierdurch ist es den Verwertungsgesellschaften möglich, das sogenannte *Weltrepertoire* anzubieten.²¹¹ Diese längst etablierte Praxis war bereits bei der Verabschiedung des UrhWahrnG 1965 intendiert.²¹²

Zusammenschlüsse nationaler Verwertungsgesellschaften zu internationalen Dachorganisationen unterstützen und fördern diesen bilateralen Austausch. Durch Erstellung von Mustergegenseitigkeitsverträgen vereinheitlichen sie die reziproken Abkommen und vereinfachen das Zustandekommen.²¹³ Daneben kommt diesen NGO dank ihrer Erfahrung und Vernetzung eine tragende Rolle als Berater bei der Bildung neuer Verwertungsgesellschaften zu.²¹⁴

Die älteste dieser Dachorganisationen ist die 1929 gegründete Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs (CISAC). Sie ist eine inter-

²⁰⁷ *Eckel* GRUR Int 2017, 948; *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41 (43).

²⁰⁸ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 268; *Müller* ZUM 2009, 121 (123 f., 130 f.); *Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 11; *Weißbuch der Musikveranstalter* UFITA Bd. 133 (1997), 275; insb. zur Unterscheidung der Offline/Online-Verwertung *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (950); *Steden*, S. 44; *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, *Europ WettbR* § 33 Rn. 4; *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 45 Rn. 21; *Wünschmann*, S. 25; zum Online-Bereich siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

²⁰⁹ *Rehbinder/Peukert*, § 45 Rn. 1115; *Glimski*, S. 298; *Wandtke/Bullinger/Gerlach* VGG Vor §§ 1 ff. Rn. 20; *Goldmann*, S. 341; zu den kartellrechtlichen Anforderungen ausführlich *Eckel* GRUR Int 2017, 948.

²¹⁰ *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Mestmäcker*, Kap. 6 Rn. 14; *Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 11; *Loewenheim et al./Nordemann* KartellR Teil 3 Rn. 103; *HdB Multimedia-Recht/Müller*, Teil 7.5 Rn. 8; *Janik/Twisina* ZUM 2013, 177 (177 f.); zu den aktuellen Entwicklungen im Online-Musikbereich siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

²¹¹ *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391 (394); *van Isacker* UFITA Bd. 61 (1971), 49 (55); *Schack*, UrhR Rn. 1318; *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 45 Rn. 7; *Kling*, S. 88; *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41 (43); *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (217); der Online-Bereich verlor mit der Einführung der Mehrgebietslizenzen dieses Weltrepertoire, dazu *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 20 ff.

²¹² BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271, (272 f.).

²¹³ *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 45 Rn. 24; *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, *Europ WettbR* § 33 Rn. 5; *Schack*, UrhR Rn. 1320; *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (949); *Thurow* FS Thurow, 1999, 113; *Heyde*, S. 93; ein solcher Mustergegenseitigkeitsvertrag ist bspw. abgedruckt in *GEMA Jahrbuch 2019/2020*, S. 294 ff.

²¹⁴ *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 45 Rn. 24.

nationale, nichtstaatliche Organisation ohne Gewinnzweck, als Verein nach dem französischen Vereinsrecht organisiert; sie setzt sich aus nicht auf Gewinnerzielung gerichteten urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften zusammen, hauptsächlich aus dem musikalischen Bereich.²¹⁵ Ihre wesentliche Zielsetzung ist der Schutz der Interessen der Urhebergemeinschaft sowie ihr geistiges Eigentum.²¹⁶ Daneben existieren die Dachorganisationen Bureau International des Sociétés Gérant les Droits d'Enregistrement et de Reproduction Mécanique (BIEM); International Federation of Reproduction Rights Organisations (IFRRO); Association of European Performers' Organisations (AEPO-ARTIS); European Visual Artists (EVA) und Groupement Européen des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs (GESAC).

VII. Zentralstellen

Zur effektiven Geltendmachung der Ansprüche und Ausnutzung von Synergieeffekten haben Verwertungsgesellschaften Zentralstellen gegründet, welche zwar keine Verwertungsgesellschaften gem. § 2 VGG darstellen,²¹⁷ aber als abhängige Verwertungseinrichtungen (Tochterunternehmen) i.S.d. § 3 Abs. 1 VGG weiterhin den gesetzlichen Bestimmungen des VGG und der Aufsicht durch das DPMA unterfallen, § 3 Abs. 2 VGG.²¹⁸ Vor der Einführung des VGG war es fraglich, ob sich die Aufsicht auch auf die Zentralstellen erstreckt.²¹⁹ Diese Rechtsfrage war allerdings schon damals nur von theoretischer Natur. Es herrschte Einigkeit zwischen dem DPMA und den Verwertungsgesellschaften darüber, dass die Zentralstellen in jedem Fall so zu behandeln sind, als unterfielen sie den Vorschriften zur Aufsicht.²²⁰ Die Einführung des § 3 VGG hat insofern eine klarstellende Funktion und bestätigt die gängige Praxis.

Als „verlängerter Arm“²²¹ der Verwertungsgesellschaften machen sie als Inkassogesellschaft Vergütungsansprüche der Verwertungsgesellschaften geltend und schütten anschließend den Erlös anhand von Verteilungsschlüsseln an die Verwertungsgesellschaften als ihre Gesellschafter aus.²²² Selbstverwertungsgesellschaftspflichtige

²¹⁵ CISAC Satzung, Art. 2, abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 252 ff.; Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 25.

²¹⁶ CISAC Satzung, Art. 6 a), abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 252 ff.

²¹⁷ BeckOK/*Freudenberg* VGG § 1 Rn. 9; *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (17); *Riesenhuber* ZUM 2008, 625 (640); Mauhs, S. 12; Wünschmann, S. 23; Glimski, S. 322 f.; Bisges HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 431; *Kotthoff/Hentsch* VGG § 3 Rn. 6; einzig kritisch wegen eines vermeintlich doppelten Verwaltungsaufwandes Grote, S. 45.

²¹⁸ BGH GRUR 2017, 694 (Rn. 25) – Uv 16.3.2017, 1 ZR 36/15; weitergehend *Staats* ZUM 2014, 470 (471 f.); Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Stritmatter/Poche*, § 27 Rn. 5 f.; Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 3 Rn. 1 f.

²¹⁹ Schmid/Wirth/Seifert/*Seifert* UrhWahrnG Einl. Rn. 40 mwN.

²²⁰ Zum Ganzen: Schmid/Wirth/Seifert/*Seifert* UrhWahrnG Einl. Rn. 40 mwN.

²²¹ Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 3 Rn. 1.

²²² Für die ZPÜ ZPÜ Gesellschaftsvertrag, §§ 4, 5.

Ansprüche²²³ können an Zentralstellen übertragen werden; es besteht hierfür kein Abtretungsverbot.²²⁴ Die Übertragung von Ansprüchen auf Zentralstellen führt insbesondere nicht zu weiteren Kosten. Auch die Zentralstellen sind nicht auf Gewinn ausgerichtet.²²⁵ Durch die zentrale Bündelung der Ansprüche von mehreren Verwertungsgesellschaften werden vielmehr Ressourcen eingespart. Folglich ist die Übertragung der Ansprüche auf Zentralstellen nicht nur vertretbar, sondern wirtschaftlich sinnvoll und mithin angezeigt.

Die älteste und bekannteste dieser Art ist die Zentrale für private Überspielungsrechte (ZPÜ). Sie wurde bereits 1963 von der GEMA, VG Wort und GVL gegründet.²²⁶ An der Zusammenarbeit der Verwertungsgesellschaften beim Gebühreneinzug wird deutlich, dass Sie nur bedingt in Konkurrenz stehen. Die Zentralstellen konzentrieren sich dabei nur auf Bestimmte Arten von Forderungen. Der Schwerpunkt der ZPÜ liegt auf Ansprüchen gegen Gerätehersteller, Leermedienhersteller und -Importeure gem. § 54 UrhG.²²⁷

Neben der ZPÜ gibt es diverse weitere Zentralstellen und Kooperationen, wie zum Beispiel die Zentralstelle Bibliothekstantieme (ZBT), Zentralstelle Fotokopieren an Schulen (ZFS); Zentralstelle für Videovermietung (ZVV); Zentralstelle für die Wiedergabe von Fernsehwerken (ZWF) oder die Arbeitsgemeinschaft Drama (ARGE DRAMA). Sämtliche der hier genannten Zentralstellen sind als Gesellschaft bürgerlichen Rechts organisiert.

VIII. Bewertung

Der technische Fortschritt hat mit diversen analogen und digitalen Erfindungen zur Verbreitung und Vervielfältigung die Notwendigkeit der kollektiven Wahrnehmung nicht entschärft sondern vielmehr manifestiert.²²⁸ „Im Kontext allgegenwärtiger Reproduktions- und Verbreitungstechnik durch Computerisierung“²²⁹ ist die potentielle Nutzungsgruppe unüberschaubarer denn je. Zuletzt wurde diese Entwicklung durch die Teilungsfunktion in sozialen Netzwerken und Videoplattformen wie *YouTube* weiter verstärkt.²³⁰ Es lässt sich vereinfacht festhalten, je umfassender

²²³ Siehe Kapitel B. VII.

²²⁴ BGH GRUR 2009, 480 (481) – Uv 20.11.2008, I ZR 62/06; weitergehend *Hanewinkel* GRUR 2007, 373 (374).

²²⁵ So z.B. ZPÜ Gesellschaftsvertrag, § 2 Nr. 4.

²²⁶ Weitere Gesellschafter sind VG Bild-Kunst, VFF, GWFF, VGF, GÜFA, TWF.

²²⁷ ZPÜ Transparenzbericht 2018, S. 3.

²²⁸ Bisges HdBURhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 400; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 612; *Wandtke* MMR 2017, 367 (371); *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881 (892); *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, Europ WettbR § 33 Rn. 3; *Menzel*, S. 7; *K. Meyer*, S. 26 f.; *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41 (42); *Heindorf*, S. 27 ff.

²²⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 57.

²³⁰ *Berger/Wündisch HdBURhVR/Schierholz*, § 32 Rn. 1.

die Nutzungsmöglichkeiten, desto schwieriger gestaltet sich die Vermarktung und Überwachung der Nutzungsrechte. Denkbar wäre es, dass derselbe technische Fortschritt in der Zukunft ein System einer alternativen individuellen Wahrnehmung schafft und Verwertungsgesellschaften entbehrlich macht. Doch konkrete Ansätze sind keineswegs ersichtlich.²³¹ Auch wenn die Legitimität von Verwertungsgesellschaften hinterfragt wird,²³² ist eine zeitnahe Entbehrlichkeit ihrer Existenz und Arbeit in unserer Informationsgesellschaft²³³ im „Zeitalter der Massennutzungen“²³⁴ nicht absehbar.²³⁵ Dabei kann ihre vielschichtige Bedeutung gar nicht unterschätzt werden. Es profitieren diverse Gruppen von den Verwertungsgesellschaften. Von ihrem Bestehen hängen Existenzen ab. Mithin sind Verwertungsgesellschaften als notwendiger Vermittler zwischen Rechtsinhabern und Nutzern das Fundament der Urheberrechtsindustrie.

²³¹ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (19f.); *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317); weitergehend zu Problemen der individuellen, digitalen Verwertung *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881 (892).

²³² *Denga*, S. 23 ff.

²³³ Zur Informationsgesellschaft im europäischen Urheberrecht *Spindler* GRUR 2002, 105 ff.

²³⁴ *Moser/Scheuermann* HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 601; *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (219f.); *Häußer* FuR 1980, 57 (58).

²³⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 57; ebenso *Riesenhuber* ZUM 2016, 216; *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317); ähnlich *Loewenheim/Leistner/Ohly/Reinbothe* UrhWahrnG Vor §§1 Rn. 16; *Wandtke* MMR 2017, 367 (371); *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (219f.); *Peifer* GRUR 2015, 27 (35); *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41 (43, 51); *Hansen/Schmidt-Bischoffshausen* GRUR Int 2007, 461 (479); *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (19f.); Bisges HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 544; insb. zur Stellung der GEMA *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirtschaft/*Holz Müller*, §28 Rn. 86; *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirtschaft/*Evers*, §29 Rn. 74; *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (35); zur Online-Lizenzierung siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

C. Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften

Die Rechtsnatur ist von entscheidender Bedeutung. Sie ist ausschlaggebend dafür, welches Recht anwendbar ist und damit, welche Rechte und Pflichten einer Gesellschaft zukommen.²³⁶ Die bestehenden Verwertungsgesellschaften haben sich entweder als GmbH oder als wirtschaftlicher Verein i.S.d. § 22 BGB organisiert.²³⁷ Trotzdem werden Verwertungsgesellschaften regelmäßig als Organisationen *sui generis* qualifiziert.²³⁸ Insbesondere bei der erstmaligen *sui generis*-Qualifikation²³⁹ werden verschiedene Eigenarten aufgelistet, die den Eindruck erwecken, Verwertungsgesellschaften seien nicht zu erfassende Konstruktionen, die sich jeglicher juristischen Klassifikation entziehen. Begründet wird dies durch eine etwaige Staatsnähe und der Summe etwaiger sonstiger Besonderheiten. So würde den Verwertungsgesellschaften eine Sonderstellung zwischen dem Privatrecht und dem Öffentlichen Recht zukommen, die eine *sui generis*-Qualifikation zur Folge hat.²⁴⁰

²³⁶ Herschel UFITA Bd. 50 (1967), 22 (31).

²³⁷ Überblick und Ursache der divergierenden Rechtsnaturen siehe Kapitel C. II., III.

²³⁸ Zum Meinungsstand siehe Kapitel C. I.; erstmals Melichar, S. 30 ff.; Eckel GRUR Int 2017, 948 (951); Lerche ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Lerche, Kap. 3 Rn. 2; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Goldmann, S. 183 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.; Wünschmann, S. 65; dahingehend wohl auch Ipsen GS Sasse, 1981, 405 (410).

²³⁹ Melichar, S. 30 ff.

²⁴⁰ Überblick des Meinungsstands siehe Kapitel C. I.

Nur selten wurde versucht, die *sui generis*-Qualifikation fundiert darzulegen. In der Regel wurde die Qualifizierung als *sui generis* mehr oder weniger kritiklos und ohne weitere Überprüfung übernommen.²⁴¹ Ungeklärt bleibt dabei häufig die rechtliche Konsequenz dieser Feststellung. Auch wurde nicht überprüft, in welchem Maß etwaige Besonderheiten für sich überhaupt eine angenommene Rechtsnatur tangieren können. Vor allem die Überprüfung der Organstruktur, gemessen an den gesetzlichen Vorgaben des VGG, GmbHG und VereinsR, als grundlegender Pfeiler der Qualifikation der Rechtsnatur, wurde bisher gänzlich außer Acht gelassen. Somit drängt sich der Verdacht auf, dass es sich hierbei nur um einen Versuch handelt, diverse Eigenheiten der Verwertungsgesellschaften einen Namen zu geben, ohne rechtlichen Mehrwert.

Es fehlt mithin an einer differenzierten und grundlegenden Überprüfung dieser Klassifizierung. Die bisherige Einordnung wirft Folgefragen auf, die, soweit erkennbar, ebenso wenig beleuchtet wurden²⁴² – insbesondere, ob und inwieweit die Verwertungsgesellschaften überhaupt unter das GmbHG oder VereinsR fallen oder ob andere Gesetze ergänzend heranzuziehen sind. Die bisherige Vorgehensweise wirkt daher auf dem ersten Blick inkonsequent.

Es gilt zu überprüfen, ob die Verwertungsgesellschaften auch tatsächlich das sind, was sie vorgeben zu sein, also GmbH oder Vereine – beziehungsweise tatsächlich als Gesellschaften *sui generis* qualifiziert werden müssen.

I. Meinungsstand

Vielfach wird vertreten, dass Verwertungsgesellschaften Organisationen *sui generis* sind.²⁴³ Erstmals hat Melichar 1983 diese Feststellung getroffen und Verwertungsgesellschaften als Institutionen *sui generis* bezeichnet.²⁴⁴ Häufig wird dieser Beitrag im Folgenden als maßgebliche Quelle herangezogen, um die *sui generis*-Qualifikation zu belegen.²⁴⁵ Dies steht meistens am Ende des Versuchs, die Rechtsstellung der Verwertungsgesellschaften zu erfassen.²⁴⁶ Sie kommen dabei stets zu dem Resultat, dass Verwertungsgesellschaften mit nichts zu vergleichen sind und in keine der bestehen

²⁴¹ So z.B. Lichtenegger, S. 58; Goldmann, S. 183 f.

²⁴² Allenfalls angedeutet K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Lerche, Kap. 3 Rn. 6; Lerche ZUM 2003, 34 (35).

²⁴³ Wünschmann, S. 65; „Institutionen sui generis“: Melichar, S. 30 f.; Mauhs, S. 28; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84; Goldmann, S. 183 f.; „Unternehmen sui generis“: Lerche ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Lerche, Kap. 3; Eckel GRUR Int 2017, 948 (951); Heinemann, S. 31.; Lichtenegger, S. 58. Im Folgenden „Gesellschaften sui generis“.

²⁴⁴ Melichar, S. 30 ff.

²⁴⁵ So v. Einem, S. 85 Fn. 176; Augenstein, S. 40 Fn. 207; Mauhs, S. 28 Fn. 28; Goldmann, S. 184 Fn. 303.

²⁴⁶ Mauhs, S. 28; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84; Goldmann, S. 183 f.; Melichar, S. 30 ff.; Heinemann, S. 31.; Lichtenegger, S. 58.

Kategorien passen, sie mithin eine Sonderstellung einnehmen, die das Prädikat *sui generis* verdient.

Neben dem Ansatz, Verwertungsgesellschaften allgemein rechtlich zu charakterisieren, gibt es noch einen zweiten Kontext, in dem Verwertungsgesellschaften als *sui generis* qualifiziert werden.²⁴⁷ Fraglich war, ob Verwertungsgesellschaften den Tatbestand des Unternehmens i.Sd. Art. 101 AEUV ff. erfüllen und damit die europäischen Wettbewerbsvorschriften auf Verwertungsgesellschaften Anwendung finden. Eine Mindermeinung versuchte Verwertungsgesellschaften als Unternehmen *sui generis* zu qualifizieren, um so eine Anwendung der wettbewerbsrechtlichen Vorschriften zu verhindern.²⁴⁸ Ob dies sachgerecht ist, kann hier dahin stehen. Auch weil neben der herrschenden Meinung die höchstrichterliche Rechtsprechung davon ausgeht, dass Verwertungsgesellschaften unter den Unternehmensbegriff und mithin unter die Wettbewerbsvorschriften fallen.²⁴⁹ Im Ergebnis begegnen beiden *sui generis*-Ansätzen ähnliche Bedenken, da sie auf ähnlichen Argumenten beruhen.

Oft werden beide Themen nicht hinreichend differenziert. Es ist nicht stets eindeutig, ob die Ausführungen der allgemeinen rechtlichen Einordnung von Verwertungsgesellschaften dienen oder sie klären sollen, ob wettbewerbsrechtliche Vorschriften auf diese anzuwenden sind. Die Intention hinter diesen Ausführungen wird mehrfach nicht deutlich.²⁵⁰ Insbesondere werden keine weiteren Konsequenzen aus dieser Feststellung gezogen. Die sich aufdrängende Frage, welche Auswirkungen eine *sui generis*-Qualifikation auf die gesetzliche Anwendung von zum Beispiel gesellschaftsrechtlichen Vorschriften haben soll, wird regelmäßig vernachlässigt. So bleibt das Ergebnis stehen, dass der rechtliche Charakter atypisch ist und den Verwertungsgesellschaften mithin eine Sonderrolle zukommt.

Zur weiteren Unübersichtlichkeit trägt der Umstand bei, dass beide Themengruppen häufig dieselben Argumentationslinien anführen, um eine *sui generis*-Qualifikation zu begründen, auch wenn der jeweilige Argumentationsschwerpunkt variiert: So werden wiederholt Vergleiche mit anderen Organisationsformen gezogen,

²⁴⁷ U.a. *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951); *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Lerche*, Kap. 3; Wünschmann, S. 65.

²⁴⁸ So *Lerche* ZUM 2003, 34 (36); K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 8 ff.; dahingehend auch *van Isacker* UFITA Bd. 61 (1971), 49 (56 f.).

²⁴⁹ EuGH GRUR Int 1974, 342 – Uv 27. 3. 1974, Rs. 127–73, Slg. 1974, 313 Rn. 24 – *BRT/SABAM und Fonior*; EuGH NJW 1984, 2755 – Uv 2. 3. 1983, Rs. 7/82, Slg. 1983, 483 Rn. 31/32 – *GVL/Kommission*; EuGH NZKart 2017, 529 (Rn. 32 ff.) – Uv 14.9.2017, C-177/16; *Mestmäcker/Schweitzer/Mestmäcker/Schweitzer*, Europ WettbR § 33 Rn. 12; *Dausen/Ludwigs* HdB. EU-WirtschaftsR/*Emmerich*, Kap. H § 3 Art. 102 AEUV Rn. 76; *Loenheim et al./Nordemann* KartellR Teil 3 Rn. 97; Wünschmann, S. 61 ff.; *Wirtz*, S. 220 ff.; *Grote*, S. 88 ff.; *Eckel* GRUR Int. 2017, 948 (951); *Deringer* NJW 1985, 513 (515); ausführlich zu weiteren wettbewerbsrechtlichen Fragen *Heker/Riesenhuber* GEMA/*Holz Müller*, Kap. 4; zur wettbewerbsrechtlichen Aufsicht siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb) (ii.).

²⁵⁰ So etwa bei *Goldmann*, S. 183 f.; *Lichtenegger*, S. 58.

insbesondere mit Gewerkschaften, aber auch mit Maklern und Berufsverbänden,²⁵¹ mit dem Ergebnis, dass eben keine Vergleichbarkeit besteht und Verwertungsgesellschaften mithin eine eigene Kategorie begründen.²⁵² Daneben wird eine Kombination von Merkmalen hervorgehoben, woraus sich eine Sonderstellung ergeben soll. Erwähnung findet dabei ihre Treuhandstellung,²⁵³ die fehlende Gewinnerzielungsabsicht²⁵⁴ und das faktische Monopol mit der staatlichen Aufsicht.²⁵⁵ Daneben wird mehrfach eine staatsentlastende Funktion durch Übernahme sozialer und kultureller Aufgaben festgestellt, die zu einer solchen Staatsnähe führe, dass der Boden des Privatrechts verlassen würde und die Verwertungsgesellschaften zwischen dem Privat- und dem Öffentlichen Recht anzusiedeln seien.²⁵⁶

Dabei verweisen die beiden Themengruppen regelmäßig aufeinander, ohne den jeweiligen (anderen) Kontext zu berücksichtigen. Mithin verschwimmen die eigentlich inhaltlich voneinander zu trennenden Themenkomplexe. Entsprechend gehen Verweise häufig fehl. So verweist *Heinemann* auf *Lerche*,²⁵⁷ ohne zu erkennen, dass *Lerche* die wettbewerbsrechtliche Anwendbarkeit in Frage stellt und nicht allgemein die Rechtsnatur beleuchtet. Diese Unachtsamkeit unterläuft ebenfalls *v. Einem*.²⁵⁸ Bereits dies macht deutlich, dass der Meinungsstand um die *sui generis*-Qualifikation von Missverständnissen und Oberflächlichkeiten geprägt ist.

II. Organisationsformen der Verwertungsgesellschaften

Die aktuell 13 bestehenden Verwertungsgesellschaften sind ausschließlich als GmbH oder als wirtschaftlicher Verein i.S.d. § 22 BGB organisiert. Zwar gab es Versuche Einzelner Personen, die Erteilung der Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb zu erlangen. Ihnen wurde allerdings die Erlaubnis vom Patentamt versagt.²⁵⁹

²⁵¹ U. a. *Lerche* ZUM 2003, 34 (35); K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 5; Mauhs, S. 25 ff.; Goldmann, S. 183; Wünschmann, S. 64 f.; Augenstein, S. 33 f.

²⁵² Ausführlicher Vergleich mit anderen privatrechtlichen Organisationen siehe Kapitel C. IV. 3. a).

²⁵³ U. a. *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951); *Heinemann*, S. 31 f.; *Lichtenegger*, S. 58; ausführlich zur Treuhandstellung siehe Kapitel C. IV. 3. c).

²⁵⁴ U. a. *Heinemann*, S. 31; dahingehend *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 4; ausführlich zur Gewinnerzielungsabsicht siehe Kapitel C. IV. 3. b).

²⁵⁵ *Lerche* ZUM 2003, 34 (36 f.); K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 13 f.; *Lichtenegger*, S. 58.; ausführlich hierzu Kapitel C. IV. 3. d).

²⁵⁶ Erstmals *Häußer* FuR 1980, 57 (58) dessen Verweis auf die Begründung des Regierungsentwurfs (BT-Drs. IV/ 271, UFITA Bd. 46 (1966), S. 271) „ins Leere geht“, da der Entwurf diese Thematik nicht einmal anspricht; v. *Einem*, S. 84 f.; *Heinemann*, S. 32; *Lichtenegger*, S. 58; *Augenstein*, S. 35 ff., 39 f.; *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951); ausführlich zur Staatsnähe siehe Kapitel C. IV. 3. e).

²⁵⁷ *Heinemann*, S. 142 Fn. 142 zitiert dort *Lerche* ZUM 2003, 34.

²⁵⁸ v. *Einem*, S. 84 f. Fn. 176 zitiert dort ebenfalls *Lerche* ZUM 2003, 34.

²⁵⁹ *Häußer* FuR 1980, 57 (60); zur Erlaubniserteilung allgemein Kapitel C. IV. 3. d). aa) (v.); *Schricker/Loewenheim/Reinbothe* VGG § 2 Rn. 9, wonach natürliche Personen jetzt nicht mehr als Verwertungsgesellschaft angesehen werden können.

Nachdem die ersten Verwertungsgesellschaften, mit Ausnahme der GVL im Jahr 1959, als wirtschaftlicher Verein gegründet wurden, vollzog sich ab dem Jahr 1976 eine Trendwende: Seitdem haben sich bei der Gründung sämtliche Verwertungsgesellschaften für den Typus der GmbH entschieden.

Als wirtschaftlicher Verein organisiert:	Als GmbH organisiert:
GEMA (1933) ²⁶⁰	GVL (1959)
VG Wort (1958)	GÜFA (1976)
VG Musikedition (1966)	VFF (1979)
VG Bild-Kunst (1968)	VGK (1981)
	GWFF (1982)
	AGICOA (1995)
	VG Media (1997)
	TWF (2008)
	GWVR (2011)

III. Ursache der divergierenden Organisationsformen

Obwohl sämtliche Verwertungsgesellschaften vergleichbare Aufgaben haben und dieselben Ziele verfolgen, drängt sich die Frage auf, weshalb sie verschiedene Organisationsformen angenommen haben.²⁶¹

Bereits die alte Rechtslage hat in § 1 Abs. 4 UrhWahrnG keine bestimmte Rechtsform für Verwertungsgesellschaften vorgesehen. Die VG-RL vom 26.2.2014²⁶² hat hieran nichts geändert. Sie schrieb mit Verweis auf die Praxis ebenfalls keine bestimmte Rechtsform vor.²⁶³ Das Umsetzungsgesetz wich hiervon nicht ab. Entsprechend der Richtlinie und der alten Rechtslage, gibt das neue VGG mithin keine bestimmte zu wählende Rechtsform für Verwertungsgesellschaften vor, § 2 VGG.²⁶⁴ Es erschien dem Gesetzgeber schlicht am zweckmäßigsten, dass sich die Gründer einer Verwertungsgesellschaft entsprechend ihrer Bedürfnisse die jeweils passendste

²⁶⁰ Die GEMA ist die Rechtsnachfolgerin der STAGMA, welche 1933 gegründet und 1945 durch den Alliierten Kontrollrat in GEMA lediglich umbenannt wurde *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (349); *Nipperdey* NJW 1953, 881; *Arnold/Rehbinder* UFITA Bd. 118 (1992), 203 (204).

²⁶¹ Heine/Holz Müller/*Schmidt-OTT* VGG § 13 Rn. 5: Gem. § 13 VGG wird inzwischen eine mitgliederschafliche Verfassung vorausgesetzt, weshalb eine einzelne natürliche Person keine Verwertungsgesellschaft sein kann.

²⁶² RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72.

²⁶³ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 14.

²⁶⁴ Entsprechend BR-Drs. 634/15, S. 2.

Organisationsform aussuchen können.²⁶⁵ So hat sich beispielsweise die GEMA als Publikumsgesellschaft für die Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins entschieden, um ein bestimmtes Mitwirkungsrecht innerhalb ihrer Organisation zu installieren.²⁶⁶ Die Organisationsform als GmbH wäre für die GEMA nicht praktikabel, da jeder Gesellschafterwechsel im Handelsregister festgehalten werden muss, § 16 Abs. 1 GmbHG. Daher wählen die Verwertungsgesellschaften den Typus der GmbH, die nur wenige dauerhafte Gesellschafter aufweisen.²⁶⁷

Insbesondere steht vorliegend der Wahl der Rechtsform des wirtschaftlichen Vereins i.S.d. § 22 BGB das Subsidiaritätsprinzip nicht entgegen: Grundsätzlich kann diese Rechtsform nur angenommen werden, wenn alle anderen Rechtsformen im Einzelfall als unzumutbar erscheinen.²⁶⁸ Hier hat zwar die Praxis gezeigt, dass es Verwertungsgesellschaften sehr wohl zumutbar ist, einen anderen Typus, insbesondere den der GmbH, anzunehmen. Vom Subsidiaritätsgrundsatz kann jedoch durch bundesgesetzliche Vorschriften ausdrücklich Ausnahmen normiert werden, wie es für Verwertungsgesellschaften auch nach neuer Rechtslage gem. § 2 VGG weiterhin der Fall ist.²⁶⁹ Sofern eine Verwertungsgesellschaft die gesetzlichen Voraussetzungen zur Zulassung erfüllt, hat sie einen subjektiven-öffentlichen Anspruch auf Verleihung der Rechtsfähigkeit durch Konzessionierung durch das DPMA.²⁷⁰

Als Organisationsform kommen hingegen Stiftungen und Aktiengesellschaften nicht in Betracht: Stiftungen haben keine mitgliedschaftliche Verfassung und Organisation.²⁷¹ Ferner sind Vorschriften des VGG nicht mit zwingendem Recht der Aktiengesellschaften vereinbar.²⁷²

²⁶⁵ BT-Drs. IV/ 271 RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (278); dazu auch BeckOK/*Freudenberg* VGG § 2 Rn. 29; Menzel, S. 26; allg. zur Rechtsformwahl Hueck/Windbichler, § 4 Rn. 4 ff.

²⁶⁶ *Holz Müller*, Interview vom 10.1.2020; *E. Schulze* NJW 1991, 3264; Goldmann, S. 106 f.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 688; Staudt, S. 12; siehe Kapitel C. III.

²⁶⁷ *Holz Müller*, Interview vom 10.1.2020.

²⁶⁸ Grundlegend BVerwG NJW 1979, 2261 – Uv 24.4.1979, 1 C 8/74.

²⁶⁹ BeckOGK/*Segna* BGB § 22 Rn. 7; noch zur alten Rechtslage des UrhWahrnG MHdBGesR V/*Knof*, § 15 Rn. 58; Soergel/*Hadding* BGB § 22 Rn. 52 f.; BeckOK/*Schöpflin* BGB § 22 Rn. 7, 14.

²⁷⁰ Soergel/*Hadding* BGB § 22 Rn. 52 f.; BeckOK/*Schöpflin* BGB § 22 Rn. 7; MHdBGesR V/*Knof*, § 15 Rn. 58; BeckOK/*Schöpflin* BGB § 22 Rn. 7, 14; Heinemann, S. 318; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 43; zur Erlaubnispflichtigkeit siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (v.).

²⁷¹ Heine/*Holz Müller/Heine* VGG § 2 Fn. 11; ausführlich Heine/*Holz Müller/Schmidt-OTT* VGG § 13 Rn. 5, Fn. 6.

²⁷² Heine/*Holz Müller/Schmidt-OTT* VGG § 17 Rn. 20: Für Geschäftsführungsentscheidungen gem. § 17 Abs. 1 Nr. 6 bis 9, Nr. 16 VGG ist zwingend die Mitgliederversammlung zuständig. Gem. § 119 Abs. 2 AktG darf hingegen die Hauptversammlung nur auf Verlangen des Vorstands über Fragen der Geschäftsführung entscheiden. Dabei unterliegt § 119 Abs. 2 AktG der Satzungsstrenge, ausführlich hierzu Spindler/Stilz/*Limmer* AktG § 23 Rn. 28.

IV. Überprüfung der Rechtsnaturen

Die Qualifikation der Verwertungsgesellschaften als Gesellschaften *sui generis*²⁷³ scheint im Widerspruch zur ursprünglich angenommenen Rechtsform zu stehen.

1. Maßstab der Rechtsnaturbestimmung

Um die Rechtsnatur einer Gesellschaft zu bestimmen, bedarf es der Aufstellung eines Bewertungsmaßstabs. Diese anscheinend banale Feststellung erlangt vorliegend Relevanz, da zur Qualifizierung der Rechtsnatur ausschließlich Augenmerk auf etwaige Besonderheiten der Verwertungsgesellschaften gelegt wird, während die Einhaltung der grundlegenden gesetzlichen Vorschriften keine Beachtung findet.²⁷⁴ Ein Maßstab, an dem die Rechtsnatur gemessen wird, wurde dabei jedenfalls nicht aufgestellt.

Dem Gesellschaftsrecht liegt bei der Rechtsformwahl der Typenzwang, der *numerus clausus der Gesellschaftsformen*, zu Grunde und ist nicht disponibel; bei Gesellschaftsgründungen kann nur zwischen den gesetzlich vorgegebenen Rechtsformen gewählt werden.²⁷⁵ Eine Typenvermischung zwischen vorhandenen Gesellschaftsformen ist nicht vorgesehen. Abweichende Rechtsformen sind unzulässig.²⁷⁶ Eine gesetzliche Ausnahme bildet lediglich die GmbH & Co. KG. Dem ist jedoch kein allgemeiner Rechtsgedanke zu entnehmen.²⁷⁷ Der Typenzwang dient dem Schutz des Rechtsverkehrs und der Rechtssicherheit.²⁷⁸ Bereits auf dem ersten Blick soll es für Gläubiger, Gesellschafter und sonstige Dritte erkennbar sein, welchem Rechtskonstrukt sie gegenüberstehen.²⁷⁹ Hingegen sind die Regelungsmöglichkeiten zur jeweiligen Ausgestaltung der Gesellschaft, insbesondere des Innenverhältnisses, regelmäßig weitgehend disponibel.²⁸⁰ Die Grenze der Gestaltungsmöglichkeiten stellen die grundlegenden Strukturmerkmale dar, insbesondere die Bestimmungen zum Außenverhältnis und der Haftung.²⁸¹ Sollte eine Rechtsform nicht mehr zur Gesellschaft passen oder unerwünscht sein, kann neben der Auflösung auch eine

²⁷³ Melichar, S. 30 ff.; *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951); *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Lerche, Kap. 3; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Goldmann, S. 183 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.; Wünschmann, S. 65; dahingehend wohl auch *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (410).

²⁷⁴ So bspw. Heinemann, S. 31 f.

²⁷⁵ Saenger, GesR § 2 Rn. 36; *Reul* DNotZ 2007, 184 (188); *Frey* NZG 2004, 169 (169 f.); Mock, Rn. 32; Beurskens, GesR Rn. 17.

²⁷⁶ Hueck/Windbichler, § 1 Rn. 5; Beurskens, GesR Rn. 17.

²⁷⁷ Ausführlich Sudhoff/*Froning*, § 38 Rn. 32 ff.; Hueck/Windbichler, § 1 Rn. 5, § 37 Rn. 1 f.

²⁷⁸ *Frey* NZG 2004, 169 (169 f.); *Reul* DNotZ 2007, 184 (188 f.); Saenger, GesR § 2 Rn. 36; Mock, Rn. 32.

²⁷⁹ Saenger, GesR § 2 Rn. 36.

²⁸⁰ Hingegen zur Satzungsstrenge des Aktienrechts Spindler/Stilz/*Limmer* AktG § 23 Rn. 28.

²⁸¹ Beurskens, GesR Rn. 19; Mock, Rn. 32.

Umwandlung ohne Auflösung oder Neugründung zu einer anderen Rechtsform vollzogen werden, §§ 1, 190 UmwG.²⁸²

Die Rechtsformwahl determiniert mithin die Rechtsnatur.²⁸³ Gerade weil das Gesetz einen abschließenden Katalog über Rechtsformen vorschreibt, ist die Rechtsformqualifizierung anhand dieser Vorschriften vorzunehmen. Selbst bei der zulässigen typengemischten GmbH & Co. KG müssen die zwingenden Vorschriften beider Gesellschaftsformen eingehalten werden.²⁸⁴ Hieraus folgt das Gebot, dass die Rechtsnaturen primär an den gesetzlich vorgegebenen Rechtsformen mit ihren jeweiligen Bestimmungen zu messen sind. Eine tatsächliche Nichteinhaltung von gesetzlichen Vorschriften könnte zwar dazu führen, dass die Verwertungsgesellschaften gegebenenfalls als etwas Anderes, womöglich als eine *sui generis*-Gesellschaft, angesehen werden könnten. Dies ist zwar vom Gesetz nicht vorgesehen, kann aber tatsächliche Inkongruenzen nicht *per se* ausschließen. Es ändert jedenfalls nichts daran, dass zunächst ein Abgleich der Organisationsform, mit den jeweiligen Vorschriften des GmbHG, VereinsR und VGG geschehen muss. Ein Vergleich mit anderen Konstruktionen ist erst angezeigt und zielführend, wenn der erste Abgleich Unstimmigkeiten aufweist, zumindest überhaupt durchgeführt wurde. Bereits hier zeigt der *sui generis*-Ansatz erste Schwächen, der diesen Abgleich unterlässt und die rechtliche Charakterisierung allein anhand etwaiger Besonderheiten und Vergleiche mit anderen Konstrukten vornimmt.²⁸⁵

2. Analyse der Organstrukturen

Die Einhaltung der gesetzlichen konstituierenden Bestimmungen zum inneren Aufbau wurden nicht nur vernachlässigt, sondern durchgehend außer Acht gelassen. Sofern bereits die gesetzlich notwendigen Vorgaben nicht eingehalten werden, würde bereits viel gegen ihre vorgegebenen Rechtsnaturen und einiges für den Ansatz einer *sui generis*-Qualifikation sprechen.

Es soll daher im Folgenden geklärt werden, welche Vorgaben das VGG hinsichtlich des inneren Aufbaus zur Organstruktur macht und ob dies die sonstigen rechtsformabhängigen Bestimmungen, insbesondere des Vereinsrechts oder des GmbHG ergänzt oder verdrängt. Hieran gemessen erfolgt der Abgleich mit den vorliegenden Gegebenheiten, ob die Verwertungsgesellschaften die notwendigen Organe vorweisen sowie die Klärung, ob etwaige fakultative Organe mit den gesetzlichen Vorschriften vereinbar sind.

²⁸² Hueck/Windbichler, § 4 Rn. 1.

²⁸³ Häufig werden Rechtsform und Rechtsnatur auch als Synonyme verwendet.

²⁸⁴ Hueck/Windbichler, § 37 Rn. 3.

²⁸⁵ So z.B. Lichtenegger, S. 58; Heinemann, S. 31 f.; Mauhs, S. 28.

a) Rechtsformunabhängige Organisationsvorgaben durch das VGG

Im Rahmen der Umsetzung der VG-RL²⁸⁶ normierte der Gesetzgeber im neuen VGG – im Gegensatz zum alten UrhWahrnG – nun die notwendigen Organe der Verwertungsgesellschaften. Das VGG schreibt keine bestimmte Rechtsform für Verwertungsgesellschaften vor.²⁸⁷ Entsprechend finden sich im Gesetz diverse unspezifische, rechtsformunabhängige Termini. Hier spiegelt sich die ursprüngliche Intention des Gesetzgebers wieder, den Verwertungsgesellschaften sämtliche Rechtsformen offen zu halten.²⁸⁸

aa) Mitgliederhauptversammlung, §§ 17 ff. VGG

Gem. §§ 17 ff. VGG müssen Verwertungsgesellschaften eine Mitgliederhauptversammlung haben. „Der Begriff der Mitgliederhauptversammlung ist – wie auch der Begriff des Mitglieds (§ 7 VGG) – untechnisch zu verstehen. Die Mitgliederhauptversammlung kann bei Vereinen der Mitgliederversammlung, bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung der Gesellschafterversammlung [...] entsprechen.“²⁸⁹

Die neuen detaillierteren Regelungen stellen einen Katalog von Mindestbefugnissen auf, zugeschnitten auf die Arbeit der Verwertungsgesellschaften. So beschließt die Mitgliederhauptversammlung beispielweise über den Verteilungsplan, § 17 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 VGG. Die Normen präzisieren die allgemeinen Befugnisse dieses notwendigen Organs.²⁹⁰ Sie verdrängen nicht die bisherigen aufgestellten Vorgaben zur Mitgliederversammlung i.S.d. §§ 32 ff. BGB und zur Gesellschafterversammlung i.S.d. §§ 48 ff. GmbHG, da sie sich nicht widersprechen. Sie ergänzen lediglich die allgemeinen Gesetze. Ziel soll eine Gewährleistung von angemessener und wirksamer Mitwirkung der Mitglieder an den Entscheidungsfindungsprozessen sein.²⁹¹ Folglich haben die Regelungen des Vereinsrechts und des GmbHG soweit weiterhin Bestand.

bb) Geschäftsführung, § 21 VGG

§ 21 VGG bestimmt, dass Verwertungsgesellschaften eine Geschäftsführung als notwendiges Organ einzurichten haben. Die Geschäftsführung i.S.d. § 21 VGG ist ebenfalls ein rechtsformunspezifischer, untechnischer Terminus. Bei einer GmbH stellt der Geschäftsführer nach § 6 Abs. 1 GmbHG und bei einem Verein der Vorstand nach § 26 Abs. 1 BGB die Geschäftsführung gem. § 21 VGG dar.²⁹² Auch hier

²⁸⁶ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72.

²⁸⁷ Siehe Kapitel C. III.

²⁸⁸ BR-Drs. 634/15, S. 2.

²⁸⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 76; dazu auch Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Evers, § 29 Rn. 13.

²⁹⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

²⁹¹ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

²⁹² Heker/Riesenhuber GEMA/Steinau-Steinrück/Wohlgemuth, Kap. 5 Rn. 205.

werden die bisherigen gesetzlichen Vorgaben des Vereinsrechts und des GmbHG nicht verdrängt sondern lediglich ergänzt.

cc) Aufsichtsgremium, § 22 VGG

§ 22 Abs. 1 VGG schreibt den Verwertungsgesellschaften – ebenfalls unabhängig von ihrer Rechtsform – die Installation eines Aufsichtsgremiums vor, das die Geschäftsführung überwachen soll. Vor Einführung des VGG bestand noch keine explizite Pflicht zur Einrichtung eines Aufsichtsgremiums.²⁹³

Ähnlich zum § 105 AktG Abs. 1 und § 37 Abs. 1 GenG, muss das Aufsichtsgremium vom Vorstand unabhängig sein, es dürfen keine personellen Überschneidungen bestehen.²⁹⁴ Nach dem Wortlaut des § 22 Abs. 1 VGG muss dabei nicht zwingend ein neues Organ gebildet werden. Auch aus praktischen Erwägungen ist bei Verwertungsgesellschaften jedoch die Bildung eines anderen Organs angezeigt: Hiervon geht offenbar auch der Gesetzgeber aus, indem er beispielsweise in § 22 Abs. 4 VGG festlegt, dass das Aufsichtsgremium der Mitgliederversammlung mindestens jährlich über seine Tätigkeit berichtet. Daneben schreibt § 22 Abs. 5 i.V.m. § 21 Abs. 3 VGG vor, dass das Aufsichtsgremium ebenfalls mindestens jährlich eine Erklärung über ihre Unabhängigkeit von den Gesellschaftsinteressen abgibt, die von der Mitgliederversammlung überprüft und abgenommen wird. Somit muss das Aufsichtsgremium ein eigenes, unabhängiges Organ sein.²⁹⁵

Diese gesetzliche Vorgabe entspricht den tatsächlichen Umständen: Sämtliche Verwertungsgesellschaften haben bereits einen Aufsichtsrat beziehungsweise Verwaltungsrat installiert, das dem Aufsichtsgremium i.S.d. § 22 VGG entspricht.²⁹⁶ Schon vor der Einführung des § 22 VGG waren Aufsichtsgremien als damals fakultative Organe fester Bestandteil der innerorganisatorischen Praxis. Das Aufsichtsgremium gem. § 22 VGG ist nun als weiteres notwendiges Organ zu verstehen, welches sich ebenfalls nicht mit den Vorgaben des VereinsR oder des GmbHG widerspricht. Die Verwertungsgesellschaften erfüllen diese sondergesetzliche Vorgabe.

Die sich hier aufdrängende Frage, ob die Ergänzung des § 22 VGG die Ansicht stützen kann, dass es sich bei Verwertungsgesellschaften um Gesellschaften *sui generis* handelt, ist zu verneinen. Das VGG modifiziert zwar das bestehende Gesellschafts- und Vereinsrecht als *lex specialis*, aber das VGG verändert diesbezüglich nichts Grundlegendes. Allein der Umstand, dass das VGG besondere Anforderungen an

²⁹³ BT-Drs. 18/7223, S. 79; zur alten Rechtslage Hillig FS Kreile, 1994, 295; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 11; ausführlich zum fakultativen Aufsichtsrat in der GmbH Lutter/Krieger/Verse, AufsR Rn. 1181 ff.

²⁹⁴ Reichert HdB VereinsR, Rn. 2814.

²⁹⁵ So auch Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 22 Rn. 5.

²⁹⁶ GEMA Satzung, § 5; VG Wort Satzung, § 5; VG Bild-Kunst Satzung, § 5; VG Musikedition Satzung, § 6; Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 22 Rn 2; GVL Gesellschaftsvertrag, § 5 Nr. 5.5; GÜFA Satzung, § 11 Abs. 1; VFF Gesellschaftsvertrag, § 5a b); AGICOA Satzung, § 6 b); VFG Satzung, § 6 b); GWWF Satzung, § 6 b); VG Media Satzung, § 10; TWF Gesellschaftsvertrag, § 3 d); GWVR Gesellschaftsvertrag, § 7 Abs. 3.

eine Verwertungsgesellschaft stellt, bringt den Grundcharakter der Rechtsform, die die Verwertungsgesellschaften innehaben, nicht zum Erlöschen. Vielmehr ergänzt das VGG die Vorschriften, die sich aus der jeweiligen Rechtsform ergeben, und trägt den besonderen Merkmalen²⁹⁷ einer Verwertungstätigkeit Rechnung. Die grundlegende Rechtsformstruktur wird beibehalten und nicht unmittelbar verändert.

Die Systematik durch Sonderprivatrecht als *lex specialis*-Gesetze Vorgaben zu setzen, ist den zivilrechtlichen Gesetzbüchern immanent.²⁹⁸ Nur weil vorliegend durch das VGG als *lex specialis* eine Ergänzung vorgenommen wurde, kann folglich nicht von einer rechtlichen Besonderheit ausgegangen werden, die die Rechtsnatur tangiert. Es macht im Übrigen keinen Unterschied, dass der Gesetzgeber mit dem VGG ein eigenes Gesetz geschaffen hat. Wären die Regelungen über Verwertungsgesellschaften in die jeweiligen Gesetze des Vereins- und Gesellschaftsrechts implementiert worden, hätte dies lediglich eine unerwünschte Rechtszersplitterung zur Folge.

dd) Zwischenergebnis

Das VGG statuiert rechtsformunabhängige Vorgaben. Zwar nennt das VGG explizit die notwendigen Organe, die eine Verwertungsgesellschaft haben muss. Doch widersprechen sich diese nicht mit den gesetzlichen Vorgaben des Vereinsrechts oder des GmbHG. Das VGG ergänzt lediglich die allgemeinen Vorgaben zur Organstruktur des Vereinsrechts und des GmbHG hinsichtlich ihrer Befugnisse und verdrängt diese nicht. Das VGG als *lex specialis* ändert mithin nichts am grundsätzlichen Aufbau des Vereins oder der GmbH.

Daneben steht die Vorgabe des § 22 Abs. 1 VGG, das den Verwertungsgesellschaften aufträgt, ein Aufsichtsgremium zu installieren. Dieser sondergesetzlichen Vorgabe kommen alle Verwertungsgesellschaften nach.

b) Rechtsformabhängige Organisationsvorgaben

Wie aufgezeigt macht das VGG, mit Ausnahme des Aufsichtsgremiums gem. § 22 VGG, keine besonderen Organisationsvorgaben hinsichtlich ihrer notwendigen Organe. Mithin kommt es darauf an, ob die Verwertungsgesellschaften die Vorgaben des Vereinsrechts und des GmbHG einhalten.

aa) Organisationsvorgaben durch das Vereinsrecht

Der wirtschaftliche Verein i.S.d. § 22 BGB muss dieselben materiellen Grundmerkmale des nichtwirtschaftlichen Vereins aufweisen; es gelten keine anderen Anforderungen.²⁹⁹ Vorliegend soll das Augenmerk auf die Organstruktur gelegt werden. Das

²⁹⁷ Ausführlich Kapitel C. IV. 3.

²⁹⁸ Medicus/Petersen, BGB AT § 2 Rn. 13 f.

²⁹⁹ Soergel/Hadding BGB §§ 21, 22 Rn. 50; BeckOK/Schöpflin BGB § 22 Rn. 2; zur Abgrenzung zwischen wirtschaftlichen und nichtwirtschaftlichen Vereinen ausführlich MüKo/Leuschner BGB § 22 Rn. 13 ff.

Vorliegen sonstiger grundlegender und wesentlicher Merkmale eines Vereins, wie den körperschaftlich organisierten Zusammenschluss von einer größeren Anzahl an Personen, die auf Dauer einen gemeinsamen Zweck verfolgen,³⁰⁰ werden bei den Verwertungsgesellschaften zu Recht nicht angezweifelt.

(i.) *Notwendige Organe des Vereins*

Die Mitgliederversammlung und der Vorstand stellen die beiden notwendigen Organe des Vereins dar.³⁰¹

Die Mitgliederversammlung als „Willensbildungsorgan“³⁰² fasst Beschlüsse für den Verein, § 32 Abs. 1 BGB; grundsätzlich haben alle Vereinsmitglieder die Möglichkeit hier ihr Stimmrecht auszuüben.³⁰³ Somit prägt die Mitgliederversammlung den Kurs des Vereins. Grundsätzlich ist die Mitgliederversammlung für die Bestellung und Abberufung des Vorstands zuständig, § 27 Abs. 1, 2 BGB. Bei dieser Vorgabe handelt es sich um nachgiebiges Recht, es ist gem. § 40 S. 1 BGB dispositiv.³⁰⁴ Wie es auch sonst in der Praxis häufig vorkommt,³⁰⁵ haben die Verwertungsgesellschaften teilweise das Bestellungs- und Abberufungsrecht des Vorstands von der Mitgliederversammlung auf einen Aufsichtsrat oder Verwaltungsrat übertragen.³⁰⁶ Dies stellte auch zur alten Rechtslage des UrhWahrnG keine unzulässige Kompetenzverschiebung dar,³⁰⁷ sofern wiederum eine Abhängigkeit des Aufsichtsrats oder Verwaltungsbeirats von der Mitgliederversammlung besteht.³⁰⁸ Vorliegend obliegt weiterhin den Mitgliederversammlungen unter anderem die Wahl und Abberufung des Aufsichtsrats beziehungsweise Verwaltungsrats und deren Kontrolle oder die Ausgestaltung der Wahrnehmungsverträge.³⁰⁹ Mithin ist hier kein erheblicher Kompetenzverlust und damit keine unrechtmäßige Kompetenzverschiebung zu befürchten.

Daneben garantieren die Neuregelungen der §§ 17 f. VGG die Souveränität der Mitgliederversammlung, indem diverse wesentliche Befugnisse nicht auf an-

³⁰⁰ RGZ 1934 (143), 212 (213) – Uv 18.1.1934, IV 369/33; Soergel/*Hadding* BGB §§ 21, 22 Rn. 50.

³⁰¹ Bitter/Heim, GesR § 2 Rn. 3; Soergel/*Hadding* BGB Vor § 21 Rn. 44; Prütting/*Wegen/Weinreich/Schöpflin* BGB § 26 Rn. 1, § 32 Rn. 1.

³⁰² Bitter/Heim, GesR § 2 Rn. 4.

³⁰³ Soergel/*Hadding* BGB Vor § 21 Rn. 44; Pentheroudakis, S. 280 f.; Prütting/*Wegen/Weinreich/Schöpflin* § BGB 32 Rn. 1.

³⁰⁴ Soergel/*Hadding* BGB § 27 Rn. 7; BeckOGK/*Segna* BGB § 27 Rn. 14.

³⁰⁵ BeckOGK/*Segna* BGB § 27 Rn. 14.

³⁰⁶ GEMA Satzung, § 14; VG Wort Satzung, § 7 Abs. 3 h); VG Musikedition Satzung, § 10 Nr. 7 a), § 11 Nr. 1.

³⁰⁷ BeckOGK/*Segna* BGB § 27 Rn. 15; Soergel/*Hadding* BGB § 27 Rn. 7; Otto/Stöber HdBVereinsR, Rn. 411.

³⁰⁸ OLG Celle NJW-RR 1995, 1273 – Bv 18.10.1994, 20 W 20/94; BayObLG MDR 1984, 489 (490) – Bv 20.1.1984, 2 Z 4/84; BeckOGK/*Segna* BGB § 27 Rn. 15; Staudinger/*Weick* BGB § 27 Rn. 4; Segna, S. 345.

³⁰⁹ GEMA Satzung, A § Nr. 6 c); VG Wort Satzung, § 7 Abs. 2 a); VG Musikedition Satzung, § 9 Nr. 2; zur GEMA *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (179).

dere Organen übertragen werden können.³¹⁰ Ohne einen Gesetzesverstoß hiergegen sind solche erhebliche Kompetenzverschiebungen nicht möglich, weshalb es der Gesetzgeber seit der Reform auch ausdrücklich zulässt, dass die Bestellung und Entlassung des Vorstands einem Aufsichtsgremium übertragen werden kann, § 18 Abs. 1, 2 VGG. Hier wird das Aufsichtsgremium von der Mitgliederversammlung zwischengeschaltet. Souverän der Verwertungsgesellschaft bleibt weiterhin die Mitgliederversammlung.³¹¹

Die Verwertungsgesellschaften in der Rechtsform des Vereins weisen bezüglich Aufbau und Struktur der Mitgliederversammlung Besonderheiten auf, die sich von den üblichen Vereinen unterscheiden. Nicht jeder Rechtsinhaber ist automatisch auch Vereinsmitglied und mithin nicht *per se* gleichwertig stimmberechtigt.³¹² Abgestimmt wird in der Regel nach Berufsgruppe (Kurie).³¹³ Diese Einteilung ist für eine Verwertungsgesellschaft ebenfalls üblich.³¹⁴ Diese Besonderheiten ändern nichts an der Kompetenzverteilung.

Der Vorstand als zweites notwendiges Organ des Vereins hat die Stellung des gesetzlichen Vertreters. Er vertritt den Verein gerichtlich und außergerichtlich, § 26 Abs. 1 BGB. Ihm obliegt maßgeblich die Geschäftsführung und alle mit der Zweckförderung zusammenhängenden Aufgaben.³¹⁵ Gem. § 27 Abs. 3 BGB kann die Mitgliederversammlung dem Vorstand Weisungen erteilen. Weitere Vorgaben und grundlegende Pflichten des Vorstands regelt nun § 21 VGG.

Wie es den Satzungen zu entnehmen ist,³¹⁶ weisen sämtliche als wirtschaftlicher Verein organisierten Verwertungsgesellschaften die notwendigen Organe und Merkmale des Vereinsrechts auf. Etwaige Verstöße gegen gesetzlich zugewiesene Kompetenzen sind nicht ersichtlich.

(ii.) Fakultative Organe des Vereins

Das Vereinsrecht lässt fakultative Organe zu.³¹⁷ Gerade wegen der Satzungsautonomie als Ausdruck der Vereinsautonomie, besteht eine Flexibilität, nach der entsprechend den jeweiligen Bedürfnissen diverse fakultative Organe eingerichtet werden

³¹⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 77.

³¹¹ BT-Drs. 18/7223, S. 77.

³¹² Ausführlich zur Mitwirkung siehe Kapitel D.; GEMA Satzung, §§ 6ff.; VG Wort Satzung, § 3 Abs. 6; VG Musikedition Satzung, § 4 Nr. 1; anders bei VG Bild-Kunst, hier wird die Mitgliedschaft direkt durch den Abschluss des Wahrnehmungsvertrags erworben, VG Bild-Kunst Satzung, § 6 Nr. 1.

³¹³ Berufsgruppe und Berufssparten sind Synonyme. Ausführlich zum Kuriensystem Kapitel D. III. 2. d).

³¹⁴ So auch bei VG Wort Satzung, § 3 Abs. 2; ähnlich VG Musikedition Satzung, § 3; *Riesenhuber ZUM* 2018, 407 (409).

³¹⁵ Bährle, *VereinsR* S. 58; Pentheroudakis, S. 281.

³¹⁶ GEMA Satzung, § 5; VG Wort Satzung, § 5; VG Bild-Kunst Satzung, § 5; VG Musikedition Satzung, § 6.

³¹⁷ Reichert *HdBVereinsR*, Rn. 2809 f.

können.³¹⁸ So kommen grundsätzlich zur Unterstützung der Vereinsarbeit durch Beratung, oder Überwachung³¹⁹ zum Beispiel Kuratorien, Ausschüsse, Kommissionen, Schatzmeister, Beiräte oder Arbeitsgruppen in Betracht,³²⁰ sofern die jeweilige Satzung dies ausdrücklich bestimmt.³²¹ Üblicherweise werden die Gremien aus der Mitte des zu unterstützenden Organs besetzt.³²² Eine Begrenzung von fakultativen Organen besteht nicht.³²³ Ihnen können grundsätzlich jede Aufgaben von der Mitgliederhauptversammlung delegiert werden, die nicht gesetzlich zwingend einem bestimmten Organ zugewiesen sind.³²⁴ Auch das VGG schränkt die Bildung zusätzlicher Organe nicht ein.

Die VG Bild-Kunst hat als fakultatives Organ die Berufsgruppenversammlung eingerichtet.³²⁵ Dieses Organ schlägt unter anderem der Mitgliederversammlung Mitglieder zur Wahl des Verwaltungsrats, ehrenamtliche Vorstandsmitglieder oder Mitglieder der Kommissionen zum Verteilungsplan vor.³²⁶ Es berät und unterstützt die Arbeit der Mitgliederversammlung. Wie es für Verwertungsgesellschaften gängig ist, hat auch die GEMA daneben diverse Ausschüsse und Gremien installiert, die sich mit der Aufnahme von Mitgliedern, Beschwerden, den Tarifen, Kultur im Allgemeinen, dem Verteilungsplan oder der Satzung beschäftigen.³²⁷

Rechtswidrige Kompetenzverschiebungen, unzulässige faktische Organe oder sonstiges Entgegenstehendes sind nicht ersichtlich. Die fakultativen Organe der Verwertungsgesellschaften sind mit der Gesetzeslage vereinbar. Mithin erfüllen die Verwertungsgesellschaften auch die Vorgaben des Vereinsrechts.

bb) Organisationsvorgaben durch das GmbHG

(i.) Notwendige Organe der GmbH

Die beiden notwendigen Organe einer GmbH sind die Gesellschafterversammlung und die Geschäftsführung, §§ 6 Abs. 1; 48 GmbHG. Die Willensbildung erfolgt innerhalb der Gesellschaftsversammlung als oberstes Organ der GmbH.³²⁸ Die Geschäftsführung ist als Leitungsorgan weisungsabhängig, setzt die Beschlüsse um und

³¹⁸ BVerfG NJW 1991, 2623 (2625) = BVerfGE 83, 341 – Bv 5.2.1991, 2 BvR 263/86; Wagner NZG 2015, 1377 (1378 f.); K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/v. Steinau-Steinrück/Wohlgemuth, Kap. 8 Rn. 2; Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 39.

³¹⁹ Wagner HdB Verein Verband, Rn. 361; Voormann, S. 26 f.

³²⁰ Reichert HdB VereinsR, Rn. 2809; BeckOGK/Segna BGB § 27 Rn. 15; Bährle, VereinsR S. 60 ff.; Wagner HdB Verein Verband, Rn. 361; Voormann, S. 26 f.

³²¹ Otto/Stöber HdB VereinsR, Rn. 550; Reichert HdB Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 2809.

³²² Reichert HdB VereinsR, Rn. 2819; so z.B. für das Aktienrecht § 107 Abs. 3 S. 1 AktG.

³²³ Bährle, VereinsR S. 60.

³²⁴ Bährle, VereinsR S. 60 f.

³²⁵ VG Bild-Kunst Satzung, § 5 Nr. 1 b).

³²⁶ VG Bild-Kunst Satzung, § 9.

³²⁷ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 16 ff.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 692 f.; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 25.

³²⁸ MüKo/Liebscher GmbHG § 48 Rn. 1 ff.; Bitter/Heim, GesR § 4 Rn. 104.

vertritt die GmbH nach außen, § 35 Abs. 1 GmbHG.³²⁹ Sämtliche Verwertungsgesellschaften weisen die notwendigen Organe des GmbHG auf.³³⁰

Daneben sieht das Gesetz die Installation eines obligatorischen Aufsichtsrates vor. Voraussetzung dafür ist eine Beschäftigung von mindestens 500, beziehungsweise 2000 Arbeitnehmern, §§ 1 Abs. 1 Nr. 3 DrittelbG; 1 Abs. 1 MitbestG. Doch keine der als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften beschäftigen ansatzweise mehr als 500 Arbeitnehmer,³³¹ sodass die Bestimmungen nicht einschlägig sind und vorliegend kein obligatorischer Aufsichtsrat zu bestellen ist.

Sofern §§ 1 Abs. 1 Nr. 3 DrittelbG; 1 Abs. 1 MitbestG – wider Erwarten – einschlägig wären, stellt sich die Frage, ob ein obligatorischer Aufsichtsrat nach dem DrittelbG oder MitbestG ein Aufsichtsgremium nach § 22 VGG darstellen könnte. Gem. § 22 Abs. 2 VGG müssen im Aufsichtsgremium die verschiedenen Kategorien von Mitgliedern fair und ausgewogen vertreten sein. Mitglieder sind gem. § 7 Nr. 1 VGG als Mitglied aufgenommene Berechtigte. Nicht jeder Berechtigte ist also auch automatisch vollstimmberechtigtes Mitglied.³³² Mitglieder i.S.d. VGG sind im Fall einer GmbH die Gesellschafter.³³³ Aus § 22 Abs. 2 VGG könnte geschlossen werden, dass das Aufsichtsgremium ausschließlich aus Mitgliedern i.S.d. § 7 VGG bestehen muss. Problematisch wäre dann der Umstand, dass ein Aufsichtsrat nach dem DrittelbG oder MitbestG aus Arbeitnehmern besetzt sein muss. Doch sind Arbeitnehmer im Fall der Verwertungsgesellschaften nicht zwangsläufig als Mitglied aufgenommene Berechtigte. Würde aber ein obligatorischer Aufsichtsrat nach dem DrittelbG oder MitbestG zu bestellen sein, müssten auch Arbeitnehmer vertreten sein, was jedoch nur auf den ersten Blick § 22 Abs. 2 VGG widerspräche. Vielmehr steht es dem Wortlaut des § 22 Abs. 2 VGG nicht entgegen, dass neben den ausgewogenen Anteilen der Mitglieder außerdem auch Arbeitnehmer vertreten sein dürften. Der § 22 VGG möchte es den Mitgliedern ermöglichen, „sich an der fortlaufenden

³²⁹ Weitergehend MHdBGesR III/*Diekmann*, § 44 Rn. 13 f.

³³⁰ GVL Gesellschaftsvertrag, § 5; GÜFA Satzung, §§ 9, 10; VFF Gesellschaftsvertrag, § 5a; AGICOA Satzung, § 6; VGF Satzung, § 6; GWWF Satzung, § 6; VG Media Satzung, §§ 7, 9; TWF Gesellschaftsvertrag, § 3; GWVR Gesellschaftsvertrag, §§ 5, 6.

³³¹ Zum Arbeitnehmerbegriff MüKo/*Spindler* GmbHG § 52 Rn. 45 ff.; durchschnittliche Anzahl der Arbeitnehmer 2018: GVL 151 Arbeitnehmer, GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 54; GÜFA 8 Arbeitnehmer, GÜFA Transparenzbericht 2018, S. 13; VFF 4 Arbeitnehmer, VFF Transparenzbericht 2016, S. 11; AGICOA führt neben den Geschäftsführern keine Arbeitnehmer, AGICOA Transparenzbericht 2018, S. 9; VGF 12 Arbeitnehmer, VGF Transparenzbericht 2018, S. 8; GWWF 18 Arbeitnehmer, GWWF Transparenzbericht 2018, S. 13; VG Media 18 Arbeitnehmer, VG Media Transparenzbericht 2018, S. 16; TWF 2 Arbeitnehmer, Transparenz- und Lagebericht TWF 2018, S. 20; GWVR führt ebenfalls keine Arbeitnehmer, GWVR Transparenzbericht 2018, S. 6.

³³² BeckOK/*Freudenberg* VGG § 7 Rn. 3; so hat die GVL keine Mitglieder, die Rechtsinhaber sind *Gerlach* ZUM 2014, 474; die Partizipation der Berechtigten erfolgt über die Gesellschafter- und Delegiertenversammlung GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 39.

³³³ Dreier/*Schulze/Schulze* VGG § 7 Rn. 2; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 7 Rn. 5; *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (37); K. Meyer, S. 93; *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (221).

Überwachung der Geschäftsführung ... zu beteiligen³³⁴. Dieser intendierte Zweck der Stärkung der Mitglieder³³⁵ würde nicht unterlaufen werden, wenn sich neben den Mitgliedern auch Arbeitnehmer im Aufsichtsgremium wiederfinden würden. Würde hingegen der § 22 Abs. 2 VGG so verstanden werden, dass ausschließlich Mitglieder das Aufsichtsgremium besetzen dürften, hätte dies zur Konsequenz, dass Arbeitnehmer ausgeschlossen wären und die gesetzlichen Bestimmungen des MitbestG und DrittelbG leerließen. Daneben wäre ein zweiläufiges Aufsichtsmodell mit einem Aufsichtsgremium nach § 22 VGG und einem Aufsichtsrat nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 DrittelbG beziehungsweise § 1 Abs. 1 MitbestG nicht praktikabel. Zwei parallel, unabhängig voneinander arbeitende Aufsichtsräte würden Arbeitsprozesse jeweils für sich und somit im Ergebnis unnötig doppelt erledigen. Ausgehend davon, dass auch innerhalb eines großen Aufsichtsrates ein funktionierendes Überwachungssystem ihrer Arbeit etabliert werden kann, besteht für solche doppelten Arbeitsprozesse kein Bedarf. Es wäre schlicht ineffizient. Ein zusammengelegter, großer Aufsichtsrat ließe deshalb ein effektiveres Arbeiten erwarten.

Auch deshalb ist der § 22 Abs. 2 VGG so zu verstehen, dass zwar Arbeitnehmer nicht unter den Begriff der Mitglieder fallen. Doch würden sie im Fall eines einzurichtenden obligatorischen Aufsichtsrates gem. § 52 Abs. 2 GmbHG neben den Mitgliedern i.S.d. § 7 VGG als Teil des Aufsichtsrates partizipieren. Somit kann auch der Aufsichtsrat nach dem MitbestG oder DrittelbG das Aufsichtsgremium i.S.d. § 22 VGG darstellen.

Diese Rechtsfrage bleibt voraussichtlich theoretischer Natur. Es ist nicht absehbar, dass eine als GmbH organisierte Verwertungsgesellschaft derart sein Personal aufstockt, dass die 500-Personen-Grenze überschritten würde. Aktuell beschäftigt die GVL mit 151 Mitarbeitern mit Abstand die meisten unter den als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften.³³⁶ Die VFF kommt hingegen auf lediglich 4 Mitarbeiter.³³⁷ Ebenfalls sind Neugründungen in dieser Größenordnung aktuell nicht zu erwarten. Die als wirtschaftlicher Verein organisierte GEMA mit 849 Arbeitnehmern,³³⁸ kokettiert nicht mit einem Rechtsformwechsel. Die früher kurzzeitig geforderte Mitbestimmung von Arbeitnehmern,³³⁹ wurde, soweit ersichtlich, von keiner Seite weiter verfolgt.

Alle Verwertungsgesellschaften können die gesetzlich notwendigen Organe des GmbHG vorweisen.

³³⁴ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 24; die RL-Bestimmung wurde fast wortgleich umgesetzt BT-Drs. 18/7223, S. 79.

³³⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

³³⁶ GVL Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 54.

³³⁷ VFF Transparenz- und Geschäftsbericht 2018, S. 11.

³³⁸ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 46.

³³⁹ Dies forderte der Bundesvereinigung der Musikveranstalter *Weißbuch der Musikveranstalter* UFITA Bd. 133 (1997), 275 (282 f.).

(ii.) Fakultative Organe der GmbH

Im Kontrast zur Satzungsstrenge des Aktienrechts³⁴⁰ sieht das GmbHG nur wenige zwingende Vorschriften vor.³⁴¹ Trotz des Typenzwangs³⁴² bietet sich insbesondere für das Innenverhältnis auch hier ein weiter Gestaltungsspielraum.³⁴³ Diese Flexibilität erlaubt einen auf die jeweilige GmbH passend zugeschnitten inneren Aufbau.³⁴⁴ Diverse Fakultative Organe können daher installiert werden, zum Beispiel Beiräte, Verwaltungsräte oder Gesellschafterausschüsse als Beratungs-, Überwachungs- und Entscheidungsträger.³⁴⁵ Die unterschiedlichen Bezeichnungen beschreiben oftmals ähnliche Organe; indessen kommt es bei der rechtlichen Einordnung der fakultativen Organe auf die Aufgabenzuteilung an und nicht auf die Bezeichnung.³⁴⁶

Ein für Verwertungsgesellschaften typisches fakultatives Organ ist der Beirat.³⁴⁷ Viele der als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften haben einen Beirat satzungsgemäß eingerichtet.³⁴⁸ Typischerweise wirken die Berechtigten, die nicht Gesellschafter sind, hierüber auf die Willensbildung ein.³⁴⁹

Grundsätzlich ist auch eine schuldrechtliche Verankerung außerhalb der Satzung möglich.³⁵⁰ Neben der originären Funktion, die Geschäftsführung beratend zu unterstützen und diese zu überwachen,³⁵¹ obliegen den Beiräten teilweise wesentliche Beschlusskompetenzen, etwa über die Aufstellung des Verteilungsplans oder der Tarife.³⁵² Im Fall der GWVR und GÜFA stellt der Beirat das notwendige Aufsichtsgremium über die die Geschäftsführung dar.³⁵³ Ferner können Beiräte als Mediatoren bei Interessenkonflikten zwischen den Gesellschaftern agieren.³⁵⁴

Das VGG oder auch andere Gesetze setzen Verwertungsgesellschaften keine weiteren Vorgaben oder Einschränkungen bzgl. fakultativer Organe einer GmbH. Vorliegend sind auch hier etwaige unzulässige Kompetenzverschiebungen nicht ersichtlich. Die zu Grunde liegenden Schutzfunktionen, wie der Schutz des Rechtsverkehrs,³⁵⁵ werden mithin nicht unterlaufen.

³⁴⁰ Spindler/Stilz/*Limmer* AktG § 23 Rn. 28.

³⁴¹ Saenger, GesR § 17 Rn. 771; MHdBGesR III/*Grziwotz*, § 18 Rn. 5.

³⁴² Siehe Kapitel C. IV. 1.

³⁴³ Baumbach/Hueck/*Fastrich* GmbHG Einl. Rn. 4; Hueck/Windbichler, § 4 Rn. 1; Saenger, GesR § 2 Rn. 36; Mock, Rn. 32.

³⁴⁴ MHdBGesR III/*Grziwotz*, § 18 Rn. 3 ff.

³⁴⁵ Bitter/Heim, GesR § 4 Rn. 155.

³⁴⁶ MHdBGesR V/*Waldner*, § 26 Rn. 2.

³⁴⁷ Pentheroudakis, S. 282.

³⁴⁸ VFF Gesellschaftsvertrag, § 5a d); AGICOA Satzung, § 6 c); GWFF Satzung, § 6 c); GWVR Gesellschaftsvertrag, § 7 Abs. 3; GÜFA Satzung, § 11.

³⁴⁹ Siehe Kapitel D. III. 7. b).

³⁵⁰ *Uffmann* NZG 2015, 169 ff.; Voormann, S. 11.

³⁵¹ *Hillig* FS Kreile, 1994, 295 (295, 297 ff.); Voormann, S. 20; *Uffmann* NZG 2015, 169.

³⁵² VFF Gesellschaftsvertrag, § 10 b), d).

³⁵³ GWVR Gesellschaftsvertrag, § 7 Abs. 3; GÜFA Satzung, § 11.

³⁵⁴ *Uffmann* NZG 2015, 169.

³⁵⁵ Saenger, GesR § 2 Rn. 36; Mock, Rn. 32.

c) Zwischenergebnis Analyse der Organstrukturen

Der Abgleich der gesetzlichen Vorgaben zum inneren Aufbau mit den tatsächlichen Gegebenheiten der Verwertungsgesellschaften hat ergeben, dass sämtliche Gesetzesvorgaben eingehalten werden. Die notwendigen Organe bestehen, insbesondere das Aufsichtsgremium gem. § 22 VGG. Etwaige unzulässige Kompetenzverschiebungen sind nicht ersichtlich. Die Schutzfunktionen werden nicht unterlaufen. Dasselbe gilt für die eingerichteten fakultativen Organe. Die teilweise anhaltende Kritik an der Ausgestaltung ihrer Binnendemokratie³⁵⁶ ändert hieran nichts.

Die Feststellung, dass sämtliche gesetzlichen Vorgaben betreffend die Organstruktur, insbesondere die des VGG und des Vereins- und Gesellschaftsrechts eingehalten wurden, spricht gegen eine rechtliche Qualifizierung als Gesellschaft *sui generis* und entschieden für die Qualifizierung ihrer vorgegebenen Rechtsnaturen als Verein i.S.d. § 22 BGB oder als GmbH.

3. Sonstige Merkmale von Verwertungsgesellschaften

Die Voraussetzungen des Vereinsrechts, des GmbHG und des VGG werden eingehalten, was mithin gegen eine *sui generis*-Einordnung streitet. Hieran könnte sich jedoch durch eine etwaige Existenz diverser Eigenheiten etwas ändern. Den Verwertungsgesellschaften wird eine vermeintliche Sonderstellung zugesprochen, aufgrund etwaiger Besonderheiten.³⁵⁷

Im Folgenden sollen alle Merkmale untersucht werden, die als Besonderheit einstuft und als Argument zur *sui generis*-Qualifikation herangezogen werden. Insbesondere soll der Frage nachgegangen werden, ob etwaige vorliegende Besonderheiten für sich bereits als Kriterium zur Rechtsformbestimmung taugen und danach, ob etwaige Besonderheiten in Gänze tatsächlich zwingend zur Qualifikation als Gesellschaft *sui generis* führen, wie es teilweise angenommen wird.³⁵⁸

a) Vergleich mit anderen privatrechtlichen Organisationen

Beim Unterfangen Verwertungsgesellschaften als *sui generis* zu qualifizieren, werden am häufigsten Vergleiche mit anderen privatrechtlichen Institutionen, wie zum Beispiel Gewerkschaften oder Maklern gezogen.³⁵⁹ Teilweise beruht die Qualifikation als Gesellschaft *sui generis* sogar maßgeblich auf der Feststellung der vermeintlichen Besonderheit, dass Verwertungsgesellschaften mit kaum einer anderen Organisationsform vergleichbar seien.³⁶⁰

³⁵⁶ Ausführlich Kapitel D.

³⁵⁷ Überblick des Meinungsstands siehe Kapitel C. 1.

³⁵⁸ So u. a. Melichar, S. 30 ff.; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.

³⁵⁹ Zu den Vergleichen zu öffentlich-rechtlichen Institutionen siehe Kapitel C. IV. 3. e) cc) (i.).

³⁶⁰ So etwa Mauhs, S. 28; Melichar, S. 31; Goldmann, S. 183 f.; Wünschmann, S. 65.

Es wird zunächst geklärt, ob tatsächlich wesentliche Überschneidungen mit anderen Institutionen bestehen. Anschließend wird die Frage erörtert, ob solche Vergleiche überhaupt angezeigt und zielführend sind, um den Charakter beziehungsweise die Rechtsnatur von Verwertungsgesellschaften zu bestimmen.

aa) Vergleich mit Gewerkschaft

Am häufigsten werden Verwertungsgesellschaften mit Gewerkschaften verglichen und teilweise als „quasi gewerkschaftliche Zusammenschlüsse“³⁶¹ bezeichnet. Ursprünglich hat *Dietz*³⁶² diesen Vergleich gezogen, um die Anwendbarkeit der Wettbewerbsvorschriften Art. 101 AEUV ff. auf Verwertungsgesellschaften zu kritisieren.³⁶³ Art. 101 AEUV konstituiert unter anderem das Verbot der Bildung von Kartellen. Gewerkschaften sind im Gegensatz zu Verwertungsgesellschaften in ihren originären Aufgaben von den Einschränkungen dieser Wettbewerbsvorschriften befreit.³⁶⁴ Eine Gleichsetzung der Verwertungsgesellschaften mit Gewerkschaften, sollte auch für sie eine Befreiung der Wettbewerbsvorschriften zur Folge haben.

Dieser Vergleich wurde häufig übernommen, um – gänzlich losgelöst vom wettbewerbsrechtlichen Kontext – die Rechtsstellung der Verwertungsgesellschaften zu bestimmen.³⁶⁵ Dabei wird offensichtlich oft übersehen, dass *Dietz* den Vergleich nicht zur Bestimmung der Rechtsstellung vornimmt, sondern um die Anwendbarkeit der Wettbewerbsvorschriften auf Verwertungsgesellschaften zu überprüfen. Er bezweckte mit dem Vergleich folglich etwas Anderes. Der ursprüngliche Kontext und Sinn dieses Vergleichs wird übersehen oder missverstanden. Entsprechend gehen die Verweise regelmäßig fehl.

Nichtsdestotrotz bestehen Gemeinsamkeiten: Es haben sich sowohl bei Verwertungsgesellschaften als auch bei Gewerkschaften Mitglieder zusammengeschlossen, um eine stärkere Verhandlungsposition auf dem Markt vorzuweisen.³⁶⁶ Ferner ist ihnen gemein, dass die Organisationen selbst ohne Gewinnerzielungsabsicht tätig sind.³⁶⁷ Außerdem würden sie jeweils feste kollektive Tarife für ihre Mitglieder für

³⁶¹ So *Dietz*, S. 275; ähnlich *Hubmann* UFITA Bd. 48 (1966), 22 (39); ähnlich *Ridder* Int Ges f UrhR Bd. 32 (1963), 1 (22) der die Eröffnung des Schutzbereiches von Art. 9 Abs. 3 GG für Verwertungsgesellschaften untersucht.

³⁶² *Dietz*, S. 275.

³⁶³ Erstmals *Dietz*, S. 275; *van Isacker* UFITA Bd. 61 (1971), 49 (54 ff.); ähnlich nun *Lerche* ZUM 2003, 34 (36); K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 9 ff.; *Wünschmann*, S. 61 ff.

³⁶⁴ *Loewenheim et al./Grave/Nyberg* KartellR Teil 6 Art. 101 Abs. 1 Rn. 356; *Kling/Thomas*, KartellR § 5 Rn. 14 f.

³⁶⁵ So z.B. *Melichar*, S. 30 f.; *Augenstein*, S. 33 f.; *Mauhs*, S. 25 f.; v. *Einem*, S. 83 f.; *Menzel*, S. 10 f.; wohl auch *Goldmann*, S. 183.

³⁶⁶ *Hubmann* UFITA Bd. 48 (1966), 22 (39); v. *Einem*, S. 83.

³⁶⁷ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. b); Satzungen der GEMA, § 2 Nr. 1 S. 2; VG Wort, § 2 Abs. 3; VG Bild-Kunst § 2 S. 3; GVL § 2 Nr. 2.5; VG Musikedition § 2 Abs. 1 S. 2; GÜFA § 4 Abs. 1; VFF § 2 Abs. 2 S. 2; VGF § 2 Abs. 2; GWFF § 2 Abs. 2; S. 2; AGICOA § 2 Abs. 2 S. 2; VG Media § 4 Abs. 1; TWF § 2 S. 4; GWVR § 2 Abs. 1 S. 1.

Arbeitslohn beziehungsweise Urheberrechtsvergütung aufstellen.³⁶⁸ Dem ist jedoch bereits entgegenzuhalten, dass es sich bei den gewerkschaftlichen Tarifen um Mindestlöhne handelt; im Gegensatz zum Verteilungsplan der Verwertungsgesellschaften ist es hier möglich, individuell bessere Konditionen auszuhandeln.³⁶⁹ Als grundlegendste Gemeinsamkeit wird regelmäßig die Homogenität der Mitglieder angeführt. Es würden sich stets bestimmte Berufsgruppen oder eben bestimmte Rechtsinhaber zusammen finden und mithin eine „Gegnerfreiheit“ vorliegen.³⁷⁰ Diese Gemeinsamkeit liegt aber schon bei der größten und wirtschaftlich wichtigsten Verwertungsgesellschaft, der GEMA, nicht vor: Hier befinden sich unter den Mitgliedern nicht nur Urheber sondern auch Verleger mit teils entgegenstehenden Interessen.³⁷¹ Auch hinkt der Vergleich, wonach beide Organisationen einseitig Interessen verfolgen und verteidigen würden.³⁷² Die Verwertungsgesellschaften sind gem. § 34 Abs. 1 S. 1 VGG beim Abschluss von Lizenzierungsverträgen schon gesetzlich zu angemessenen Tarifen verpflichtet, während die Gewerkschaften auf die Arbeitgeberseite grundsätzlich keine Rücksicht nehmen muss.³⁷³ Mithin können die Argumente für eine Vergleichbarkeit nicht überzeugen.

Es sprechen vielmehr diverse gewichtige Punkte gegen eine Vergleichbarkeit. Zunächst liegt bei Verwertungsgesellschaften in der Regel ein Mehrpersonenverhältnis durch diverse Nutzer vor, hingegen haben die in den Gewerkschaften organisierten Arbeitnehmer lediglich ihren Arbeitgeber als andere Partei gegenüber stehen.³⁷⁴ Überdies werden Verwertungsgesellschaften selbst wirtschaftlich tätig,³⁷⁵ was den Gewerkschaften grundlegend fremd ist, die lediglich eine Vermittlerposition einnehmen.³⁷⁶ Ferner sind Gewerkschaften regelmäßig als Vereine i.S.d. § 21 BGB aufgestellt.³⁷⁷ So sind zum Beispiel Ver.di, IG BCE und IG Bau als bedeutende deutsche Gewerkschaften jeweils als Verband von Vereinen organisiert. Diese Tatsache und mithin der innere Aufbau der Gewerkschaften unter Berücksichtigung der rechtlichen Organisationsvorgaben, wird überhaupt nicht gewürdigt.

³⁶⁸ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 8; Augenstein, S. 34; van Isacker UFITA Bd. 61 (1971), 49 (54); Melichar, S. 31.

³⁶⁹ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 10; Mauhs, S. 25; Melichar, S. 31; Augenstein, S. 34; v. Einem, S. 83.

³⁷⁰ van Isacker UFITA Bd. 61 (1971), 49 (53).

³⁷¹ v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (275 f.); Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 10; Mauhs, S. 26; Dietz, S. 275; Augenstein, S. 34; v. Einem, S. 83; dahingehend auch Mauhs, S. 26; zur Stellung der Verleger ausführlich Kapitel D. III. 2. d) dd).

³⁷² Dahingehend Mauhs, S. 25.

³⁷³ Dahingehend Wünschmann, S. 65.

³⁷⁴ Ridder Int Ges f UrhR Bd. 32 (1963), 1 (23); van Isacker UFITA Bd. 61 (1971), 49 (55); Wünschmann, S. 65; Augenstein, S. 34; ähnlich v. Einem, S. 83.

³⁷⁵ Ausführlich Kapitel B. III.

³⁷⁶ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 10; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Lerche, Kap. 3 Rn. 5; Lerche ZUM 2003, 34 (35); Melichar, S. 31; Wünschmann, S. 64 f.

³⁷⁷ So auch Loewenheim et al./Gravel/Nyberg KartellR Teil 6 Art. 101 Abs. 1 Rn. 356.

Bei genauerer Betrachtung wird deutlich, dass Gewerkschaften und Verwertungsgesellschaften nur bedingt Überschneidungen aufweisen. Vielmehr überwiegen tiefgreifende Unterschiede. Unabhängig von dem jeweiligen Kontext hinkt der Vergleich zwischen Verwertungsgesellschaften und Gewerkschaften. Daher ist es auch nicht haltbar, sie als quasi-gewerkschaftlich³⁷⁸ oder gewerkschaftsähnlich³⁷⁹ einzustufen oder ihnen gewerkschaftsähnliche Züge zuzusprechen^{380, 381}. Diese Vergleiche sind schlicht irreführend.³⁸²

bb) Vergleich mit Makler

Daneben werden Verwertungsgesellschaften mit Maklern i.S.d. BGB verglichen, um hieraus eine rechtliche Charakterisierung abzuleiten.³⁸³ Teilweise wird eine „eindeutige Parallele zur Tätigkeit des Maklers“ gesehen, Verwertungsgesellschaften wären mithin „maklerähnliche Vermittler“³⁸⁴.

Makler und Verwertungsgesellschaften haben zwar gemein, dass sie jeweils als Bindeglied vermittelnd zwei Parteien zusammenbringen. Doch sind auch ihre Gemeinsamkeiten begrenzt: Makler betreiben aktiv die Förderung und Verbreitung von Kaufverträgen und Rechteübertragungen. Dagegen nehmen Verwertungsgesellschaften eine passive Mittlerrolle ein und lassen Verwerter lediglich auf sich zukommen.³⁸⁵ Auch Makler werden, ebenso wenig wie Gewerkschaften, nicht selbst Vertragspartei über den eigentlichen Vertragsgegenstand, sondern nehmen lediglich eine vermittelnde Rolle ein – ganz im Gegensatz zu den Verwertungsgesellschaften.³⁸⁶ Beim Maklergeschäft gem. § 652 BGB bleibt folglich die volle Handlungsfreiheit beim Auftraggeber,³⁸⁷ während die Berechtigten ihre Rechte im Rahmen des Treuhandverhältnisses vollumfänglich an die Verwertungsgesellschaften übertragen haben.³⁸⁸

Mithin besteht nur eine sehr kleine und oberflächliche Parallele zur Maklertätigkeit. Einer Einstufung der Verwertungsgesellschaften als „maklerähnliche Vermittler“³⁸⁹ ist jedenfalls zu widersprechen.³⁹⁰ Hierauf lässt sich keine *sui generis* Qualifikation stützen.

³⁷⁸ So Dietz, S. 275.

³⁷⁹ So Hubmann UFITA Bd. 48 (1966), 22 (39); van Isacker UFITA Bd. 61 (1971), 49 (53).

³⁸⁰ So Ridder Int Ges f UrhR Bd. 32 (1963), 1 (22).

³⁸¹ Ebenfalls ablehnend Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 8; ähnlich Schack, UrhR Rn. 1310.

³⁸² So auch Schack, UrhR Rn. 1310.

³⁸³ U. a. Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 7; E. Ulmer, S. 371; Menzel, S. 10; Mauhs, S. 26; Augenstein, S. 34; v. Einem, S. 82 f.

³⁸⁴ So jeweils Menzel, S. 10, 121 obwohl wesentliche Unterschiede erkannt werden.

³⁸⁵ Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 45 Rn. 7; van Isacker UFITA Bd. 61 (1971), 49 (55); Mauhs, S. 26.

³⁸⁶ E. Ulmer, S. 371; Augenstein, S. 34; Menzel, S. 10.

³⁸⁷ MüKo/Roth BGB § 652 Rn. 123; Augenstein, S. 34.

³⁸⁸ Siehe Kapitel B. III. 1.

³⁸⁹ So Menzel, S. 10, 121.

³⁹⁰ Ebenfalls kritisch E. Ulmer, S. 371; Mauhs, S. 26.

cc) Sonstige Vergleiche

Daneben werden noch weitere Parallelen zu anderen privatrechtlichen Organisationen gezogen, um Verwertungsgesellschaften rechtlich einzuordnen. So zum Beispiel zu Verlagen.³⁹¹ Verlage vertreiben ihre Lizenzen aktiv, einzeln und individuell, während Verwertungsgesellschaften ihre wahrgenommenen Rechte, ohne Gewinnerzielungsabsicht, passiv und als Gesamtrepertoire im Ganzen lizenzieren.³⁹² Ähnlich verhält es sich aus denselben angeführten Gründen mit geführten Vergleichen mit genossenschaftsähnlichen Kooperationen³⁹³ oder Berufsverbänden.³⁹⁴ Diese werden weder wirtschaftlich tätig, noch müssen sie einen angemessenen Ausgleich schaffen.³⁹⁵ Eine Vergleichbarkeit besteht mithin nicht. Mithin können die Vergleiche nicht überzeugen.

dd) Vergleiche mit anderen Institutionen als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?

Es ist fragwürdig, inwieweit Vergleiche mit anderen privatrechtlichen Organisationen überhaupt etwas zur Rechtsnaturfindung der Verwertungsgesellschaften beitragen können.

Die Überprüfung dieses Ansatzes hat aufgezeigt, dass Verwertungsgesellschaften nur partielle Überschneidungen mit anderen privatrechtlichen Organisationen aufweisen. Dabei ist nicht nur das Ergebnis, sondern auch die Vorgehensweise, durch Vergleiche die Charakteristika näher zu bestimmen, zu kritisieren. Selbst wenn Verwertungsgesellschaften Merkmale anderer Institutionen aufweisen, muss sich das nicht bereits *per se* mit den konstituierenden Vorgaben des VereinsR, des GmbHG oder des VGG widersprechen. Eine gewerkschaftsähnliche Institution kann weiterhin die Rechtsform- und Natur eines Vereins oder einer GmbH aufweisen. Überschneidungen sind grundsätzlich denkbar und nicht schädlich. Daher kommt vorliegend diesen Vergleichen zwischen Verwertungsgesellschaften mit Gewerkschaften, Maklern, Gewerkschaften o.ä. allenfalls eine unterstützende Wirkung bei der Frage zu, welche Rechtsnatur Verwertungsgesellschaften haben. Entsprechend fehlt es hier bereits an einer tauglichen Vergleichsgrundlage.

Regelmäßig unterblieb der vorherige Abgleich mit dem Vorgegebenem. Es wurde nicht substantiiert überprüft, ob Verwertungsgesellschaften die Bestimmungen des Vereinsrechts, Gesellschaftsrechts und des VGG erfüllen. Dabei ist die Einhaltung der Vorschriften zur jeweiligen Rechtsform ganz entscheidend für die Rechtsnatur.

Daneben wird zwar regelmäßig erkannt, dass diese Vergleiche fehlgehen. Doch wird hierauf aufbauend, schwer nachvollziehbar, der (Trug-)Schluss gezogen, dass

³⁹¹ Loewenheim HdBURhR/Melichar, §45 Rn. 7; Melichar, S. 31; Mauhs, S. 28.

³⁹² Loewenheim HdBURhR/Melichar, §45 Rn. 7; Melichar, S. 31; Mauhs, S. 28; ausführlich zur Stellung der Verleger siehe Kapitel D. III. 2. d) dd).

³⁹³ Soergel/Hadding BGB § 22, Rn. 32.

³⁹⁴ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 9 Rn. 3; Loewenheim HdBURhR/Melichar, §45 Rn. 8; Melichar, S. 30.

³⁹⁵ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 9 Rn. 3; Melichar, S. 30.

sie bereits deshalb eine Sonderstellung einnehmen, mit der sich eine Qualifikation als Gesellschaft *sui generis* begründen ließe.³⁹⁶ Da sich diese Feststellungen nicht an den gesetzlichen Vorschriften orientieren, verbietet sich dieser Umkehrschluss – unabhängig von der Frage nach der rechtlichen Relevanz einer solchen Feststellung. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern eine Vergleichbarkeit mit einer anderen Institution die Rechtsform und mithin die Rechtsnatur beeinflussen kann, ohne die Einhaltung der jeweiligen typspezifischen Vorschriften zu untersuchen.

Wie aufgezeigt, muss die Rechtsnatur anhand der gesetzlichen Organisationsvorgaben durchgeführt werden.³⁹⁷ Um die Rechtsnatur zu ermitteln, muss die Gesellschaft an dem gemessen werden, was sie vorgibt zu sein.

ee) Zwischenergebnis

Unabhängig davon, dass allenfalls oberflächliche Übereinstimmungen mit anderen privatrechtlichen Organisationen bestehen, sind diese Vergleiche nicht zielführend, um die Rechtsnatur zu bestimmen. Die rechtliche Einordnung muss anhand der gesetzlichen Vorgaben getroffen werden. Der häufig verfolgte Ansatz, Verwertungsgesellschaften mit anderen privatrechtlichen Konstrukten zu vergleichen, um die Rechtsnatur zu definieren, hat daher praktisch keine Aussagekraft und ist verfehlt.³⁹⁸ Überdies ist insbesondere die Diskussion um eine Gewerkschaftsähnlichkeit der Verwertungsgesellschaften von Missverständnissen geprägt.

b) Keine Eigengewinnerzielungsabsicht

Das Merkmal der fehlenden Gewinnerzielungsabsicht der Verwertungsgesellschaften wird als Besonderheit gewertet und als Argument zur *sui generis*-Qualifikation herangezogen.³⁹⁹

Gem. § 2 Abs. 2 Nr. 2 VGG dürfen Verwertungsgesellschaften nicht auf eigenen Gewinn ausgerichtet sein, sofern ihre Geschäftsanteile nicht von Mitgliedern gehalten werden (im Fall der GmbH) oder sie nicht von ihren Mitgliedern beherrscht werden (im Fall der wirtschaftlichen Vereine).⁴⁰⁰ Entsprechend ihres Selbstverständnisses,⁴⁰¹ legen bereits sämtliche Satzungen der Verwertungsgesellschaften fest,⁴⁰² dass sie ohne eigene Gewinnerzielungsabsicht die auf sie übertragenen Rechte

³⁹⁶ So allerdings v. Einem, S. 84; Melichar, S. 30 ff.; Mauhs, S. 31; Augenstein, S. 39 f.; Goldmann, S. 183 f.; im wettbewerbsrechtlichen Kontext Wünschmann, S. 64 ff.

³⁹⁷ Siehe Kapitel C. IV. 1.

³⁹⁸ A.A. Mauhs, S. 28.; ebenfalls zumindest kritisch v. Einem, S. 84.

³⁹⁹ So z.B. Heinemann, S. 32 f.; dahingehend im wettbewerbsrechtlichen Kontext *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 4.

⁴⁰⁰ Weitergehend *Staats* ZUM 2014, 470 (471); ebenfalls Kling, S. 139 f.

⁴⁰¹ Lichtenegger, S. 62.

⁴⁰² Satzungen der GEMA, § 2 Nr. 1 S. 2; VG Wort, § 2 Abs. 3; VG Bild-Kunst § 2 S. 3; GVL § 2 Nr. 2.5; VG Musikedition § 2 Abs. 1 S. 2; GÜFA § 4 Abs. 1; VFF § 2 Abs. 2 S. 2; VGF § 2 Abs. 2; GWFF § 2 Abs. 2; S. 2; AGICOA § 2 Abs. 2 S. 2; VG Media § 4 Abs. 1; TWF § 2 S. 4; GWVR § 2 Abs. 1 S. 1.

wahrnehmen und verwerten. Das Merkmal der fehlenden Eigengewinnerzielungsabsicht könnte allerdings nur dann für eine *sui generis*-Qualifikation streiten, sofern die Selbstverständlichkeit der Verwertungsgesellschaften, ohne eigene Gewinnausrichtung am Markt teilzunehmen, im Widerspruch zum gesetzlichen Leitbild des wirtschaftlichen Vereins oder der GmbH stünde. Es stellt sich mithin die Frage, ob die Eigengewinnausrichtung ein konstitutives Element des Vereins und der GmbH darstellt.

Dass Verwertungsgesellschaften ohne Gewinnerzielungsabsicht am Markt tätig sind, stimmt allerdings bereits nur bedingt: Gegenüber Nutzern, also bei der Tarifaufstellung, versuchen die Verwertungsgesellschaften grundsätzlich als Interessenvertreter der Berechtigten sehr wohl einen möglichst hohen Gewinn zu erzielen.⁴⁰³ Dass diesen Verhandlungen das Angemessenheitsgebot⁴⁰⁴ zu Grunde liegt, ändert genauso wenig daran, wie der Umstand, dass sämtlicher Gewinn nach Abzug der Verwaltungskosten und des Kultur- und Sozialbeitrags an die Berechtigten ausgeschüttet wird. Das grundlegende Marktverhalten der Verwertungsgesellschaften gegenüber den Nutzern ist auf Gewinn ausgerichtet.⁴⁰⁵ Es geht hier lediglich um die Frage, wem der wirtschaftliche Erfolg zufällt.⁴⁰⁶ Insofern ist § 2 Abs. 2 Nr. 2 VGG missverständlich. Verwertungsgesellschaften agieren folglich mit einer Fremdgewinnerzielungsabsicht zu Gunsten ihrer Berechtigten.

Mithin muss die Fragestellung dahingehend präzisiert werden, ob ein wirtschaftlicher Verein und eine GmbH über die Deckung der Grundkosten hinaus, stets einen Teil des Gewinns für sich behalten muss. Der Gesetzgeber lässt explizit eine fehlende eigene Eigengewinnerzielungsabsicht ausdrücklich zu, § 2 Abs. 2 Nr. 2 VGG. Die gesetzlichen Regelungen orientierten sich an den bewährten vorgefundenen Begebenheiten. Seit jeher arbeitet zum Beispiel die GEMA, als älteste Verwertungsgesellschaft, ohne Eigengewinnerzielungsabsicht,⁴⁰⁷ sondern mit Fremdgewinnerzielungsabsicht. Selbst wenn es im Gesellschafts- oder Handelsrecht für wirtschaftliche Vereine oder GmbH eine Norm gäbe, die ein eigenes Gewinnstreben vorschreibt – was nicht der Fall ist – würde das VGG als *lex specialis* diese wohl verdrängen. Da der Gesetzgeber trotzdem davon ausgeht, dass Verwertungsgesellschaften auch wirtschaftliche Vereine oder GmbH sein können und dürfen,⁴⁰⁸ spricht auch dies nicht gegen ihre angenommene Rechtsnatur als Verein und GmbH. Ferner werden die Satzungen von statusrechtlichen Aufsichten⁴⁰⁹ überwacht. Ihre explizite Satzungsbestimmung,

⁴⁰³ Dahingehend v. Einem, S. 68; missverständlich Papéde, Rn. 225.

⁴⁰⁴ Zum Angemessenheitsgebot Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 71; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 27 Rn. 5; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 617 f.; Augenstein, S. 58 ff.

⁴⁰⁵ v. Einem, Interview vom 15.11.2019; Ramond, Interview vom 14.11.2019.

⁴⁰⁶ Ebenfalls Kreile/Becker/Riesenhuber/Lerche, Kap. 3 Rn. 4; Lerche ZUM 2003, 34; ähnlich Riesenhuber ZUM 2008, 625 (633).

⁴⁰⁷ Riesenhuber ZUM 2008, 625 (631 f.); Goldmann, S. 182 f.

⁴⁰⁸ Siehe Kapitel C. III.

⁴⁰⁹ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb) (i.).

ohne Eigengewinnerzielung zu agieren, wurde von den Aufsichtsorganen aber bisher, soweit erkennbar, nicht bemängelt.

Ferner steht diese Regelung des VGG nicht im Widerspruch zu den grundsätzlichen Wertungen des Gesellschaftsrechts. Das Gesellschaftsrecht hat kein Interesse an daran, was mit dem erzielten Gewinn geschieht. Der Gewinn wird erst nach Abzug der Verwaltungskosten an die Berechtigten ausgeschüttet. Die Weiterleitung des überschüssigen Gewinns an die Berechtigten gefährdet die Verwertungsgesellschaften somit nicht in ihrer Liquidität und Existenz. Solange die Verwaltungskosten von den Einnahmen stets beglichen werden, steht der Schutz des Rechtsverkehrs, dem das Gesellschafts- und Handelsrecht zu Grunde liegt,⁴¹⁰ nicht entgegen.

Die fehlende Eigengewinnausrichtung der Verwertungsgesellschaften steht nicht im Widerspruch mit den allgemeinen oder typenabhängigen gesetzlichen Vorschriften. Auch wenn bei wirtschaftlichen Unternehmen, insbesondere bei GmbH, das eigene Gewinnstreben der Normalfall ist,⁴¹¹ kann aus den gesetzlichen Vorschriften hierzu keine Pflicht abgeleitet werden.⁴¹² Es ist vielmehr Ausdruck der Privatautonomie, dass mit dem eingenommenen Gewinn verfahren wird, wie es die Mitglieder und Gesellschafter verlangen. Vergleichbar werden auch Aktiengesellschaften nicht als „nichtgewinnorientiert“ bezeichnet, wenn sie ihren Gewinn als Dividende ausschütten.

Die fehlende Eigengewinnerzielungsabsicht entpuppt sich folglich als Scheinproblematik. Auch eine Fremdgewinnerzielungsabsicht ist eine Gewinnerzielungsabsicht. Hinsichtlich der Charakterisierung und Rechtsformbestimmung der Verwertungsgesellschaften als wirtschaftlicher Verein und GmbH ist die fehlende Eigengewinnerzielungsabsicht über die Kostendeckung hinaus, unschädlich. Im Umkehrschluss kann sie ausdrücklich nicht als Argument für eine *sui generis*-Qualifikation streiten.⁴¹³

c) Treuhandstellung

Die Treuhandfunktion wird regelmäßig als ein Puzzlestück in der Kombination von Besonderheiten angeführt, um die besondere Stellung der Verwertungsgesellschaften zu betonen und mithin um den *sui generis*-Charakter zu begründen.⁴¹⁴

Die treuhänderische Wahrnehmung umschreibt die Verwertungstätigkeit der Verwertungsgesellschaften von Rechten Dritter und für Rechnung dieser Dritten, also für die Berechtigten.⁴¹⁵ Dies stellt im Privatrecht hingegen alles andere als

⁴¹⁰ Saenger, GesR § 2 Rn. 36; Mock, Rn. 32.

⁴¹¹ *Riesenhuber* ZUM 2008, 625 (631); Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 600.

⁴¹² Im Ergebnis ebenso *Riesenhuber* ZUM 2008, 625 (633).

⁴¹³ A.A. ohne weitere Begründung Heinemann, S. 32 f.; wohl auch *Lerche* ZUM 2003, 34; *Kreile/Becker/Riesenhuber/Lerche*, Kap. 3 Rn. 4.

⁴¹⁴ So u. a. Heinemann, S. 31 f.; Lichtenegger, S. 58; Melichar, S. 31; im wettbewerbsrechtlichen Kontext: *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951).

⁴¹⁵ Allgemein zur Treuhandstellung *Riesenhuber* ZUM 2008, 625 (628 ff.); Heine/Holz Müller/*Heine*

ein Alleinstellungsmerkmal der Verwertungsgesellschaften dar,⁴¹⁶ weshalb terminologisch eher von einem Merkmal als von einer Besonderheit gesprochen werden sollte. Etwa im Kreditwesen ist die Treuhand ein verbreitetes Instrument.⁴¹⁷ Ebenso verwalten Kapitalverwaltungsgesellschaften im Interesse der Auftrag- und Geldgeber treuhänderisch fremdes Investmentvermögen, § 92 Abs. 1 S. 1 Alt.1 KAGB.⁴¹⁸

Das Treuhandverhältnis basiert auf der Privatautonomie. Es ist ein nicht atypisches Rechtsgeschäft. Sie widerspricht auch nicht den gesetzlichen Vorschriften des Privatrechts. Erst recht tangiert die Treuhandfunktion nicht die Organisationsvorgaben des Vereins oder der GmbH. Folglich ist es nicht ersichtlich, dass aufgrund der Treuhandfunktion Rückschlüsse zur Rechtsnaturbestimmung zugelassen werden könnten.⁴¹⁹ Das Treuhandverhältnis ist als Argument für eine *sui generis*-Qualifizierung untauglich.

d) Das faktische Monopol und seine Regulierungen

Als eine weitere rechtlich relevante Besonderheit wird die Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften angeführt. Sie wird regelmäßig als gewichtiges Argument – und nicht nur als Indiz – zur Qualifizierung der Rechtsnatur als *sui generis* herangezogen.⁴²⁰ Schon deshalb bedarf es einer kritischen Auseinandersetzung dieses Ansatzes, welches, soweit ersichtlich, hinsichtlich der Rechtsnaturbestimmung noch nicht vorgenommen wurde.

Mit der Monopolstellung als zentrales Merkmal der Verwertungsgesellschaften, gehen weitere Merkmale einher, wie zum Beispiel staatliche Aufsichten,⁴²¹ Kontrahierungszwänge⁴²² und weitere Regulierungen. Diese Merkmale sollen im Folgenden ebenfalls für sich daraufhin untersucht werden, ob auch sie tatsächlich für die *sui generis*-Qualifikation streiten können.⁴²³ Ebenfalls sollen damit sämtliche Ansätze umfassend gewürdigt und bewertet werden.

aa) Das faktische Monopol

(i.) Begriffserklärung

Ein Monopol ist die marktbeherrschende Stellung, als alleiniger Anbieter eines Produktes.⁴²⁴ Bezogen auf das Urheberrecht kommt dank des Ausschließlichkeitsrechts zunächst jedem Rechtsinhaber ein monopolähnliches subjektives Recht an seinem

VGG § 2 Rn. 19; Banck, S. 25 f.; ebenfalls Mauhs, S. 17 f.; ausführlich zur historischen Entwicklung der Treuhand in Deutschland Wilhelm, S. 29 ff.

⁴¹⁶ Riesenhuber ZUM 2008, 625 (628 f.).

⁴¹⁷ Wilhelm, S. 59; Riesenhuber ZUM 2008, 625 (631).

⁴¹⁸ WBA/Anders KAGB § 92 Rn. 6, 8.

⁴¹⁹ A.A. ohne weitere Begründung Melichar, S. 31; Heinemann, S. 31; Lichtenegger, S. 58.

⁴²⁰ So u. a. Lichtenegger, S. 58; v. Einem, S. 84; Mauhs, S. 19 ff., 28; im wettbewerbsrechtlichen Kontext: *Lerche* ZUM 2003, 34 (36); Kreile/Becker/Riesenhuber/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 13 ff.

⁴²¹ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb).

⁴²² Siehe Kapitel C. IV. 3. d) cc).

⁴²³ So u. a. v. Einem, S. 84; dahingehend auch Augenstein, S. 40.

⁴²⁴ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 613.

Werk zu.⁴²⁵ Diese monopolähnliche Stellung der Rechtsinhaber ist von dem Monopol der Verwertungsgesellschaften zu unterscheiden. Das Monopol der Verwertungsgesellschaften bezeichnet die marktbeherrschende Position über eine bestimmte Werkkategorie. Sie bezieht sich also nicht nur auf einzelne Rechte, sondern auf eine ganze Bündelung bestimmter Rechte einer Art, die die Rechtsinhaber durch den Wahrnehmungsvertrag an die Verwertungsgesellschaften übertragen haben.⁴²⁶ Die Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften bezeichnet folglich hier und allgemein die alleinige Rechteverwaltung einer bestimmten Werkkategorie.

(ii.) Status Quo in Deutschland

In Deutschland haben die Verwertungsgesellschaften kein gesetzliches,⁴²⁷ aber ein faktisches Monopol in ihrem Tätigkeitsbereich, ausgenommen der Bereich der Online-Musiklizenzierung.⁴²⁸ Die Verwertungsgesellschaften sind damit auf ihrem Gebiet grundsätzlich konkurrenzlos.⁴²⁹ Auch die Verlage verpflichten sich durch den Wahrnehmungsvertrag mit den Verwertungsgesellschaften dazu, nicht in Konkurrenz zu ihren Vertragspartnern zu treten.⁴³⁰ Lediglich im Bereich der Filmverwertungsgesellschaften bestehen bloß geringfügige Überschneidungen. Hier kommt die Marktstellung nicht ausschließlich einer einzigen Verwertungsgesellschaft zu; mithin besteht dort kein eindeutiges Monopol, sondern teilweise ein Oligopol.⁴³¹

(iii.) Oligopol im Online-Musikbereich

Die auf europäischer Ebene unzureichend geregelte Online-Lizenzierung, sorgte insbesondere im Musikbereich für Rechtsunsicherheit.⁴³² Es fehlte ob der Ubiquität des Internets und des veränderten Nutzungsverhaltens⁴³³ an einheitlichen Grundregeln

⁴²⁵ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (273); so auch Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 613; Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 1; Glimski, S. 301; Mauhs, S. 19 f.; Menzel, S. 12; ausführlich zum Ausschließlichkeitsrecht Hauptmann, S. 15 ff.

⁴²⁶ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (273); hierzu Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 1.; Augenstein, S. 28; Menzel, S. 13.

⁴²⁷ Siehe Kapitel B. I. 1.

⁴²⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 58; weitergehend *Sandberger* FS Vogel 2017, 307 (310 f.); *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (409, 416); Glimski, S. 302; *Weißbuch der Musikveranstalter* UFITA Bd. 133 (1997), 257.

⁴²⁹ K. Meyer, S. 16.

⁴³⁰ *Mestmäcker* FS Lukes 1989, 445 (446); der Wahrnehmungsvertrag der GEMA ist abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 216.

⁴³¹ *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (35); *Arnold/Rebbinder* UFITA Bd. 118 (1992), 203 (214 f.), ähnlich Heindorf, S. 45; zu der Konkurrenzsituation der Filmverwertungsgesellschaften siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa).

⁴³² *Spindler* ZUM 2014, 91 (93 ff.); ausführlich Kling, S. 12 ff.; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 84; *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); *Peifer* GRUR 2015, 27 (29); *Janik/Tiwisina* ZUM 2013, 177.

⁴³³ Umfassend zu neuen Nutzungsarten Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schäfer*,

für länderübergreifende Sachverhalte.⁴³⁴ Für den Online-Musikbereich fehlte es außerdem an einem Netz von Gegenseitigkeitsverträgen zwischen den europäischen Musikverwertungsgesellschaften.⁴³⁵ Infolge dessen war der digitale Binnenmarkt fragmentiert und unvollendet.⁴³⁶ Die damit einhergehenden hohen Transaktionskosten und Probleme der multiterritorialen Lizenzierung versuchte die Kommission der Europäischen Union mit einer Empfehlung⁴³⁷ und später mit der VG-Richtlinie zu begegnen.⁴³⁸ Die Richtlinienvorgaben zur gebietsübergreifenden Lizenzierung wurden in §§ 59 – 72 VGG umgesetzt.⁴³⁹ Neben den Gegenseitigkeitsverträgen besteht nun ein Parallelsystem von Mehrgebietslizenzen als „effektivste Lizenzierungsmethode“⁴⁴⁰, um dem tatsächlichen Bedarf⁴⁴¹ nachzukommen. Dies bedeutet, dass Verwertungsgesellschaften über ihr eigenes Gebiet hinaus Lizenzen erteilen dürfen. Im Gegensatz zu früher ist die Lizenzerteilung nicht mehr nur auf das Territorium der lizenzerteilenden Verwertungsgesellschaft beschränkt.⁴⁴² Wollte zuvor ein Streamingdienst ein deutsches Lied europaweit anbieten, musste er die Lizenzen von jeder des jeweiligen Landes zuständigen Verwertungsgesellschaft einholen.⁴⁴³ Durch die Mehrgebietslizenzen sollen die Lizenzen durch Repräsentationsvereinbarungen

§ 54; *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (208 f.); *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881.

⁴³⁴ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 38, 40.

⁴³⁵ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 84; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Holz Müller*, § 28 Rn. 48.

⁴³⁶ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 38; näher *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (209 f.); so auch *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); *Grohmann* GRUR-Prax 2014, 145; Heine/*Holz Müller/Heine/Holz Müller* VGG Einleitung Rn. 25; Heine/*Holz Müller/Welp* VGG § 59 Rn. 13.

⁴³⁷ Empfehlung 2005/737/EG vom 18.10.2005 EU-Abl. 2005 L 276, S. 54; hierzu Heine/*Holz Müller/Heine/Holz Müller* VGG Einleitung Rn. 24 f.; *Gerlach* FS Mailänder, 2006, 523 (525 ff.); Schack, UrhR Rn. 1326; warum die Empfehlung kein Erfolg war Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 81 ff.

⁴³⁸ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72; näher Hdb Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 51 ff.; zum weiteren Hintergrund Heine/*Holz Müller/Welp* VGG § 59 Rn. 3 ff., 13; zur Bedeutung der Richtlinie für das deutsche Recht *Rupp* MMR 2014, 217.

⁴³⁹ Umfassend zur Umsetzung durch das VGG Kling, S. 131 ff.; ebenfalls ausführlich Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 5 ff.; näher Hdb Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 81 ff.

⁴⁴⁰ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 40; weitergehend *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (209 f.); ebenfalls Hdb Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 84; *Peifer* GRUR 2015, 27.

⁴⁴¹ *Rupp* MMR 2014, 217 (218) mwN.; *Peifer* GRUR 2015, 27 (30).

⁴⁴² *Heine/Eisenberg* GRUR Int 2009, 277; *Holz Müller* ZUM 2016, 88; *Grohmann* GRUR-Prax 2014, 145.

⁴⁴³ Ausführlich Kling, S. 89 ff.; Heine/*Holz Müller/Welp* VGG § 59 Rn. 2; *Sandberger* FS Vogel 2017, 307 (308); *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); *Poll* K&R 2015, 166 (170); *Müller* ZUM 2009, 121 (123 f.).

gebündelt werden und die Anzahl der benötigten Lizenzen insgesamt verringert und so der digitale Binnenmarkt gestärkt werden.⁴⁴⁴

Aufgrund der gebietsübergreifenden Vergabe hat sich im Online-Musikbereich ein Wettbewerb weniger Teilnehmer entwickelt, ein sogenanntes Oligopol.⁴⁴⁵ Die Rechtsinhaber sollen unabhängig von Staatsangehörigkeit, Wohnsitz und Niederlassung der Verwertungsgesellschaft ein Wahlrecht haben, welche Verwertungsgesellschaft sie für die Rechtswahrnehmung beauftragen wollen.⁴⁴⁶ Teilweise lizenzieren die Major-Verlage mit angloamerikanischem Repertoire auch direkt mit den Plattformen.⁴⁴⁷ Die GEMA hat mit diesen Major-Verlagen teilweise Beteiligungsgesellschaften gegründet, um diese Rechte indirekt anzubieten und in ihr Repertoire aufzunehmen.⁴⁴⁸

Der Wettbewerb um die Online-Musiklizenzvermarktung betrifft unter den deutschen Verwertungsgesellschaften aktuell lediglich die GEMA.⁴⁴⁹ Im Jahr 2018 machte die Onlinelizenzierung zwar nur etwa 10 % des Gesamtumsatzes der GEMA aus,⁴⁵⁰ allerdings wird dieser Bereich auch weiterhin an Bedeutung gewinnen.⁴⁵¹ Wie ausgeprägt dieser Wettbewerb ausfallen wird, bleibt abzuwarten. Jedenfalls hat die GEMA kein Monopol für den Online-Musikbereich.⁴⁵² Die erste paneuropäische Lizenzierungsplattform ist die im April 2013 gegründete Armonia.⁴⁵³ Es folgten weitere Kooperationen, wie die International Copyright Enterprise (ICE), der auch die GEMA beigetreten ist.⁴⁵⁴ Aufgrund der hohen Anforderungen an die Verwertungsgesellschaften zur Mehrgebietslizenzvergabe,⁴⁵⁵ ist mittel- bis langfristig die

⁴⁴⁴ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 38, 40, 44; näher Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 87.

⁴⁴⁵ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); *Poll* K&R 2015, 166 (170); Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 86; kritisch *Kunz-Hallstein/Loschelder* GRUR 2013, 155 (155 ff.); Paradigmenwechsel; ebenfalls kritisch HdB Multimedia-Recht/*Müller*, Teil 7.5 Rn. 62 ff.: Der Wettbewerb wirkt sich teilweise zu Lasten der Rechtsinhaber aus; weitergehend *Poll* K&R 2015, 166.

⁴⁴⁶ RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Art. 5 Abs. 2 S. 1.

⁴⁴⁷ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁴⁴⁸ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁴⁴⁹ *Holz Müller* ZUM 2016, 88; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 23.

⁴⁵⁰ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 32.

⁴⁵¹ Weitergehend GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 31 ff.

⁴⁵² *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Poll* K&R 2015, 166 (170).

⁴⁵³ <https://www.armoniaonline.com/news/>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020: Die Gründungsmitglieder sind SACEM (Frankreich und Luxemburg), SIAE (Italien), SGAE (Spanien); *Holz Müller* ZUM 2013, 168 (Fn. 22); ausführlich Kling, S. 148 f.; Heine/Holz Müller/*Welp* VGG § 59 Rn. 21.

⁴⁵⁴ Ausführlich zum Ganzen Kling, S. 144 ff. mwN.; ebenso Heine/Holz Müller/*Welp* VGG § 59 Rn. 19 ff.; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schaefer*, § 26 Rn. 50 f.

⁴⁵⁵ So stellt § 61 VGG Anforderungen an Kapazitäten zur effizienten und transparenten elektronischen Datenverarbeitung und Datenzuordnung; hierzu ausführlich Kling, S. 140 f., 248 ff.; ebenso Heine/Holz Müller/*Welp* VGG § 61 Rn. 1 ff.

Verfestigung eines Oligopols mit nur etwa drei bis vier Verwertungsgesellschaften am wahrscheinlichsten.⁴⁵⁶

(iv.) Legitimation des faktischen Monopols

Monopole stehen grundsätzlich den Prinzipien der in Deutschland herrschenden liberalen Marktwirtschaft entgegen.⁴⁵⁷ Ein Monopol ist das Gegenteil des freien Wettbewerbs.⁴⁵⁸ Nur eine umfassende Regulierung und Aufsicht kann einen Missbrauch dieser Machtposition verhindern.⁴⁵⁹ Die teils bestehenden Ressentiments gegenüber Monopolen müssen allerdings im Rahmen der kollektiven Wahrnehmung relativiert werden. Bereits früh hat der Gesetzgeber die praktischen Vorteile eines Monopols im Bereich der kollektiven Wahrnehmung anerkannt und grundsätzlich für erstrebenswert und notwendig erachtet.⁴⁶⁰ Ein Monopol dient den Berechtigten und Nutzern gleichermaßen. Im Fall einer Konkurrenzsituation bestünden mehrere Verwertungsgesellschaften im selben Bereich mit jeweils unabhängig voneinander parallellaufenden eigenen Verwaltungs- und Kontrollapparaten. Dies hätte insgesamt einen zusätzlichen Personal- und Unterhaltungsaufwand zur Folge. Dies würde höhere Abzugskosten von der Gewinnausschüttung verursachen und letztlich zu Lasten der Berechtigten gehen.⁴⁶¹ Der Grundsatz, wonach Konkurrenz zu einem effektiveren und wirtschaftlichen Arbeiten anhalte,⁴⁶² könnte dieses wahrscheinlich nicht aufwiegen. Eine weitere erhebliche Belastung wären Werbemaßnahmen als ein notwendiges Werkzeug im Konkurrenzkampf.⁴⁶³

Für den Nutzer läge ein weiterer Nachteil auf der Hand. Er bestünden nicht mehr eine, sondern mehrere Anlaufstellen mit verschiedenen Repertoires für den Rechtserwerb.⁴⁶⁴ Die damit einhergehende Unübersichtlichkeit des Angebotes würde den Rechtsverkehr unnötig aufhalten und Arbeitszeit in Anspruch nehmen.

⁴⁵⁶ Hdb Multimedia-Recht/Müller, Teil 7.5 Rn. 73; ähnlich Holz Müller ZUM 2013, 168 (172) erwartet zumindest mehrere paneuropäische Lizenzierungsplattformen; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Schaefer, §26 Rn. 87 kleine Verwertungsgesellschaften können sich die Infrastruktur für die Vergabe von Online-Rechten nicht leisten; zur aktuellen Entwicklung ferner Kling, S. 272 f.

⁴⁵⁷ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 613.

⁴⁵⁸ Heker/Riesenhuber GEMA/Holz Müller, Kap. 4 Rn. 2.

⁴⁵⁹ Zur Aufsicht siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb).

⁴⁶⁰ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (273); so weiterhin BT-Drs. 18/7223, S. 59.

⁴⁶¹ Dahingehend BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (273); Dreier/Schulze/Schulze VGG Vor Rn. 4; Hansen/Schmidt-Bischoffshausen GRUR Int 2007, 461 (480); Mauhs, S. 22; Glimski, S. 302; E. Ulmer/Bußmann/Weber/E. Ulmer, S. 6.

⁴⁶² Goldmann, S. 398.

⁴⁶³ Ausführlich Gorski, S. 126 ff., 147; Heindorf, S. 48.

⁴⁶⁴ E. Ulmer/Bußmann/Weber/E. Ulmer, S. 6; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 613 f.; Dietz, S. 274; Fischer, S. 282.

Durch den Abschluss mehrerer Nutzungsverträge wären insgesamt höhere Nutzungsgebühren zu erwarten.⁴⁶⁵

Ferner strebt das UrhG und VGG nach einem gerechten Ausgleich zwischen den Berechtigten und Nutzern.⁴⁶⁶ Sofern die Verwertungsgesellschaften nicht mehr vollumfängliche Gesamtpakete anbieten könnten, würde sich regelmäßig der Abschlussdruck zu Lasten der Verwertungsgesellschaften erhöhen.⁴⁶⁷ Es wäre denkbar, dass so finanzielle Eingeständnisse zu Gunsten der Nutzer gemacht werden müssten und der angestrebte angemessene Ausgleich verfehlt würde. Demgegenüber hat es sich bewährt, den Verwertungsgesellschaften angemessene Tarife für Berechtigte und Nutzer gesetzlich vorzuschreiben, anstatt auf die regulierende Wirkung des Marktes zu vertrauen. Durch diese gesetzliche Vorgabe der Angemessenheit, bedarf es keiner Regulierung durch den Markt. Dass eine marktregulierende Konkurrenzsituation zu einem besseren Ausgleich der Interessen führt, ist sehr fraglich. Ein Wettbewerb ginge stets zu Lasten des Berechtigten oder des Nutzers und würde gegen das dem VGG zu Grunde liegenden Angemessenheitsgebot verstoßen.⁴⁶⁸ Mithin hätte ein Konkurrenzkampf auf nationaler Ebene keinen Mehrwert.⁴⁶⁹

Damit drängt sich die Frage auf, weshalb im Filmbereich gleich mehrere Verwertungsgesellschaften zugelassen wurden. Die Filmverwertungsgesellschaften beschränken sich primär auf die Wahrnehmung von bereits existierenden Vergütungsansprüchen.⁴⁷⁰ Da keine Lizenzverträge mit Nutzern abgeschlossen werden müssen, stellt sich nicht das Problem, dass die Lizenznehmer verschiedene Anlaufstellen haben und die Verwertungsgesellschaften hier in Konkurrenz treten müssen. Überdies sind auch die Filmverwertungsgesellschaften nicht an einer Konkurrenzsituation interessiert.⁴⁷¹ Ihr exaktes Tätigkeitsfeld innerhalb des Filmbereichs haben sie unter sich weitestgehend aufgeteilt. Es bestehen allenfalls geringfügige Überschneidungen ihrer Tätigkeitsbereiche.⁴⁷² Hierdurch besteht praktisch keine Konkurrenzsituation. Der Befürchtung von zusätzlichen Verwaltungskosten wird mit der gemeinsamen Zentralstelle für die Wiedergabe von Fernsehwerken (ZWF) entgegengetreten. Die Filmverwertungsgesellschaften haben der ZWF den Gebühreninkassoauftrag ihrer Rechte erteilt und profitieren so von der gemeinsamen Verwaltungseinrichtung und den damit einhergehenden Kosteneinsparungen. Zusätzliche Kosten durch etwaige parallellaufende Einrichtungen fallen entsprechend nicht an.⁴⁷³ Die Filmverwer-

⁴⁶⁵ *Nipperdey* NJW 1953, 881 f.; Mauhs, S. 22.

⁴⁶⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 95; weitergehend *Kunz-Hallstein/Loschelder* GRUR 2014, 1067 (1070).

⁴⁶⁷ Augenstein, S. 30; Mauhs, S. 22; Goldmann, S. 398.

⁴⁶⁸ *Kunz-Hallstein/Loschelder* GRUR 2014, 1067 (1070).

⁴⁶⁹ Dreier/Schulze/Schulze VGG Vor Rn. 5. Zu den Bestrebungen der EU den Markt zu öffnen siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

⁴⁷⁰ Siehe Kapitel B. V. 4.

⁴⁷¹ *Arnold/Rebbinder* UFITA Bd. 118 (1992), 203 (206); Heindorf, S. 45.

⁴⁷² Siehe Kapitel B. V. 4.

⁴⁷³ Dies übersieht *Vögel* GRUR 1993, 513 (516), der die Existenz verschiedener Filmverwertungsgesellschaften kritisiert.

tungsgesellschaften bestehen seit über zehn Jahren⁴⁷⁴ und haben sich etabliert. Die vermeintliche Konkurrenz hatte offensichtlich keine erheblichen negativen Auswirkungen. Jedenfalls sind Aufsichtsregeln wegen unangemessener Tarife soweit nicht erkennbar.

Dass Schwierigkeiten durch Konkurrenzkampf entstehen, belegt das Beispiel der VG Werbung + Musik. Diese Verwertungsgesellschaft trat partiell in Konkurrenz zur GEMA und musste bereits nach wenigen Jahren aus wirtschaftlichen Gründen ihre Tätigkeit aufgeben.⁴⁷⁵ Mithin würde ein tatsächlicher Konkurrenzkampf ausschließlich Nachteile für die Allgemeinheit mit sich bringen. Aus diesen Gründen ist das faktische Monopol im Bereich der kollektiven Wahrnehmung zu Recht etabliert und bezieht hieraus seine Legitimation.⁴⁷⁶

(v.) Aufrechterhaltung des faktischen Monopols

Neben den tatsächlichen Marktzutrittschürden treten restriktiven Zulassungsbeschränkungen des Gesetzes: ⁴⁷⁷ Gem. §77 Abs. 1 VGG⁴⁷⁸ bedarf es der Erlaubnis des DPMA, um kollektiv Rechte wahrnehmen zu dürfen. Das DPMA entscheidet sodann im Einvernehmen mit dem Bundeskartellamt (BKartA) über den Antrag, § 81 S. 1 VGG⁴⁷⁹.⁴⁸⁰ Durch diese Vorabkontrolle wird die Qualität und Funktionsfähigkeit des Systems insgesamt gewahrt.⁴⁸¹ Die Gründung und Zulassung einer konkurrierenden Verwertungsgesellschaft ist zwar gem. §77 VGG nicht *per se* ausgeschlossen.⁴⁸² Die Erlaubnis darf nicht schon deshalb gem. §79 VGG⁴⁸³ versagt werden, weil im angestrebten Tätigkeitsfeld bereits andere Verwertungsgesellschaften existieren.⁴⁸⁴ Doch weil der Gesetzgeber weiterhin an der Aufrechterhaltung des faktischen Monopols und des funktionierenden Marktes interessiert ist, nennt §79 VGG Versagungsvoraussetzungen, die eine Schaffung einer Konkurrenzsituation erheblich erschweren: Gem. §79 Abs. 1 Nr. 3 VGG muss die neuzugründende Verwertungsgesellschaft eine wirtschaftliche Grundlage aufweisen. Damit ist nicht

⁴⁷⁴ Siehe Kapitel C. II.

⁴⁷⁵ Lichtenegger, S. 61; Fischer, S. 216; Papéde, Rn. 154; *Arnold/Rehbinder* UFITA Bd. 118 (1992), 203 (204f., 214); Wirtz, S. 9; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 596; Mauhs, S. 20.

⁴⁷⁶ So bereits E. Ulmer/Bußmann/Weber/*E. Ulmer*, S. 6; BT-Drs. 18/7223, S. 59; ebenso Heker/Riesenhuber *GEMA/Holz Müller*, Kap. 4 Rn. 2; *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (413); *Wandtke* MMR 2017, 367 (371); *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (20); Glimski, S. 302; *Lerche* ZUM 2003, 34 (36); *Kreile/Becker/Riesenhuber/Lerche*, Kap. 3 Rn. 14.

⁴⁷⁷ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (20); Grote, S. 35; Papéde, Rn. 226; *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (181) „hohe Marktzutrittschranken“.

⁴⁷⁸ § 1 Abs. 1 UrhWahrnG a.F.

⁴⁷⁹ § 18 Abs. 3 S. 1 UrhWahrnG a.F.

⁴⁸⁰ Ausführlich Menzel, S. 86; Loewenheim *et al./Nordemann* KartellR Teil 3 Rn. 101.

⁴⁸¹ BT-Drs. 18/7223, S. 95.

⁴⁸² Dreier/Schulze/Schulze VGG Vor Rn. 4.

⁴⁸³ § 3 UrhWahrnG a.F.

⁴⁸⁴ Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 3 Rn. 6; Mauhs, S. 21.

allein das Grundkapital gemeint, sondern eine Infrastruktur, die eine wirksame und wirtschaftlich effiziente Wahrnehmung der Rechte erwarten lässt. So muss ein gewisses Rechtereptoire vorhanden sein, wie auch ein geeigneter Kontrollapparat.⁴⁸⁵ Weil sich zum Beispiel im Musikbereich die GEMA von ihren Künstlern nicht nur sämtliche bestehende sondern auch alle zukünftig geschaffene Rechte vorab einräumen lässt,⁴⁸⁶ könnten neue Verwertungsgesellschaften ein Grundrepertoire nur von Künstlern erwerben, die neu auf den Markt kommen. Da diese in der Regel über Verlage organisiert sind, die wiederum vertraglich an die GEMA gebunden sind, sind auch diese Rechte nicht verfügbar.

Daneben wird eine wirtschaftliche Grundlage bei neugegründeten Verwertungsgesellschaften angezweifelt, die eine Konkurrenzsituation hervorrufen; grundsätzlich gilt Konkurrenz im Bereich der kollektiven Wahrnehmung als unwirtschaftlich.⁴⁸⁷ Mithin sind Neugründungen kaum denkbar.⁴⁸⁸ Daher mag es zunächst verwundern, dass bisher noch keiner Verwertungsgesellschaft die Erlaubnis gem. § 79 Abs. 1 Nr. 3 VGG wegen einer fehlenden wirtschaftlichen Grundlage versagt wurde. Dies liegt zum einen daran, dass selten, im Schnitt nur alle fünf Jahre, Anträge auf Erlaubniserteilung i.S.d. § 78 VGG⁴⁸⁹ gestellt werden.⁴⁹⁰ Zum anderen begleitet das DPMA regelmäßig in enger Zusammenarbeit die Gründungsphasen einer neuen Verwertungsgesellschaft, sodass etwaige Probleme einer fehlenden wirtschaftlichen Grundlage bereits frühzeitig erkannt und behandelt werden können.⁴⁹¹

(vi.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?

Wird die deutsche Wirtschaft betrachtet, wird schnell klar, dass es sich bei der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften nicht um ein Alleinstellungsmerkmal handelt. Die Monopolarten und betroffenen Wirtschaftsbereiche sind divers. Eines der bekanntesten Beispiele für ein Monopol war das Briefmonopol der Deutschen Bundespost. Die als AG privatisierte Deutsche Bundespost⁴⁹² hatte bis 2008 das gesetzliche Monopol über die Briefbeförderung inne.⁴⁹³ Daneben existieren und

⁴⁸⁵ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 79 Rn. 5; BeckOK/Freudenberg VGG § 79 Rn. 10.

⁴⁸⁶ Zur Vorausabtretung Kapitel D. III. 2. d) dd) (iii.).

⁴⁸⁷ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (ii.); BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (279); weitergehend Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 3 Rn. 6; Wandtke/Bullinger/Gerlach VGG Vor §§ 1 ff. Rn. 25; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 79 Rn. 5; Vogel GRUR 1993, 513 (516); Verteilungsvereinbarung der Filmverwertungsgesellschaften vom 17.11.1986 ZUM 1989, 506 (509).

⁴⁸⁸ Steden, S. 66.

⁴⁸⁹ § 2 UrhWahrnG a.F.

⁴⁹⁰ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Ulbricht, § 34 Rn. 2 nur in Ausnahmefällen wurde Antrag auf Zulassung gestellt.

⁴⁹¹ Wirtz, S. 43.

⁴⁹² Wieland DÖV 2017, 332 (333).

⁴⁹³ BVerfG NVwZ 2004, 329 (330) = BVerfGE 108, 370 – Bv 7.10.2003, 1 BvR 1712/01; Pünder/Schellenberg/Pünder GWB § 98 Rn. 75; Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 5 Rn. 219; EuGH EuZW 2000, 281 (Rn. 57) – Uv 10.2.2000, C-147/97.

existierten diverse staatliche Monopole, maßgeblich in sensiblen Bereichen wie dem Glücksspiel oder der Infrastruktur.⁴⁹⁴ Es lässt sich dabei grundsätzlich eine Tendenz weg von den Monopolen und hin zur Liberalisierung des Marktes beobachten. So hat schon vor über zwanzig Jahren der i.S.d. § 21 BGB organisierte beliebige Technische Überwachungsverein (TÜV), das Monopol für die Prüfung überwachungsbedürftiger Anlagen verloren.⁴⁹⁵

Allenfalls bei einer Einordnung des Monopols der Verwertungsgesellschaften in eine Kategorie der *Monopolarten* fällt auf, dass es sich zunächst nicht um ein natürliches Monopol handelt, sondern um ein faktisches. Weitere Beispiele dieser Art sind in der Privatwirtschaft so nicht ersichtlich, weshalb sie hinsichtlich ihrer *Monopolart* als faktisches Monopol ein Alleinstellungsmerkmal vorweisen. Das gilt allerdings eben nicht für die Feststellung des Monopols im Allgemeinen.

(vii.) Bewertung

Die faktische Monopolstellung widerspricht nicht den gesetzlichen Vorschriften, insbesondere nicht den gesellschaftsrechtlichen. Im Fall der Deutschen Post AG als privatrechtliches Unternehmen mit Monopolstellung, wurde zu keinem Zeitpunkt die Rechtsnatur bezweifelt. Es ist insofern nicht ersichtlich, warum dies im Fall der Verwertungsgesellschaften aufgrund ihrer faktischen Monopolstellung anders sein und dies ihre Rechtsnatur als eingetragener Verein i.S.d. § 22 BGB oder als GmbH tangieren und für die Qualifizierung als *sui generis* streiten sollte.⁴⁹⁶ Die Abgrenzung zwischen den Monopolarten ist eher wirtschaftstheoretischer Natur und spielt bezüglich der Qualifizierung der Rechtsnatur keine Rolle. Auch wenn Monopole privater Unternehmen selten sind, ist ihre Existenz dennoch nicht bereits so ungewöhnlich, dass dies als Argument im Rahmen einer Diskussion über die Rechtsnatur herhalten könnte.

bb) Aufsicht

Um einen etwaigen Missbrauch der Verwertungsgesellschaften durch ihre intendierte Machtposition zu begegnen, erließ der Gesetzgeber detaillierte Regulierungen, um die fehlende Marktkontrolle zu kompensieren.⁴⁹⁷ Als notwendiges Pendant

⁴⁹⁴ *Säcker* EnWZ 2015, 531; zum staatlichen Glücksspielmonopol allgemein *Ohly/Sosnitza/Ohly* UWG § 3a Rn. 83; zur Vereinbarkeit des Glücksspielmonopols mit Art. 56 AEUV *EuGH* EuZW 2018, 872 – Bv 6.9.2018, C-79/17; das VG München hält das Lotteriemonopol wohl für unionsrechts- und verfassungswidrig *VG München* ZfWG 2018, 51; ferner zur Europarechtskonformität des Sportwettenmonopols *BeckOGK/Dörr* BGB § 839 Rn. 909.

⁴⁹⁵ *BVerfG* NVwZ 2002, 1232 – Bv 13.6.2002, 1 BvR 482/02; auch das Branntweinmonopol wurde jüngst abgeschafft *Rössler/Troll/Wiegand* BewG § 42 Rn. 16; die erhoffte Wettbewerbsentwicklung des Postwesens blieb bisher aus, Sondergutachten der Monopolkommission gem. § 44 PostG vom 4.12.2017, <https://www.monopolkommission.de/de/pressemitteilungen/196-post-2017.html>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

⁴⁹⁶ A.A. u. a. *Lichtenegger*, S. 58; v. *Einem*, S. 84; *Mauhs*, S. 19 ff., 28; im wettbewerbsrechtlichen Kontext: *Lerche* ZUM 2003, 34 (36); *Kreile/Becker/Riesenhuber/Lerche*, Kap. 3 Rn. 13 ff.

⁴⁹⁷ *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (217); *ders.* ZUM 2008, 625 f.; *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (28); *Wandtke/Bullinger/Gerlach* VGG Vor §§ 1 ff. Rn. 25; *Dreier/Schulze/Schulze* VGG § 75 Rn. 2;

zur Monopolstellung lässt § 76 Abs. 3 VGG⁴⁹⁸ neben der staatlichen Aufsicht ausdrücklich weitere Aufsichten zu. Bereits bei Einführung des UrhWahrnG war ein solches mehrläufiges Aufsichtsmodell vorgesehen.⁴⁹⁹ So unterstehen Verwertungsgesellschaften insgesamt vier Aufsichten: Einer staatlichen Aufsicht durch das DPMA, einer wettbewerbsrechtlichen Aufsicht durch das Bundeskartellamt und durch die europäische Kommission sowie einer statusrechtlichen Aufsicht. Die verursachten Kontrollkosten sind dabei als Kehrseite der intendierten Kostensenkung durch einen monopolistischen Verwaltungsapparat anzusehen.⁵⁰⁰

Die Aufsichten über Verwertungsgesellschaften werden ebenfalls bereits als solche Besonderheit gewertet, dass auch deshalb eine *sui generis*-Stellung gerechtfertigt sei.⁵⁰¹ Unklar bleibt dabei die Grundlage dieser Feststellung, weshalb auch hier eine kritische Überprüfung dieses Ansatzes angezeigt ist.

(i.) Staatliche Aufsicht

Bereits 1952 erfolgte eine freiwillige Unterwerfung unter eine Aufsicht, noch bevor entsprechende gesetzliche Regelungen erlassen wurden.⁵⁰² Die Aufsicht wurde anschließend durch das UrhWahrnG von 1965 konstituiert.⁵⁰³ Auch das VGG hält an diesem Korrektiv fest und führte nun in Umsetzung der VG-Richtlinie in §§ 75–91 VGG⁵⁰⁴ detailliertere Bestimmungen zur Aufsicht auf.⁵⁰⁵ Die eingesetzte Aufsichtsbehörde ist weiterhin das DPMA, § 75 Abs. 1 VGG.⁵⁰⁶ Neben laufenden Betriebsaufsicht arbeiten das DPMA und die Verwertungsgesellschaften auch sonst eng zusammen. So hat das DPMA die Umsetzungen der Reformen des VGG durch die Verwertungsgesellschaften begleitet und kontrolliert.⁵⁰⁷

(ii.) Wettbewerbsrechtliche Aufsicht

Verwertungsgesellschaften unterfallen national ebenfalls der Missbrauchsaufsicht durch das Bundeskartellamt, das Missbrauch marktbeherrschender Unternehmen gem. §§ 19 ff. GWB verhindern soll.⁵⁰⁸ Die kartellrechtliche Aufsicht und die statusrechtliche Aufsicht sind im Benehmen mit dem DPMA auszuüben,

zur Aufsicht von abhängigen und unabhängigen Verwertungsgesellschaften Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 45 ff.

⁴⁹⁸ § 18 Abs. 2 UrhWahrnG a.F.

⁴⁹⁹ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (276).

⁵⁰⁰ So auch *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (29).

⁵⁰¹ U. a v. Einem, S. 84; dahingehend auch Augenstein, S. 40.

⁵⁰² BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (285).

⁵⁰³ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (276, 285).

⁵⁰⁴ Zuvor weniger detailliert geregelt in §§ 18–20 UrhWahrnG a.F.

⁵⁰⁵ *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 38 ff.; ausführlich zum Inhalt und Umfang der Aufsicht siehe Kapitel D. IV. 2. a) aa).

⁵⁰⁶ § 18 Abs. 1 UrhWahrnG a.F.

⁵⁰⁷ DPMA Jahresbericht 2017, S. 50.

⁵⁰⁸ Ausführlich *J. B. Nordemann* GRUR 2007, 203 (212 ff.); Moser/Scheuermann HdB Musikwirt-

§ 76 Abs. 3 S. 1 VGG. Das heißt, dass das DPMA zu informieren und anzuhören ist, bevor Maßnahmen getroffen werden. Allerdings treffen die Aufsichtsämter ihre Entscheidungen auf ihrem Gebiet für sich allein, ohne Mitspracherecht des DPMA.⁵⁰⁹

Daneben unterliegen Verwertungsgesellschaften ebenfalls dem europäischen Wettbewerbsrecht, beaufsichtigt durch die Kommission.⁵¹⁰ Das betrifft einerseits das Kartellverbot gem. Art. 101 AEUV⁵¹¹ und andererseits den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung gem. Art. 102 AEUV^{512, 513}.

Das faktische Monopol der Verwertungsgesellschaften widerspricht zunächst dem freien Handel.⁵¹⁴ Dennoch sind Verwertungsgesellschaften aufgrund der Ausnahme des Art. 101 Abs. 3 AEUV nicht *per se* unvereinbar mit dem Binnenmarkt, es wird den Besonderheiten der Verwertungsgesellschaften Rechnung getragen:⁵¹⁵ Danach liegt keine wettbewerbsbeschränkende Maßnahme vor, wenn unter angemessener Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn zur Verbesserung der Warenerzeugung oder – Verteilung beigetragen wird, Art. 101 Abs. 3 AEUV. Dass Verwertungsgesellschaften gleichermaßen Rechtsinhaber wie Nutzern nützen⁵¹⁶ und teilweise essenziell für den Austausch von Nutzungsrechten und mithin für den Markt insgesamt sind, ist unumstritten. Entsprechend ist das faktische Monopol und die Ausführung ihrer zugewiesenen Tätigkeiten für sich nicht bereits als marktmissbräuchliches Verhalten nach § 19 GWB oder nach Art. 102 AEUV zu qualifizieren.⁵¹⁷ Auch wenn eine Verwertungsgesellschaft nicht auf Gewinn ausgerichtet ist, ist ein marktmissbräuchliches Verhalten grundsätzlich denkbar, zum Beispiel im Rahmen der Tarifaufstellung. Allerdings ginge dann auch stets eine Verletzung des Angemessenheitserfordernis gem. § 23 VGG einher.⁵¹⁸

schaft/*Kreile/Becker*, S. 615; *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (41); *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (218); Heindorf, S. 191; Heinemann, S. 323.

⁵⁰⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 95; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 76 Rn. 13; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 76 Rn. 18 ff.; Menzel, S. 87.

⁵¹⁰ Löhr, S. 8; Heinemann, S. 320.

⁵¹¹ Art. 81 EGV a.F.

⁵¹² Art. 82 EGV a.F.

⁵¹³ EuGH WRP 2018, 774 (Rn. 28) – Uv 14.9.2017, C-177/16; hierzu *Eichelberger* WRP 2018, 774 (781); *Drexel* FS Vogel, 2017, 227 (234); ausführlich Lichtenegger, S. 114, 362 ff.; Heinemann, S. 323; Löhr, S. 8; Heine/Holzmüller/*Heine/Holzmüller* VGG Einleitung Rn. 32 f.

⁵¹⁴ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iv.).

⁵¹⁵ *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391 (393); Heinemann, S. 323.

⁵¹⁶ Kapitel B. III 2., 3.

⁵¹⁷ EuGH GRUR 2014, 473 (Rn. 83) – Uv 27.2.2014, C-351/12; zustimmend Heinemann, S. 323; Heindorf, S. 191.

⁵¹⁸ Heindorf, S. 191; Heinemann, S. 323.

(iii.) Statusrechtliche Aufsicht

Ohne einen besonderen Bezug zur Verwertungstätigkeit unterliegen die Verwertungsgesellschaften daneben der vereinsrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Aufsicht aufgrund ihrer jeweiligen Organisationsform.⁵¹⁹

Bei der Vereinsaufsicht handelt es sich um ein staatliches Verfahren, dass verfassungswidrige Vereinigungen verhindern soll.⁵²⁰ Die zuständige Behörde ist gem. § 55 BGB das Amtsgericht in dessen Bezirk die Verwertungsgesellschaft ihren Sitz hat. Die Rechtspfleger prüfen maßgeblich die Konzessionierungen gem. § 22 BGB, Satzungsänderungen gem. § 33 Abs. 2 BGB oder einen Entzug der Rechtsfähigkeit gem. § 43 BGB.⁵²¹ Die Aufsicht nach dem GmbHG umfasst ebenfalls die Anmeldung einer Gesellschaft gem. § 7 GmbHG, Satzungsänderungen nach § 54 GmbHG oder die Auflösung der Gesellschaft gem. § 62 GmbHG.⁵²²

Damit zeigt sich eben keine regelmäßige Kontrolle des betrieblichen Ablaufs, weshalb diesen Aufsichten nur eine untergeordnete Rolle in der Praxis zukommt.⁵²³

(iv.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?

Die staatliche Aufsicht durch das DPMA ist kein Alleinstellungsmerkmal der Verwertungsgesellschaften in der deutschen Privatwirtschaft. Ein weiteres bekanntes Beispiel ist die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin). Ihr obliegt die Aufsicht über das Banken und -Versicherungswesen, §§ 6 KWG ff., § 320 VAG.⁵²⁴ Eine andere staatliche Aufsicht ist die Bundesnetzagentur, die den Wettbewerb der Elektrizität, des Eisenbahnverkehrs, des Gashandels und der Telekommunikation überwacht.⁵²⁵ Auch hier stehen die staatlichen Aufsichten neben der kartellrechtlichen Aufsicht. Es ändert folglich nichts daran, dass hier keine Besonderheit im eigentlichen Sinn vorliegt. Dies gilt erst recht für die gesellschaftstypischen Aufsichten.

Damit einhergehend ist ebenfalls das Erlaubnisverfahren alles andere als ungewöhnlich: Gem. §§ 1, 32 Abs. 1 KWG bedürfen Kreditinstitute zur Ausübung ihrer Tätigkeit der Erlaubnis der Aufsichtsbehörde.⁵²⁶ Selbiges gilt für Versicherungsunternehmen gem. § 8 Abs. 1 VAG.⁵²⁷ Überhaupt gibt es eine Vielzahl von

⁵¹⁹ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 76 Rn. 13; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 615; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (40f.); Vogel GRUR 1993, 513 (529); Schack, UrhR Rn. 1330; Löhr, S. 8; Heinemann, S. 325; Papède, Rn. 216.

⁵²⁰ Löhr, S. 9.

⁵²¹ Schack, UrhR Rn. 1330; Löhr, S. 10 ff.

⁵²² Löhr, S. 15; Heinemann, S. 325.

⁵²³ Schack, UrhR Rn. 1330; Papède, Rn. 217; Heinemann, S. 325.

⁵²⁴ Schwennicke/Auerbach/Habetha/Schwennicke KWG § 6 Rn. 1; Laars/Both/Laars/Both VAG § 320 Rn. 2.

⁵²⁵ Spindler/Schuster/Neitzel/Hofmann TKG § 42 Rn. 1; Danner/Theobald/Theobald/Werk EnWG § 56 Rn. 53, § 58b Rn. 1; BeckTKG/Gepperi/Attendorn TKG § 25 Rn. 1; Ohly/Sosnitzal/Ohly UWG § 20 Rn. 1; Paschke/Berlit/Meyer/Klaes TKG § 67 Rn. 171 f.

⁵²⁶ Schwennicke/Auerbach/Habetha/Schwennicke KWG § 32 Rn. 1.

⁵²⁷ Laars/Both/Laars/Both VAG § 8 Rn. 1 mwN.

Erlaubnisbedürfnissen, die sich durch die verschiedensten Branchen ziehen. Als weitere Beispiele seien genannt die Erlaubnis zur Führung eines Gaststättengewerbes, § 2 Abs. 1 GastG oder die Gewerbeerlaubnis nach §§ 29–35 GewO. Jedenfalls wird bereits deutlich, dass die staatliche Aufsicht über Verwertungsgesellschaften, als Ausfluss des faktischen Monopols, keine Besonderheit ist. Gleiches gilt für ihre Erlaubnispflicht nach §§ 77–84 VGG^{528 529}.

(v.) *Bewertung*

Verwertungsgesellschaften unterliegen gleich vier Aufsichten als Ausgleich zur faktischen Monopolstellung. Das mag allenfalls bemerkenswert sein, eine Besonderheit stellt dies jedoch nicht dar. Aufsichten können für Vertrauen sowohl bei Rechtsinhabern als auch bei Nutzern sorgen. Daneben haben die staatliche Aufsicht selbst und ihre Befugnisse keinen Einfluss auf die gesellschaftsrechtliche Grundstruktur und Organisation als Verein oder GmbH der Verwertungsgesellschaften. Ferner gibt es keine gesetzlichen Widersprüche zwischen der Rechtsnatur als Verein und GmbH mit dem Aufsichtsrecht. Es ist insofern nicht ersichtlich, warum hier die rechtskonforme Aufsicht einerseits als Besonderheit angesehen wird⁵³⁰ und andererseits als Argument für die Rechtsnaturbestimmung oder für die *sui generis*-Qualifikation streiten könnte. Die Aufsicht mit seiner Erlaubnispflicht kann für sich keinen Einfluss auf die Rechtsnatur haben.⁵³¹ Der entgegenstehenden Ansicht⁵³² ist zu widersprechen.

cc) Doppelter Kontrahierungszwang

Die Verwertungsgesellschaften unterliegen bereits seit 1965 zwei Kontrahierungszwängen.⁵³³ Zum einen sind die Verwertungsgesellschaften gem. § 9 VGG⁵³⁴ dazu verpflichtet, auf Verlangen eines Rechtsinhabers Rechte seiner Wahl wahrzunehmen (Wahrnehmungszwang). Zum anderen besteht gegenüber jedermann die Verpflichtung, auf Verlangen ihre wahrgenommenen Rechte zu angemessenen Bedingungen⁵³⁵

⁵²⁸ §§ 1–5 UrhWahrnG a.F.

⁵²⁹ Ähnlich *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (410); *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570); kritisch zur erweiterten Erlaubnispflicht für Verwertungsgesellschaften aus dem europäischen Ausland *Steinbrecher/Scheufele* K&R 2016 Heft 09 Beilage, 12 (14).

⁵³⁰ So aber v. Einem, S. 84.

⁵³¹ Ähnlich *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (410).

⁵³² v. Einem, S. 84.

⁵³³ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (279 ff.); Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 269; ausführlich Banck, S. 39 ff.; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (43 f.); *Dreier/Schulze/Schulze* VGG § 9 Rn. 2; *Moser/Scheuermann* HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 616; *Berger/Wündisch* HdBUrhVR/*Schierholz*, § 32 Rn. 7 f.; *Drexler* FS Vogel, 2017, 227 (228 ff.) insb. zum europäischen Wettbewerbsrecht; 1965 hatten die Verwertungsgesellschaften zunächst gegen die Kontrahierungszwänge Verfassungsbeschwerden eingelegt, diese jedoch wieder zurückgezogen Banck, S. 43 f.

⁵³⁴ § 6 Abs. 1 UrhWahrnG a.F.

⁵³⁵ Ausführlich zur Angemessenheit *Schricker/Loewenheim/Reinbothe* VGG § 9 Rn. 10 ff.; *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (217 f.); *Moser/Scheuermann* HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 616 ff.

einzuräumen, § 34 Abs. 1 VGG (Abschlusszwang). Das VGG behielt somit diesen „bewährten Mechanismus“⁵³⁶ bei.⁵³⁷ Sie sind ein weiteres notwendiges Korrektiv zur Monopolstellung⁵³⁸ und verhindern Diskriminierungen und Willkür.⁵³⁹ Auch wenn Kontrahierungszwänge einen erheblichen Einschnitt in die Privatautonomie darstellen,⁵⁴⁰ wird ihre Recht- und Verfassungsmäßigkeit heute zu Recht nicht bezweifelt.⁵⁴¹ Entgegenstehendes ist nicht ersichtlich.

Der doppelte Kontrahierungszwang wird als öffentlich-rechtliches Merkmal von Verwertungsgesellschaften diskutiert.⁵⁴² Ein solcher öffentlich-rechtlicher Wesenszug könnte als Argument für eine *sui generis*-Qualifikation streiten.

(i.) Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Privatwirtschaft?

Auch der doppelte Kontrahierungszwang als Ausfluss des Monopols der Verwertungsgesellschaften stellt kein Alleinstellungsmerkmal in der deutschen Wirtschaft dar. Gemeinhin im Versicherungswesen ist die Privatautonomie durch Reglementierungen des Staates eingeschränkt. Beispielsweise unterliegen Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherungen gem. § 5 II PfVG und Krankenversicherungen gem. § 193 Abs. 5 VVG einem Kontrahierungszwang. Ebenfalls unterliegen Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen einem Kontrahierungszwang, § 17 Abs. 1 S. 1 EnWG. Mithin sind insbesondere im Bereich der Daseinsvorsorge und Infrastruktur Abschlusszwänge nichts Eigentümliches.⁵⁴³

(ii.) Bewertung

Wie aufgezeigt ist der doppelte Kontrahierungszwang keine Besonderheit. Auch er übt keinen Einfluss auf die gesellschaftsrechtliche Struktur aus. Unter anderem im Bereich des Versicherungsrechts wird zu Recht ebenso wenig aufgrund von Kontrahierungszwängen die Rechtsnatur der Versicherungsgesellschaften in Frage gestellt. Es mithin nicht ersichtlich, weshalb dies bei Verwertungsgesellschaften anders sein sollte. Zwar ist der Kontrahierungszwang staatlich auferlegt, doch begründet dieser keine öffentlich-rechtlichen Wesenszüge.⁵⁴⁴ Für sich spricht der doppelte Kontra-

⁵³⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 55

⁵³⁷ Weitergehend *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (568); *Drexl* FS Vogel, 2017, 227 (229); obwohl die VG-RL dies nicht zwingend vorschrieb, dazu Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Evers*, § 29 Rn. 9.

⁵³⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 59; ausführlich, auch zu den Ausnahmen und zum Angemessenheitsgebot Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 616 ff.; *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (43); Fischer, S. 218.

⁵³⁹ Siehe Kapitel B. IV. 3.; so auch Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 9 Rn. 4; Banck, S. 38.

⁵⁴⁰ Banck, S. 37; *Vogel* GRUR 1993, 513 (526).

⁵⁴¹ Ausführlich Banck, S. 45 ff. mwN.

⁵⁴² v. Einem, S. 75 ff.

⁵⁴³ Siehe auch Bork, BGBAT Rn. 664 ff., 667.

⁵⁴⁴ So aber wohl v. Einem, S. 75 ff.

hierungszwang nicht gegen die von den Verwertungsgesellschaften angenommenen privatrechtlichen Organisationsformen und ihre Rechtsnatur als Verein und GmbH.

dd) Sonstige gesetzliche Regulierungen

Aufgrund des faktischen Monopols gibt es im Zusammenspiel mit den Kontrahierungszwängen noch weitere gesetzlich auferlegte Pflichten der Verwertungsgesellschaften: Die Verwertungsgesellschaften sind gegenüber den Berechtigten zur Wahrnehmung ihrer Rechte verpflichtet. Daneben haben sie gem. § 27 Abs. 1 VGG einen Verteilungsplan aufzustellen. Nach diesem festen System erfolgt die Ausschüttung an die Berechtigten. Hintergrund ist die Sicherstellung von Gleichberechtigung und Rechtssicherheit.⁵⁴⁵ Aus den selben Erwägungen werden die Nutzer geschützt: § 38 Abs. 1 VGG⁵⁴⁶ verpflichtet die Verwertungsgesellschaften zur Aufstellung eines Tarifes, der für sämtliche Nutzer gleichermaßen gilt.⁵⁴⁷ Damit gehen noch diverse Pflichten einher, die zumindest mittelbar in der Monopolstellung und ihrem Aufbau begründet sind. Neben Mitteilungspflichten gem. §§ 41 ff. VGG bestehen unter anderem auch Informations-, Rechnungslegungs- und Transparenzpflichten gem. §§ 53 ff. VGG.⁵⁴⁸

Diese weiteren Regulierungen als Einschränkung der Privatautonomie, runden die gesetzlich intendierte Monopolstellung ab. Auch sie allein verändern nicht die ordnungsgemäße Organstruktur der privatrechtlichen Verwertungsgesellschaften. Bereits aufgrund dessen wird der Boden des Privatrechts nicht verlassen.

ee) Zwischenergebnis – Das faktische Monopol und seine Regulierungen als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?

Die bisherige Untersuchung zeigt auf, dass die ursprünglich intendierte Monopolstellung zweckmäßig ist. Ebenfalls wurde deutlich, dass weder die Monopolstellung, noch die damit einhergehenden Merkmale Alleinstellungsmerkmale in der deutschen Privatwirtschaft darstellen. Die bisher besprochenen Merkmale haben jeweils für sich keinen Einfluss auf die Rechtsnatur als Verein und GmbH.

⁵⁴⁵ Ausführlich *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (219 ff.); ferner zu den Anforderungen an den Verteilungsplan *ders.* GRUR 2006, 201; insb. zum Willkürverbot Fischer, S. 235 ff.; ebenfalls zum Angemessenheitsgebot Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 71; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 27 Rn. 5; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 617 f.; Augenstein, S. 58 ff.

⁵⁴⁶ § 13 Abs. 1 UrhWahrnG a.F.

⁵⁴⁷ Weiterführend, insb. zur Berechnungsgrundlage der Tarife Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 618 ff.; ebenfalls *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (45 ff.); zur Angemessenheit der Tarife Banck, S. 55 ff.; Steden, S. 108 ff.

⁵⁴⁸ Ausführlich Kapitel D. III. 8.

e) Staatsnähe

Noch häufiger als die Monopolstellung, wird eine Übernahme staatlicher Aufgaben als Grundlage für die *sui generis*-Qualifikation angeführt.⁵⁴⁹ Diese Übernahme führe zu einer derartigen Staatsnähe der Verwertungsgesellschaften, dass der Boden des Privatrechts verlassen würde und die Verwertungsgesellschaften eine Sonderstellung zwischen dem Privat- und dem Öffentlichen Recht einnehmen.⁵⁵⁰ Teilweise wird der Ansatz zur *sui generis*-Qualifikation noch auf eine Kombination mit anderen (öffentlich-rechtlichen) Merkmalen der Verwertungsgesellschaften gestützt.⁵⁵¹

Bevor geklärt werden kann, ob öffentlich-rechtliche Merkmale bestehen und eine Übernahme staatlicher Aufgaben – wie häufig behauptet – als Argumente zur Rechtsnaturbestimmung herangezogen werden könnten, soll zunächst überprüft werden, ob Verwertungsgesellschaften überhaupt staatliche Aufgaben erfüllen.

aa) Übernahme staatlicher Aufgaben

Erstmals hat *Herschel* im Jahr 1965 Verwertungsgesellschaften als „Träger staatsentlastender Tätigkeit“⁵⁵² bezeichnet. Seitdem werden diverse Aufgaben und Funktionen angeführt, die Verwertungsgesellschaften übernehmen, die grundsätzlich in den Aufgabenbereich des Staates fallen würden. Im Folgenden werden diese Funktionen dargestellt und geprüft, ob es sich tatsächlich um staatliche Aufgaben handelt.

(i.) Verwirklichung des Urheberrechts als staatliche Aufgabe

„Art. 14 I GG schützt das geistige Eigentum, insbesondere das Urheberrecht.“⁵⁵³ Damit geht eine Schutz- und Fürsorgepflicht des Staates zur Sicherung des geistigen Eigentums aller drei Staatsgewalten einher.⁵⁵⁴ Der Gesetzgeber ist zur Schaffung eines Rechtsrahmens verpflichtet, der eine entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung sicherstellt.⁵⁵⁵ Bei der Umsetzung dieser staatlichen Schutz- und Für-

⁵⁴⁹ z.B. Melichar, S. 30 f.; v. Einem, S. 84; Augenstein, S. 39; Mauhs, S. 28; Lichtenegger, S. 58; Heinemann, S. 31.; dahingehend auch *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415); im wettbewerbsrechtlichen Kontext Kreile/Becker/Riesenhuber/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 3, 6 ff.; *Lerche* ZUM 2003, 34 ff.

⁵⁵⁰ Erstmals *Häußer* FuR 1980, 57 (58) dessen Verweis auf die Begründung des Regierungsentwurfs (BT-Drs. IV/ 271, UFITA Bd. 46 (1966), S. 271) „ins Leere geht“, da der Entwurf diese Thematik nicht einmal anspricht; weitergehend v. Einem, S. 84 f.; Augenstein, S. 39 f.

⁵⁵¹ So z.B. Melichar, S. 30 f.; Mauhs, S. 28; Lichtenegger, S. 58; Heinemann, S. 31.; dahingehend auch *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415); im wettbewerbsrechtlichen Kontext Kreile/Becker/Riesenhuber/*Lerche*, Kap. 3; *Lerche* ZUM 2003, 34 ff.; siehe Kapitel C. IV. 3. f).

⁵⁵² *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (31 f.).

⁵⁵³ BVerfG NJW 2016, 2247 (Rn. 69) = BVerfGE 142, 74 – Uv 31.5.2016, 1 BvR 1585/13; weitergehend Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 1; *Grzeszick* ZUM 2007, 344 (353); zur Sozialschranke des geistigen Eigentums bereits *Badura* FS Maunz, 1981, 1 ff.; ebenfalls *K. Kreile* FS *Lerche*, 1993, 251 ff.

⁵⁵⁴ Zutreffend Schricke/Loewenheim/*Reinbothe* 5. Aufl. UrhWahrnG Vor §§ 1 ff. Rn. 11; BeckOK/*Axer* GG Art. 14 Rn. 22; *Ruzicka* FS Roerber 1981, 355 (360); Heindorf, S. 213.

⁵⁵⁵ BVerfG NJW 1971, 2163 = BVerfGE 31, 229 – Bv 7.7.1971, 1 BvR 765/66; weitergehend Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 315.

sorgepflicht hat insbesondere die Legislative einen weiten Gestaltungsspielraum.⁵⁵⁶ Das Urheberrecht fällt dabei in die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes, Art. 73 Abs. 1 Nr. 9 Var. 2 GG. Dies umfasst sämtliche Aspekte der Nutzung von geistigen Leistungen auf dem kulturellen Gebiet.⁵⁵⁷ In diesen Regelungsbereich fallen das UrhG und das VGG.⁵⁵⁸ Mit der Schaffung des UrhWahrnG und seines Nachfolgers VGG, unterstützt und sichert der Gesetzgeber die gängige und bewährte Praxis der Verwertungsgesellschaften. Er bedient sich ihrer Arbeit zum Zweck der Erfüllung seiner Schutz- und Fürsorgepflicht und beschränkt sich auf die Aufsicht.⁵⁵⁹

Die Verwertungsgesellschaften sorgen für die Verwirklichung und Durchsetzung des Urheberrechts; ohne ihre Tätigkeit würden die garantierten Rechte leer laufen.⁵⁶⁰ Hierdurch erfüllen sie die staatliche Pflicht der Realisierung der Urheberrechte und entlasten den Staat.

(ii.) Kulturförderung als staatliche Aufgabe

Die Bundesrepublik versteht sich aufgrund ihrer Staatszielbestimmung und ihres Verfassungsauftrags als Kulturstaat.⁵⁶¹ Hieraus ergeben sich Schutz- und Fürsorgepflichten zur Durchsetzung der garantierten Kulturlandschaft, aber auch Pflichten zur positiven Pflege im Sinn einer aktiven Kulturförderung.⁵⁶²

Durch die Realisierung des Urheberrechts durch Verwertungsgesellschaften wird zwangsläufig die Grundlage des Kulturstaates gesichert.⁵⁶³ Daneben fördern die Verwertungsgesellschaften aktiv bestimmte Werke oder Künstler über Fonds, finanziert durch einen prozentualen Abzug der Einnahmen, entsprechend der gesetzlichen Sollvorschrift § 32 Abs. 1 VGG.⁵⁶⁴ Der Staat kommt seiner Verpflichtung zur Kulturerhaltung- und Förderung nach, indem er das System der Verwertungsgesellschaften aufrecht erhält und durch gezielte Vorschriften, wie die eben genannte, zur Kulturförderung weiter anhält. Folglich erfüllen Verwertungsgesellschaften im Bereich der Kulturpflege- und Förderung im erheblichen Ausmaß staatliche Pflich-

⁵⁵⁶ Insb. im steuerrechtlichen Zusammenhang BVerfG NJW 2017, 2249 (Rn. 128) = BVerfGE 145, 171 – Uv 13.4.2017, 2 BvL 6/13; siehe auch BeckOK/Axer GG Art. 14 Rn. 22; Denga, S. 142.

⁵⁵⁷ Maunz/Dürig/Uhle GG Art. 73 Rn. 200.

⁵⁵⁸ Maunz/Dürig/Uhle GG Art. 73 Rn. 202.

⁵⁵⁹ Zur Aufsicht siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb); Heindorf, S. 136 f.

⁵⁶⁰ Siehe Kapitel B. IV. 4.; Ipsen GS Sasse, 1981, 405 (411); Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 610.

⁵⁶¹ BVerfG NJW 1973, 1176 = BVerfGE 35, 79 – Uv 29.5.1973, 1 BvR 424/71 u. 325/72; BVerfG WM 1974, 250 (Rn. 40) = BVerfGE 36, 321 – Uv 5.3.1974, 1 BvR 712/68; weitergehend Denga, S. 150; kritisch zur Verfassungskonformität des Kulturstaats HdB StaatsR Bd. IV/Steiner, § 86 Rn. 3.

⁵⁶² BVerfG WM 1974, 250 (Rn. 40) = BVerfGE 36, 321 – Uv 5.3.1974, 1 BvR 712/68; HdB StaatsR Bd. IV/Steiner, § 86 Rn. 1, 3; Schricker/Loewenheim/Reinbothe 5. Aufl. UrhWahrnG Vor §§ 1 ff. Rn. 11; Denga, S. 150; Häußler FuR 1980, 57 (58).

⁵⁶³ Siehe Kapitel B. IV. 4.; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 599.

⁵⁶⁴ Siehe Kapitel B. IV. 4.

ten, denen sich ansonsten der Staat selbst annehmen müsste.⁵⁶⁵ Mithin entlasten sie auch hierdurch den Staat.

(iii.) Sozialabsicherung als staatliche Aufgabe

In Art. 20 Abs. 1 GG ist das Sozialstaatsprinzip als Staatszielbestimmung⁵⁶⁶ verankert.⁵⁶⁷ Zwar ergeht hieraus keine konkrete Handlungspflicht des Staates hinsichtlich der Ausgestaltung sozialer Leistungen, jedoch nach allgemeiner Ansicht eine Verpflichtung der Sicherstellung von Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein – des Existenzminimums.⁵⁶⁸

Dieser Daseinsvorsorge kommt der Staat auch nach, indem er unter anderem Verwertungsgesellschaften mit der Sollvorschrift des § 32 Abs. 2 VGG anhält, dass Vorsorge- und Unterstützungseinrichtungen eingerichtet werden. Durch eigene Unterstützungs- und Versorgungswerken oder eingerichtete Fonds sorgen die Verwertungsgesellschaften unmittelbar für eine soziale Absicherung ihrer Berechtigten.⁵⁶⁹ Daneben hat die originäre Aufgabe der Verwertungsgesellschaften, die Durchsetzung von Vergütungsansprüche, zumindest mittelbar zur Folge, dass teilweise der Fall des Existenzminimums erst gar nicht erreicht wird. So nehmen Verwertungsgesellschaften dem Staat direkt und mittelbar zumindest einen Teil seiner Verpflichtungen ab und entlasten die öffentlichen Sozialkassen. Während es im Bereich der Realisierung des Urheberrechts und Kultur maßgeblich auf die Verwertungsgesellschaften ankommt, spielen sie bei der Umsetzung der Sozialabsicherungspflicht, bezogen auf die Hilfeleistungen der in Deutschland Abhängigen insgesamt, nur eine untergeordnete Rolle. So sind beispielsweise selbstständige Künstler und Publizisten in der allgemeinen Rentenversicherung, in der gesetzlichen Krankenversicherung (in der Regel Künstlersozialkasse) und in der sozialen Pflegeversicherung pflichtversichert, § 1 KSVG.⁵⁷⁰ Die Unterstützung der Verwertungsgesellschaften verdrängt mithin nicht die staatliche Absicherung, sondern steht daneben. Nichtsdestotrotz helfen sie auch hier bei der Erfüllung staatlicher Aufgaben.

⁵⁶⁵ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 602; *Häußer* FuR 1980, 57 (58); *Schwark* DZWir 1997, 89.

⁵⁶⁶ Maunz/Dürig/*Grzeszick* GG Art. 20 VIII Rn. 18.

⁵⁶⁷ BVerfG NJW 1990, 2869 (2870) = BVerfGE 82, 60 – Bv 29.5.1990, 1 BvL 20/84 – Existenzminimum.

⁵⁶⁸ BVerfG NJW 2010, 505 = BVerfGE 125, 175 – Uv 9.2.2010, 1 BvL 1/09; BVerfG NJW 1990, 2869 (2870) = BVerfGE 82, 60 – Bv 29.5.1990, 1 BvL 20/84 – Existenzminimum; weitergehend Maunz/Dürig/*Grzeszick* GG Art. 20 VIII Rn. 18, 23; HdB StaatsR Bd. IV/*Rüfner*, § 96 Rn. 16; *Schwark* DZWir 1997, 89 (89 f.); *Broß*, Rückzug des Staates, 9 (13).

⁵⁶⁹ Siehe Kapitel B. IV. 2.

⁵⁷⁰ Insb. zur Beitragspflicht *Roß/Zilch* BB 2017, 1774; Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 63.

(iv.) Bewertung

Verwertungsgesellschaften unterstützen den Staat maßgeblich von ihrer Aufgabe, die Urheberrechte zu garantieren und eine vielfältige Kulturlandschaft sicherzustellen. Auch im Bereich der Daseinsvorsorge kommt ihnen zumindest eine unterstützende Position zu. Folglich ist *Herschel*⁵⁷¹ und der vorherrschenden Meinung zuzustimmen, dass Verwertungsgesellschaften grundsätzlich als Träger staatsentlastender Tätigkeit bezeichnet werden können; ohne sie müsste der Staat in diesen Bereichen selbst tätig werden.⁵⁷² Dagegen verneint *Mauhs*⁵⁷³ die staatsentlastende Tätigkeit und stellt pauschal darauf ab, dass die Hauptaufgabe der Verwertungsgesellschaften, die Inkassofunktion und diese rein privatrechtlich sei. Diese Auffassung verkennt, dass es im Ergebnis für die Frage, ob staatliche Aufgaben übernommen werden, keinen Unterschied machen kann, ob die staatsentlastende Tätigkeit zu den Hauptaufgaben – sofern diese überhaupt klar bestimmt werden können – gehören oder nicht. Ebenso wenig kommt es auf die Intention der Übernahme an.⁵⁷⁴ Mithin ist *Mauhs*⁵⁷⁵ zu widersprechen.

Dieses Prinzip des Staates, sich die Umsetzung ihrer Pflichten teilweise durch die Arbeit der Verwertungsgesellschaften erfüllen zu lassen, hat sich bewährt. Ein Abrücken hiervon ist nicht angezeigt oder ersichtlich. Vielmehr wurde bei der Schaffung des VGG deutlich, dass die bisherigen Soll-Vorschriften zur Kultur- und Sozialförderung beibehalten werden sollten. Zwar gab es einen Vorstoß, diese Normen als Kann-Vorschrift auszugestalten.⁵⁷⁶ Dies hätte zum Resultat gehabt, dass die Umsetzung noch weiter von dem Willen der Verwertungsgesellschaften abhängen würde.⁵⁷⁷ Dass dies nicht geschehen ist, unterstreicht, dass sich der Staat weiterhin dieses Umsetzungsinstruments bedienen möchte.

bb) Übernahme staatlicher Aufgaben als Kriterium der Rechtsnaturbestimmung?

Bereits die Übernahme staatlicher Aufgaben wird – teilweise bereits für sich – als hinreichender Beleg gewertet, dass Verwertungsgesellschaften den rein privatrechtlichen Boden verlassen hätten und mithin als Gesellschaften *sui generis* zu qualifizieren

⁵⁷¹ *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (31 f.).

⁵⁷² Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 267; Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* 5. Aufl. UrhWahrnG Vor §§ 1 ff. Rn. 8; Reinbothe, S. 4; Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG Vor §§ 1 ff. Rn. 25; Schmid/Wirth/Seifert/*Seifert* UrhWahrnG Einl. Rn. 55; *Ruzicka* FS Roeber 1981, 355 (360); *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (30); Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 604; Schack, UrhR Rn. 1306; *Häußer* FuR 1980, 57 (58); Heinemann, S. 33; Heindorf, S. 213; Banck, S. 23; Denga, S. 142.

⁵⁷³ *Mauhs*, S. 27.

⁵⁷⁴ *Herschel* FS Nipperdey, 1965, 221 (223).

⁵⁷⁵ So aber *Mauhs*, S. 27.

⁵⁷⁶ RefE zum VG-Richtlinie-Umsetzungsgesetz vom 24.6.2015, S. 21; *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (221).

⁵⁷⁷ *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (221).

seien.⁵⁷⁸ Die wirft Fragen auf. Ist doch die Übernahme staatlicher Aufgaben durch Private nicht atypisch, sondern vielmehr gängiges Mittel der Staatsverwaltung.

(i.) Die Übernahme staatlicher Aufgaben ist nicht atypisch

Es ist zunächst festzuhalten, dass die Erfüllung staatlicher Verpflichtungen durch Private nichts Außergewöhnliches ist. In den verschiedensten Lebensbereichen findet eine durch private Gesellschaften gezielte oder beiläufige Entlastung des Staates statt: Das Sozialstaatsprinzip umfasst die Daseinsvorsorge; hieraus ist wiederum der Staat für die Gewährleistung einer funktionierenden und den Mindestanforderungen genügenden Infrastruktur verpflichtet.⁵⁷⁹ Die Daseinsvorsorge wird sogar mit dem „Infrastruktursicherungsauftrag“⁵⁸⁰ umschrieben.⁵⁸¹ Dieser Sicherungsauftrag umfasst unter anderem das Verkehrswesen,⁵⁸² die Sozialsicherungssysteme,⁵⁸³ die Versorgungsinfrastruktur,⁵⁸⁴ die Gesundheitsinfrastruktur,⁵⁸⁵ aber auch eine Informations- und Telekommunikationsinfrastruktur.⁵⁸⁶ Die Bereitstellung dieser Infrastrukturen sichert der Staat, indem er die praktische Durchsetzung neben kommunalen Versorgungseinrichtungen, maßgeblich großen privatrechtlichen Konzernen überlässt und sich lediglich auf die Aufsicht beschränkt, da dies am praktikabelsten erscheint.⁵⁸⁷ Hierdurch kam es zu einer segmentalen Privatisierung und Wettbewerbsöffnung genuiner Staatsaufgaben.⁵⁸⁸

Auch in anderen Zusammenhängen überträgt der Staat Privaten Aufgaben, um sich selbst zu entlasten. Als populäres, viel kritisiertes Beispiel kann § 3 Abs. 2 Nr. 2 1. HS Alt. 1, Nr. 3 NetzDG dienen.⁵⁸⁹ Hierdurch wird die ohnehin bestehende

⁵⁷⁸ So Augenstein, S. 40; dahingehend auch Melichar, S. 30 f.; v. Einem, S. 84; Mauhs, S. 28; Lichtenegger, S. 58; Heinemann, S. 31.; ähnlich auch Ipsen GS Sasse, 1981, 405 (415); Häußler FuR 1980, 57 (58); im wettbewerbsrechtlichen Kontext Eckel GRUR Int 2017, 948 (951); Lerche ZUM 2003, 34 ff.; Kreile/Becker/Riesenhuber/Lerche, Kap. 3.

⁵⁷⁹ Wolff, VerwR § 4 Rn. 17 ff.; MüKo/Radtke StGB § 11 Rn. 56.

⁵⁸⁰ BVerfG NVwZ 2004, 329 (331) = BVerfGE 180, 370 – Bv 7.10.2003, 1 BvR 1712/01.

⁵⁸¹ Siehe nur Wolff, VerwR § 4 Rn. 17.

⁵⁸² HdB StaatsR Bd. IV/Rüfner, § 96 Rn. 18; MüKo/Radtke StGB § 11 Rn. 56; Wolff, VerwR § 4 Rn. 18 mwN.; Schwark DZWir 1997, 89 (95).

⁵⁸³ Broß, Rückzug des Staates, 9 (13); weiter differenzierend HdB StaatsR Bd. IV/Rüfner, § 96 Rn. 12 ff.

⁵⁸⁴ Schwark DZWir 1997, 89 (95); Wolff, VerwR § 4 Rn. 19 mwN.

⁵⁸⁵ Wolff, VerwR § 4 Rn. 23.

⁵⁸⁶ HdB StaatsR Bd. IV/Rüfner, § 96 Rn. 18; Schwark DZWir 1997, 89 (95); Wolff, VerwR § 4 Rn. 25 mwN.

⁵⁸⁷ Schwark DZWir 1997, 89 (95); Zur Energieversorgung Knauff EnWZ 2015, 51, insb. zur Entwicklung der Privatisierung von kommunalen Versorgungsunternehmen; zum Verkehrswesen Fehling, Rückzug des Staates, 93 (94 ff.); zur Kommunikation HdB StaatsR Bd. IV/Rüfner, § 96 Rn. 18; Maurer/Waldhoff, VerwR § 23 Rn. 70.

⁵⁸⁸ Schwark DZWir 1997, 89; Wolff, VerwR § 4 Rn. 17; Maurer/Waldhoff, VerwR § 23 Rn. 70; HdB StaatsR Bd. IV/Rüfner, § 96 Rn. 24.

⁵⁸⁹ Insb. zu einer etwaigen Europarechtswidrigkeit Spindler ZUM 2017, 473; ausführlicher Überblick

zivilrechtliche Störerhaftung erheblich verschärft: ⁵⁹⁰ Anbieter sozialer Netzwerke müssen nun ein Beschwerdeverfahren vorhalten, wonach durch den Nutzer rechtswidrige Inhalte dem Anbieter gemeldet werden können und diese daraufhin vom Anbieter nach eigener Überprüfung – ohne vorhergehende Überprüfung eines ordentlichen Gerichts – gelöscht werden müssen.⁵⁹¹ Die Rechtswidrigkeit eines Inhalts wird gem. § 1 Abs. 3 NetzDG an der Erfüllung strafrechtlicher Tatbestände gemessen.⁵⁹² Der zivilrechtliche Unterlassungsanspruch wird somit vom Ausgang einer strafrechtlichen Rechtswidrigkeitsprüfung durch Private abhängig gemacht, einer originär staatlichen Aufgabe.⁵⁹³ Diese vorliegende Privatisierung des Strafrechts ist umstritten, da die Übertragbarkeit dieser staatlichen Aufgabe an sich in Frage steht.⁵⁹⁴ Schließlich obliegen die Wahrung des öffentlichen Friedens und der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, welche diesen Normen zu Grunde liegen, grundsätzlich dem Staat. Mithin geht die (beiläufige) Übernahme staatlicher Aufgaben durch Private teilweise sehr weit. Jedenfalls ist im Fall der Verwertungsgesellschaften keine Besonderheit und erst recht nichts Atypisches zu sehen.

Die Erfüllung staatlicher Verpflichtungen durch Private widerspricht auch nicht den staatsrechtlichen Vorgaben. Es ist eben nicht festgelegt, dass der Staat seinen Verpflichtungen zur Daseinsvorsorge selbst nachkommen muss, oder dies nicht an Private überlassen darf.⁵⁹⁵ Relevant ist einzig, dass die Grundversorgung im Ergebnis gewährleistet wird. Damit wird der Staat von seiner Sicherstellungspflicht nicht entbunden, sondern kommt ihr durch gesetzliche Regulierungen oder staatliche Aufsichten nach.⁵⁹⁶ Es ist daher möglich, die Daseinsvorsorge auf unterschiedliche Weisen herbeizuführen.⁵⁹⁷ Überdies ist es sogar wegen des Subsidiaritätsprinzips im Rahmen der Umsetzung sozialer Staatsziele angezeigt, Privaten die staatlichen Auf-

Liesching MMR 2018, 26; *Raue* JZ 2018, 961 (962 mwN.); *Guggenberger* NJW 2017, 2577 (2582).

⁵⁹⁰ *Raue* JZ 2018, 961 (962); *Peifer* AfP 2018, 14 (17 f.).

⁵⁹¹ Auch „notice and take-down-Verfahren“. Weitergehend *Spindler/Schmitz/Spindler* TMG § 10 Rn. 49 ff.; *Bräutigam/Rücker/Berger*, EC Teil E Rn. 77; *Wächter/Wächter*, Datenschutz Rn. 1096; *Guggenberger* NJW 2017, 2577 (2582); *Raue* JZ 2018, 961 (962); zum Umfang der Prüfungspflichten des Portalbetreibers LG Leipzig 2018, GRUR-RR 2018, 140 – Uv 19.5.2017, 05 O 661/15.

⁵⁹² Kritisch zum Ganzen *Spindler* CR 2019, 238 (238 ff.).

⁵⁹³ *Raue* JZ 2018, 961 (962); *Peifer* AfP 2018, 14 (18).

⁵⁹⁴ Zum Ganzen *Spindler/Schmitz/Liesching* NetzDG § 1 Rn. 8 mwN.; *Spindler* ZUM 2017, 473; *Raue* JZ 2018, 961 (962); *Peifer* AfP 2018, 14 (18 ff.).

⁵⁹⁵ HdB StaatsR Bd. IV/*Rüfner*, § 96 Rn. 22, 38; *Schwark* DZWIR, 1997, 89 (89 ff.); *Moser/Scheuermann* HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 605; *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Becker*, Kap. 4 Rn. 10; *Denga*, S. 148.

⁵⁹⁶ Dahingehend HdB StaatsR Bd. IV/*Rüfner*, § 96 Rn. 40; im Fall des durch das NetzDG geschaffenen privaten Interessenausgleichs, müssen die Entscheidungen jederzeit durch staatliche Gerichte überprüfbar sein *Raue* JZ 2018, 961 (962).

⁵⁹⁷ *Wolff*, VerwR § 23 Rn. 9; dahingehend HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 7 f.

gaben zu überlassen, sofern dies in der Sache zweckmäßig ist und diese bereit und fähig sind, diesen Aufgaben nachzukommen.⁵⁹⁸

Ähnliches gilt für den Bereich der Kunst und Kultur. Hier ist der Staat sogar auf das (Mit-)Wirken Privater angewiesen.⁵⁹⁹ Zum einen ist der Staat zur kulturpolitischen Neutralität verpflichtet und hat eine entsprechende Distanz zu wahren.⁶⁰⁰ Bei der Gewährleistung der Kunstfreiheit- und Vielfalt geht die Legislative selbst von einem angestrebten „kulturellen Trägerpluralismus als Strukturelement des deutschen Kulturverfassungsrechts“⁶⁰¹ aus. Ohne eine wechselseitige Ergänzung zwischen Privaten und Staat, könnte keine Kunst- und Kulturlandschaft in Deutschland bestehen.⁶⁰²

Die Übernahme staatlicher Aufgaben durch privatrechtliche Verwertungsgesellschaften ist nicht nur nichts Atypisches, sondern überdies teilweise vom Gesetzgeber intendiert.⁶⁰³

(ii.) Einfluss auf Rechtsnatur

Die bloße Übernahme staatlicher Aufgaben tangiert in keinerlei Weise den inneren Aufbau der Verwertungsgesellschaften. Mithin wird der Grundcharakter der ursprünglich angenommenen Rechtsformen als Verein und GmbH nicht angetastet. Die Übernahme steht ferner in keinem Widerspruch zu den gesetzlichen Vorgaben des Gesellschaftsrechts, des Vereinsrechts oder des VGG. Es ist daher nicht ersichtlich, wie hier eine Abweichung von angenommener Rechtsform, hin zu einer *sui generis*-Qualifikation begründet werden könnte. Das Label der „staatsentlastenden Tätigkeit“, hat vorliegend keine rechtliche Aussagekraft.⁶⁰⁴

Überdies ist die Übernahme staatlicher Aufgaben für sich alles andere als ein Alleinstellungsmerkmal. Selbst wenn es sich um ein Alleinstellungsmerkmal der Verwertungsgesellschaften handeln würde, wäre es mithin zu bezweifeln, ob dies als Argument einer *sui generis*-Qualifikation herhalten könnte. Bei den oben genannten anderen staatsentlastenden privatrechtlichen Gesellschaften, wird ihre angenommene Rechtsnatur aufgrund ihrer Tätigkeit auch nicht angezweifelt. Selbst durch hoheitliche Sonderrechte ausgestattete Beliehene behalten ihre angenomme-

⁵⁹⁸ HdB StaatsR Bd. IV/*Rüfner*, §96 Rn. 39; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 604 mwN.; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Becker*, Kap. 4 Rn. 8; Denga, S. 148 mwN.

⁵⁹⁹ Maunz/Dürig/*Scholz* 82. EL. GG Art. 5 Abs. 3 Rn. 8; Denga, S. 151.

⁶⁰⁰ Dazu Maunz/Dürig/*Scholz* 82. EL. GG Art. 5 Abs. 3 Rn. 8.

⁶⁰¹ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 96; zur Bedeutung der Kunstfreiheit für die Demokratie *Hofsbach* ZUM-RD 2018, 493 (495); *Hofsbach* ZUM-RD 2017, 417 (418f.).

⁶⁰² Maunz/Dürig/*Scholz* 82. EL. GG Art. 5 Abs. 3 Rn. 8.

⁶⁰³ Zum bekannten Beispiel des TÜV bereits Kapitel C. IV. 3. d) aa) (vi.).

⁶⁰⁴ A.A. Melichar, S. 30f.; Mauhs, S. 28; *Lerche* ZUM 2003, 34ff.; Lichtenegger, S. 58; Heinemann, S. 31.; *Häußer* FuR 1980, 57 (58); v. Einem, S. 84f.; Augenstein, S. 39f.; im Ergebnis ähnlich *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415).

ne privatrechtliche Rechtsnatur bei.⁶⁰⁵ Mithin ist kein Grund ersichtlich, weshalb vorliegend die bloße Übernahme staatlicher Pflichten Einfluss auf die Rechtsnatur nehmen sollte.

(iii.) *Zwischenergebnis*

Die Erfüllung staatlicher Aufgaben durch Verwertungsgesellschaften hat für sich keinen Einfluss auf ihre angenommene Rechtsnatur als GmbH oder Verein. Die pauschale Behauptung, dass bereits die Übernahme staatlicher Aufgaben die privatrechtliche Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften beeinflussen würde,⁶⁰⁶ und dass sie daher als Gesellschaften *sui generis* zu qualifizieren sei, ist schlicht nicht haltbar.⁶⁰⁷

cc) Sonstige öffentlich-rechtliche Merkmale?

Zwar tangiert nicht bereits die Ausübung staatlicher Aufgaben für sich die Rechtsnatur. Anders könnte es sich hingegen verhalten, sollten die Verwertungsgesellschaften darüber hinaus Merkmale öffentlich-rechtlicher Unternehmen⁶⁰⁸ aufweisen. Schließlich ist es im Rahmen der mittelbaren Staatsverwaltung möglich, dass privatrechtliche Gesellschaften dennoch dem Staat zuzurechnen und in ihre Verwaltungsorganisation eingegliedert sind.⁶⁰⁹ Es ließe sich im Einzelfall eben nicht stets das öffentlich-rechtliche vom privaten Handeln eindeutig trennen und umgekehrt.⁶¹⁰ Daher könnten auch privatrechtliche Gesellschaften in die Verwaltungsorganisation als Teil organisierter Staatlichkeit fallen.⁶¹¹ Dahingehend werden Vergleiche zwischen Verwertungsgesellschaften und öffentlich-rechtlichen Institutionen gezogen,⁶¹² sodass „ihre zivilrechtliche [...] Rechtsnatur durch bestimmte öffentlich-rechtliche Merkmale wesentlich variiert“⁶¹³ würde.

Zunächst sollen die häufig unternommenen Vergleiche mit öffentlich-rechtlichen Institutionen auf ihre Stichhaltigkeit und Aussagekraft überprüft werden, um zu klären, ob Verwertungsgesellschaften in irgendeiner Weise einer staatlichen Eingliederung unterliegen. Anschließend wird überprüft, ob sonstige öffentlich-rechtliche Merkmale vorliegen. In Betracht kommt dabei insbesondere das Vorliegen von Hoheitsrechten.

⁶⁰⁵ Erneut kann das Beispiel des TÜV herangezogen werden; *Heintzen* VVDStRL 2003, 222 (243); *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (25).

⁶⁰⁶ *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415); v. Einem, S. 84 f.; *Häußer* FuR 1980, 57 (58).

⁶⁰⁷ A.A. Augenstein, S. 40.

⁶⁰⁸ Zum Begriff der öffentlichen Unternehmen HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfitsch*, § 98 Rn. 2, 21 ff.; Ehlers, Gutachten E, S. 31 f.

⁶⁰⁹ Maunz/Dürig/*Kirchhof* GG Art. 83 Rn. 94.

⁶¹⁰ HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 8.

⁶¹¹ Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle Bd. 1/*Groß*, § 13 Rn. 10; HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 8.

⁶¹² *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (412, 415); Dietz, S. 50; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Becker, Kap. 4 Rn. 7; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 604; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (30).

⁶¹³ *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415).

(i.) Keine staatliche Eingliederung

Sofern Verwertungsgesellschaften in die öffentliche Verwaltung eingegliedert wären oder eine Vergleichbarkeit mit solchen eingegliederten Institutionen bestünde, würde dies einen relevanten öffentlich-rechtlichen Charakter begründen.

Der Staat kann im Rahmen der mittelbaren Staatsverwaltung auch durch eigene privatrechtliche Unternehmen tätig werden.⁶¹⁴ Üblicherweise wird hier die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft gewählt; wobei der Einfluss über eine Aktiengesellschaft stark beschränkt ist, da Aufsichtsrat und Vorstand nach dem Gesellschafts- und nicht im Staatsinteresse handeln müssen.⁶¹⁵ Doch ist keine Vergleichbarkeit von solchen öffentlich-rechtlichen Unternehmen oder der öffentlichen Verwaltung mit Verwertungsgesellschaften gegeben:⁶¹⁶ Öffentliche oder eingegliederte Unternehmen werden, im Gegensatz zu den Verwertungsgesellschaften, durch den Staat beherrscht.⁶¹⁷ Bei den Verwertungsgesellschaften hat der Staat keinerlei Mitwirkungsrechte. Die Gesellschaften werden weiterhin ausschließlich von ihren Mitgliedern und ihren Gesellschaftern beherrscht, die ausnahmslos private oder juristische Personen des Privatrechts sind. Überdies ist öffentlich-rechtlichen Unternehmen gemein, dass sie grundsätzlich durch eine staatliche Initiative gegründet werden. Verwertungsgesellschaften sind hingegen privatrechtliche Rechtsformen, gegründet von Privaten. Ihre Arbeitsschwerpunkte, die Realisierung von Urheber- und verwandten Leistungsschutzrechten und die Kultur- und Sozialförderung, werden seit Jahrzehnten unverändert fortgeführt. Sie bestehen nicht, weil der Staat hierdurch seine eigenen staatlichen Aufgaben erfüllen wollte. Die umfangreichen staatlichen Regulierungen aufgrund der Ausgestaltung ihrer Arbeitsweise ändern hieran nichts. Vielmehr haben sich dadurch die selbst gesteckten Zielsetzungen der Urheber und Leistungsschutzberechtigte manifestiert und erfuhren nachträglich zusätzlich eine gesetzliche Legitimität.

Zwar ist es nicht ausgeschlossen, dass private Gesellschaften der Verwaltung zuzurechnen sind.⁶¹⁸ Umgekehrt bedeutet nicht jede Übernahme staatlicher Aufgaben durch Private *per se* die Integration in den staatlichen Verwaltungsaufbau.⁶¹⁹ Nicht jedes staatliche Handeln ist als Verwaltungshandeln zu qualifizieren.⁶²⁰

Der Grad der staatlichen Einflussnahme, als ein maßgebliches Kriterium der Zuordnung zum Privat- oder zum öffentlichen Recht,⁶²¹ betreffend die grundlegen-

⁶¹⁴ Maunz/Dürig/*Kirchhof* GG Art. 83 Rn. 94.

⁶¹⁵ MüKo/*Spindler* AktG § 76 Rn. 64; Spindler/Stilz/*Spindler* AktG § 116 Rn. 93; HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfitch*, § 98 Rn. 26; Maurer/Waldhoff, VerwR § 23 Rn. 68.

⁶¹⁶ A.A. *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (412); Dietz, S. 50; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/Becker, Kap. 4 Rn. 7; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 604; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (30).

⁶¹⁷ HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfitch*, § 98 Rn. 21, 24.

⁶¹⁸ Maunz/Dürig/*Kirchhof* GG Art. 83 Rn. 94.; HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 8.

⁶¹⁹ Schuppert, S. 76; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (31); *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (27).

⁶²⁰ HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 4.

⁶²¹ HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 9; HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfitch*, § 98 Rn. 2 mwN., Rn. 24; auch unter Bezugnahme des Gemeinschaftsrechts Ehlers, Gutachten E, S. 31 f.

den Befugnisse einer GmbH oder eines Vereins, geht mithin vorliegend gegen Null: Die Satzungsautonomie, mithin die Gründung der Gesellschaften, ihre Auflösung, die Ernennung der Geschäftsführer oder des Vorstandes, ihre Arbeitsschwerpunkte, obliegen weiterhin den Verwertungsgesellschaften selbst beziehungsweise ihrer bestimmenden Basis. Sie können lediglich nicht den gesetzten Rechtsrahmen, maßgeblich den des VGG, beeinflussen. Verwertungsgesellschaften sind somit nicht auf Anordnung des Staates tätig, ganz im Gegensatz zu öffentlichen Unternehmen.

Ein weiteres maßgebliches Kriterium der Zuordnung ist eine etwaige finanzielle und kapitalmäßige Beteiligung des Staates an den Gesellschaften.⁶²² Verwertungsgesellschaften sind jedoch in keiner Weise finanziell vom Staat abhängig und waren es in ihrer über hundert Jahren andauernden Geschichte zu keinem Zeitpunkt. Auch brachte der Staat bei den als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften keine Mittel zum Grundkapital ein. Und selbst wenn vorliegend der Staat eine erhebliche Beteiligung halten würde, würde dies nicht die Rechtsform tangieren.⁶²³ Ebenfalls würde nicht der Staat, sondern die Verwertungsgesellschaften im Haftungsfall als Schuldner die Forderungen nach gesellschaftsrechtlichen Bestimmungen selbst begleichen müssen. Auch hier spricht nichts für eine staatliche Überlagerung.

Indem sämtliches Handeln der Verwertungsgesellschaften, eingeschränkt durch enge Vorgaben des Gesetzgebers, durch eine staatliche Aufsicht überprüft wird, welche wiederum an Grundrechte gebunden ist, wäre noch an eine faktische Grundrechtsbindung der Verwertungsgesellschaften zu denken. Dies trifft allerdings allenfalls im Ergebnis, jedenfalls nicht unmittelbar zu. Allerdings ist auch dies kein Kriterium zur Rechtsnaturbestimmung. Mit anderen Worten: Eine staatliche Aufsicht macht die privatrechtliche Tätigkeit nicht ebenfalls staatlich.⁶²⁴ Eine (juristische) Person, wie die Verwertungsgesellschaften, die Grundrechte selbst als Grundrechtsträger verwirklicht, kann gemäß des Konfusionsargumentes aus Art. 1 Abs. 3 GG, grundsätzlich nicht gegenüber Dritten an Grundrechte gebunden sein.⁶²⁵ Dies spricht gegen das Staatswesen der Verwertungsgesellschaften.

Die Verwertungsgesellschaften sind nicht staatlich eingegliedert⁶²⁶ und haben sich auch sonst in keiner Weise dem öffentlichen Bereich derart angenähert, dass sie hierdurch der Organisationsverwaltung unterfallen würden. Der zu widersprechenden wiederkehrenden Feststellung *Dietzes*⁶²⁷, dass eine Vergleichbarkeit zwischen

⁶²² HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 9; HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfisch*, § 98 Rn. 2 mwN.; dahingehend auch unter Bezugnahme des Gemeinschaftsrechts Ehlers, Gutachten E, S. 31.

⁶²³ HdB StaatsR Bd. IV/*Ronellenfisch*, § 98 Rn. 29.

⁶²⁴ BVerfG DVBl 1981, 637 – Uv 11.12.1980, 3 C 130.79.

⁶²⁵ BVerfG NJW 2017, 217 Rn. 192 = BVerfGE 143, 426 – Uv 6.12.2016, 1 BvR 2821/11, 1 BvR 321/12, 1 BvR 1456/12; zur Ausnahme BVerfG NJW 2018, 1667 – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080/09 – Stadionverbot; kritisch zur Reichweite der allgemeinen Anwendung *Merten* DÖV 2019, 41; zur erweiterten Grundrechtsgebundenheit ausführlich Kapitel D. 3. e) bb) (iii.).

⁶²⁶ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 605; Banck, S. 24; *Lerche*, GEMA Jahrbuch 1997/1998, S. 97; *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (27).

⁶²⁷ *Dietz*, S. 50.

Verwertungsgesellschaften und der Finanzverwaltung bestehen würde,⁶²⁸ ist falsch und nicht nur wegen seiner Oberflächlichkeit ohne Gewicht.

(ii.) *Keine hoheitlichen Befugnisse*

Die Verwertungsgesellschaften weisen überdies auch keine hoheitlichen Rechte auf. Sie wurden weder beliehen, noch durch Vertrag als Verwaltungshelfer eingesetzt.⁶²⁹ Jedoch werden sie durch Gesetz zu Erledigungen bestimmter Aufgabenbereiche verpflichtet: Durch die Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit müssen Verwertungsgesellschaften bestimmte Rechte geltend machen, die nur durch sie geltend gemacht werden können.⁶³⁰ Doch ist dies kein Fall einer hoheitlichen Kompetenzübertragung. Es handelt sich dabei auch nicht um eine Prozessstandschaft, sondern um eine direkte Entstehung eines rein zivilrechtlichen Anspruchs zu Gunsten der Verwertungsgesellschaften.⁶³¹ Das bloße staatliche Interesse an der Erfüllung bestimmter privatrechtlicher Aufgaben durch Private, macht diese Aufgaben nicht staatlich.⁶³² Für eine Übertragung hoheitlicher Befugnisse bedürfte es einer gesetzlichen Ermächtigung auf Grundlage eines Gesetzes,⁶³³ welches vorliegend fehlt. Daneben treten Verwertungsgesellschaften gegenüber den Berechtigten auf zivilrechtlicher Augenhöhe auf und somit nicht in einem Über-/Unterordnungsverhältnis; sie bedienen sich auch nicht den Handlungsformen des öffentlichen Rechts, was für ein hoheitliches Handeln typisch wäre.⁶³⁴ Sie können auf Grundlage der Normen zur Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit keine verbindlichen Anordnungen zur Herbeiführung einer Rechtsfolge treffen. Mit diesem gesetzlichen Handlungsauftrag der Verwertungsgesellschaftenpflichtigkeit gehen somit keine zusätzlichen Rechte oder Privilegien einher. Sie ist lediglich als weitere Regulierung ihrer zivilrechtlichen Tätigkeit einzustufen. Auch begegnen ihrer faktischen Monopolstellung aufgrund dieser weiteren Regulierung als Eingriff in die Privatautonomie überdies keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

⁶²⁸ So u. a. *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (412); K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Becker*, Kap. 4 Rn. 7; Moser/Scheuermann *HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker*, S. 604; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (30).

⁶²⁹ Ausführlich zur Beleihung *BremStGH NVwZ* 2003, 81 – Uv 15.1.2002, St 1/01; zur Differenzierung des Beliehenen und des Verwaltungshelfers *Detterbeck*, *VerwR* Rn. 194 f.; ebenfalls *Maunz/Dürig/Kirchhof* GG Art. 83 Rn. 116; im Ergebnis ebenso aber jeweils ohne weitere Begründung *Herschel UFITA* Bd. 50 (1967), 22 (27); *Banck*, S. 24; *Mauhs*, S. 27.

⁶³⁰ Siehe Kapitel B. VII.

⁶³¹ *BGH GRUR* 2009, 480 (481) – Uv 20.11.2008, I ZR 62/06; ausführlich *Schunke ZUM* 2015, 37 (39 f.); *Dreier/Schulze/Dreier UrhG* § 54h Rn. 4; *BeckOK/Grübler UrhG* § 54h Rn. 3; *Plate*, S. 47.

⁶³² *BVerwG DVBl* 1981, 637 – Uv 11.12.1980, 3 C 130.79; *BVerwG DVBl* 1970, 735 – Uv 14.3.1969, VII C 37.67.

⁶³³ Ausführlich zu den Voraussetzungen einer Übertragung *BremStGH NVwZ* 2003, 81 – Uv 15.1.2002, St 1/01; *Maurer/Waldhoff*, *VerwR* § 23 Rn. 64; *Detterbeck*, *VerwR* Rn. 192.

⁶³⁴ *HdB StaatsR* Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 45; *Maurer/Waldhoff*, *VerwR* § 23 Rn. 64 f.; *Detterbeck*, *VerwR* Rn. 192; *Heintzen VVDStRL* 2003, 222 (240 f.).

Mithin bleibt es dabei, dass Verwertungsgesellschaften über keine hoheitlichen oder behördenähnliche Rechte oder Befugnisse verfügen.

(iii.) *Zwischenergebnis*

Auch wenn sich grundsätzlich der Anteil des staatlichen an einer privatrechtlichen Gesellschaft nicht stets eindeutig quantifizieren lässt,⁶³⁵ gelingt vorliegend die Abgrenzung.⁶³⁶ Verwertungsgesellschaften sind weder staatlich eingegliedert, noch weisen sie staatliche Befugnisse auf. Mithin bestehen keine rechtlich relevanten öffentlich-rechtlichen Merkmale.⁶³⁷

dd) Bewertung Staatsnähe

Verwertungsgesellschaften sind zweifelsohne Träger staatsentlastender Tätigkeit. Insofern ist *Herschel*⁶³⁸ zuzustimmen. Wie aufgezeigt kann dies allerdings nicht bereits als Argument zur Rechtsnaturbestimmung herangezogen werden.⁶³⁹ Daneben weisen Verwertungsgesellschaften keine weiteren öffentlich-rechtlichen oder behördenähnliche Merkmale oder staatliche Befugnisse auf.⁶⁴⁰ Außerdem werden Verwertungsgesellschaften in keiner Weise in ihrem Aufbau staatlich eingegliedert.⁶⁴¹ Es fehlt mithin die Grundlage, um hieraus eine rechtlich relevante Staatsnähe abzuleiten. Insbesondere verlassen Verwertungsgesellschaften hierdurch nicht den privatrechtlichen Boden, wie es mehrfach behauptet wird.⁶⁴² Diese Staatsnähe lässt sich nicht belegen und taugt somit nicht als Kriterium zur Rechtsnaturbestimmung.

Die Heranziehung einer Übernahme staatlicher Tätigkeit als Argument, bleibt häufig weiterer Erklärungen schuldig oder basiert auf vermeintlich vorliegenden öffentlichen Merkmalen, die hier entkräftet werden konnten. Bemerkenswert ist dabei, dass sich regelmäßig grundlegend auf *Herschel* bezogen wird, um aus seiner festgestellten staatsentlastenden Tätigkeit eine rechtliche relevante Staatsnähe hinsichtlich der Rechtsnaturqualifikation zu begründen,⁶⁴³ obwohl regelmäßig erkannt wird, dass Verwertungsgesellschaften nicht staatlich eingegliedert sind. Bei genauerer Untersuchung des Beitrags von *Herschel* wird außerdem deutlich, dass *Herschel* dabei nicht von öffentlich-rechtlichen Charakterzügen der Verwertungsgesellschaften ausgeht⁶⁴⁴ was einer rechtlich relevanten Staatsnähe widerspricht. Auch das unterstreicht, dass es an einer umfassenden Untersuchung dieses Themas bislang fehlte.

⁶³⁵ HdB StaatsR Bd. V/*Krebs*, § 108 Rn. 8.

⁶³⁶ A.A. ohne weitere Begründung *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27 (51); Banck, S. 24.

⁶³⁷ A.A. ohne weitere Begründung *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405 (415).

⁶³⁸ Grundlegend *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22.

⁶³⁹ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e) bb) (iii.).

⁶⁴⁰ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e) cc) (iii.).

⁶⁴¹ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e) bb) (i.).

⁶⁴² So *Häußer* FuR 1980, 57 (58); v. Einem, S. 84 f.; Augenstein, S. 39 f.

⁶⁴³ So aber K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3 Rn. 8 Fn. 17; Goldmann, S. 183 Fn. 302.

⁶⁴⁴ *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22 (25, 32).

Die Feststellung einer Staatsnähe von Verwertungsgesellschaften ist hinsichtlich einer Rechtsnaturqualifizierung so undifferenziert wie rechtlich halt- und wertlos. Dasselbe gilt für die Behauptungen, dass sich die Verwertungsgesellschaften „in Nachbarschaft zur öffentlichen Verwaltung“⁶⁴⁵ oder in einer „Grauzone zwischen Staat und Gesellschaft“⁶⁴⁶ befinden würden. Auch der Feststellung, dass Verwertungsgesellschaften „staatsnahe Einrichtungen“⁶⁴⁷ seien, ist daher nicht uneingeschränkt zuzustimmen und der rechtliche Sinngehalt anzuzweifeln. Diese Umschreibungen erscheinen als Versuch, die diversen Eigenheiten der Verwertungsgesellschaften zu kategorisieren. Hieraus weitere rechtliche Schlüsse, insbesondere bezüglich der Rechtsnatur zu ziehen, ist hingegen verfehlt. Folglich ist dieses vielfach gebrauchte Argument, zur vorliegenden Frage der Rechtsnatur, untauglich. Diese fehlerhafte Feststellung kann nicht für eine *sui generis*-Qualifikation streiten.

f) Einfluss der Merkmale in Gänze auf Rechtsnatur

Nachdem oben sämtliche angeführten „Besonderheiten“ und darüber hinaus weitere relevant erscheinende Merkmale auf ihre rechtliche Qualität und Natur überprüft worden sind und festgesellt wurde, dass sie jeweils für sich nicht die Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften beeinflussen, bedarf es nun noch der Würdigung des am häufigsten zu findenden Ansatzes zur Begründung der *sui generis*-Qualifikation: Aufgrund der Kombination der genannten Merkmale würde letztlich die rechtliche Stellung verändert. Die *sui generis*-Qualifikation fuße „auf der Treuhandstellung, der Staatsnähe und der Eigenschaft der Verwertungsgesellschaften als originäre Urheberrechtssubjekte und Korrelat zum materiellen Urheberrecht. Zentrales Merkmal ist jedoch [...] die traditionelle Monopolstellung [...]“⁶⁴⁸. Diese Gesamtbetrachtung durch eine Addition ihrer Merkmale dient als Grundlage dieser Meinungen, wobei das Augenmerk des ausschlaggebenden Kriteriums variiert.⁶⁴⁹

Die Merkmale der Verwertungsgesellschaften sind jeweils für sich nicht atypisch und widersprechen nicht den gesetzlichen Vorgaben. Auch werden die Schutzfunktionen der Gesetze nicht unterlaufen. Zwar kann die Kombination der hier vorliegenden Merkmale sehr wohl als eine Art Besonderheit angesehen werden. Eine rechtliche Konsequenz ist hieraus allerdings nicht zu ziehen. Wenn schon die „Besonderheiten“ für sich keinen Einfluss auf die Rechtsnatur haben, ist es nicht ersichtlich, warum eine Gesamtbetrachtung daran etwas ändern könnte. Wieso sollten den vorliegend ausschließlich negativen Befunden, hinsichtlich ihres Einflusses auf

⁶⁴⁵ Ipsen GS Sasse, 1981, 405 (412 Fn. 16); Augenstein, S. 36.

⁶⁴⁶ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 609; J. Becker FS Kreile, 1994, 27 (35).

⁶⁴⁷ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 279.

⁶⁴⁸ Lichtenegger, S. 58.

⁶⁴⁹ So Melichar, S. 30 ff.; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.; wohl auch Ipsen GS Sasse, 1981, 405 (410, 413); im wettbewerbsrechtlichen Kontext *Lerche* ZUM 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/*Lerche*, Kap. 3 Rn. 2 ff.; *Eckel* GRUR Int 2017, 948 (951).

die Rechtsnatur, in Gänze etwas Anderes zugesprochen werden? Diese Vorgehensweise wäre willkürlich und widerspräche der juristischen Methodik. Sie ist somit abzulehnen. Vielmehr kommt es darauf an, ob die jeweiligen rechtlichen Vorgaben eingehalten werden, was – wie aufgezeigt – der Fall ist. Damit ist auch sichergestellt, dass die Funktionen der jeweiligen Gesetze, nicht unterlaufen werden.

Der Terminus „Besonderheit“ beschreibt zwar die Kombination der Merkmale insgesamt zutreffend. Dennoch darf er nicht, wie es angenommen wird, als etwas Unpassendes verstanden werden.

V. Ergebnis Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften

Die Untersuchung und Würdigung sämtlicher angeführter Argumente und sonstige in Frage kommende Kriterien hat ergeben, dass Verwertungsgesellschaften keine Gesellschaften *sui generis* sind. An ihrer ursprünglich angenommenen privatrechtlichen Rechtsnatur als wirtschaftlicher Verein i.S.d. § 22 BGB und als GmbH hat sich nichts geändert. Diesen Auffassungen⁶⁵⁰ ist zu widersprechen. Sie halten einer tiefgehenden Überprüfung nicht stand.

Der Meinungsstand um die *sui generis*-Qualifikation ist von Missverständnissen und Oberflächlichkeiten geprägt. Es gibt im Wesentlichen zwei Themenkomplexe, in denen eine *sui generis*-Qualifikation besprochen und angenommen wird. Im ersten Komplex wird die allgemeine Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften untersucht. Im anderen geht es um die Anwendbarkeit der Wettbewerbsvorschriften Art. 101 AEUV ff. auf Verwertungsgesellschaften. Jedoch verweisen die beiden Gruppen regelmäßig aufeinander, ohne den jeweiligen (anderen) Kontext zu berücksichtigen. Mithin verschwimmen die eigentlich voneinander zu trennenden Themenkomplexe. Entsprechend gehen Nachweise regelmäßig fehl und vermögen nicht die Behauptung zu tragen.⁶⁵¹ Jedoch lassen sich die hier gewonnenen Erkenntnisse zur Frage der Rechtsnatur auch auf den wettbewerbsrechtlichen Streit übertragen, da beide Themengruppen dieselben Argumente anführen. Insofern sind die Meinungen der Autoren, die Verwertungsgesellschaften als Unternehmen *sui generis* qualifizieren wollen, um die Anwendbarkeit der wettbewerbsrechtlichen Vorschriften der Art. 101 AEUV auszuschließen, ebenfalls anzuzweifeln.⁶⁵²

⁶⁵⁰ Melichar, S. 30 ff.; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84 f.; Goldmann, S. 183 f.; Lichtenegger, S. 58; Mauhs, S. 28; Heinemann, S. 31 f.; dahingehend wohl auch *Ipsen GS Sasse*, 1981, 405 (410); im wettbewerbsrechtlichen Kontext *Eckel GRUR Int* 2017, 948 (951); *Lerche ZUM* 2003, 34; K. Kreile/Becker/Riesenhuber *GEMA/Lerche*, Kap. 3; Wünschmann, S. 65.

⁶⁵¹ So verweist Heinemann, S. 142 Fn. 142 auf *Lerche ZUM* 2003, 34, ohne zu erkennen, dass *Lerche* die wettbewerbsrechtliche Anwendbarkeit in Frage stellt und nicht allgemein die Rechtsnatur beleuchtet; ähnlich v. Einem, S. 84 f. Fn. 176 der ebenfalls *Lerche ZUM* 2003, 34 zitiert.

⁶⁵² Für eine abschließende Würdigung dieses wettbewerbsrechtlichen Streits, hätte es vorliegend einer tiefgehenden Analyse bedurft. Dies ist jedoch schon deshalb entbehrlich, da dies inzwischen höchstrichterlich vom EuGH geklärt wurde. Zum Meinungsstand Kapitel C. I.

Erstmals hat *Melichar* die Qualifikation *sui generis* angenommen.⁶⁵³ Diverse folgende Autoren beziehen sich auf *Melichar* als grundlegende Quelle, ohne diese kritisch zu hinterfragen.⁶⁵⁴ Doch ist dieser vermeintlich grundlegende Beitrag nicht grundlegender Art. Es wurden diverse Kriterien nicht berücksichtigt. Außerdem konnten *Melichars* angeführte Argumente, die Übernahme staatlicher Aufgaben und die Treuhandstellung, widerlegt werden. Daneben ändert die stetige Wiederholung einer Feststellung nichts an ihrer Richtigkeit.

Hauptkritikpunkt an den hier besprochenen Auffassungen ist der falsch ange-setzte Maßstab zur Rechtsnaturbestimmung. Mithin taugen die Merkmale entgegen der vorherrschenden Meinung nicht für die Qualifikation der Verwertungsgesellschaften als Gesellschaften *sui generis*:

Zum einen stehen die besprochenen Merkmale der Verwertungsgesellschaften, wie aufgezeigt, weder einzeln, noch in Gänze, den angenommenen Rechtsnaturen als GmbH und Verein entgegen. Der Rückschluss, dass dies durch eine Gesamtbetrachtung anders sei, ist nicht schlüssig. Andere Ansätze, die eine *sui generis*-Qualifikation wegen einer etwaigen Sonderstellung begründen, die darauf beruht, dass Verwertungsgesellschaften mit keinen anderen privatrechtlichen Gesellschaften zu vergleichen seien, überzeugt schon wegen des verfehlten Bewertungsmaßstabs nicht. Insbesondere vermochte niemand eine entscheidende quantitative und qualitative Grenze von Besonderheiten aufzustellen, wann die angenommene privatrechtliche Rechtsnatur verlassen wird und es sich um eine *sui generis*-Gesellschaft handele. Abgesehen davon, dass eine solche Grenzziehung nicht gelingen kann, ist auch dies ein Beleg für die Pauschalität der bisher vertretenen Meinung.

Es verwundert, dass keine einzige Quelle die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften untersucht, um die intendierte rechtliche Charakterisierung vorzunehmen. Doch muss das die Grundlage der Überprüfung darstellen. Hierfür spricht der Grundsatz des *numerus clausus der Gesellschaftsformen*, der eindeutige Typen zur Verfügung stellt. Zwar schließt das grundsätzlich nicht die Existenz einer *sui generis*-Gesellschaft aus. Hieraus erwächst jedoch ein Gebot, den Prüfungsmaßstab an den gesetzlichen Vorschriften anzusetzen. Das gilt insbesondere dann, wenn die gesetzlich eingeräumten Gesellschaftstypen zumindest weiterhin in Frage kämen. Alles andere würde außerdem verfassungsrechtliche Bedenken wegen Art. 9 GG aufwerfen, da es den Gründungsmitgliedern der Verwertungsgesellschaften auf diese Rechtsform ankam. Erst dann, wenn die Verwertungsgesellschaften in keine der gesetzlich geschaffenen Gesellschaftsformen einhalten, wäre eine *sui generis*-Qualifikation denkbar. So liegen jedoch die Charakteristika einer GmbH und eines Vereins eindeutig vor. Sie weisen keine Abweichungen von den konstitutiven Grundvoraussetzungen auf. Auch sonst fallen die Verwertungsgesellschaften nicht aus dem gesetzlichen System. Die damit einhergehenden Schutzfunktionen des GmbHG, des Vereinsrechts und auch des VGG werden nicht unterlaufen. Daher kann diese Vorgehensweise nicht

⁶⁵³ Melichar, S. 30 ff.

⁶⁵⁴ So unter anderem Mauhs, S. 28; Augenstein, S. 39 f.; v. Einem, S. 84; Goldmann, S. 183 f.

überzeugen. Es wurde weithin nicht hinreichend erörtert, ob die Verwertungsgesellschaften nicht doch ihre ursprünglich angenommene privatrechtliche Rechtsnatur als Verein und GmbH weiterhin aufweisen. Wenn schon die Grundlage einer Untersuchung fehlerhaft ist, gilt dies erst recht für das festgestellte Ergebnis.

Ferner ist der häufig verwendete Terminus „Besonderheit“ irreführend. Allenfalls die Merkmale in ihrer Gesamtbetrachtung weisen ein Alleinstellungsmerkmal auf und könnten als Besonderheit angesehen werden. Dahingehend wäre auch eine Umschreibung als „Verwertungsverein“ oder „Verwertungs-GmbH“ denkbar. Dies wären jedoch lediglich weitere Stilblüten ohne rechtliche Aussagekraft. Dem Begriff „Besonderheit“ ist jedenfalls jede rechtliche Bedeutung abzuspochen. Sofern dieser Begriff für die einzelnen isolierten Merkmale verwendet wird, ist er sogar unzutreffend. Die Merkmale, wie zum Beispiel die Monopolstellung oder die Treuhandstellung, sind für sich in der Privatwirtschaft nichts Ungewöhnliches. Daher ist es insbesondere abzulehnen, diese „Besonderheiten“ als etwas ins Rechtssystem Unpassendes einzustufen und dies als Argument zur *sui generis*-Qualifikation heranzuziehen, da dies eben nicht der Fall ist. So sollte nicht der Begriff der Besonderheit, sondern lediglich der Begriff des „Merkmals“ im Rahmen dieser Diskussion Verwendung finden.

Die Verwertungsgesellschaften haben sich ursprünglich auf dem Boden des Privatrechts gegründet. Weder ihr innerer Aufbau, noch die von außen kommenden gesetzlichen Regulierungen haben ihr Wesen derart verändert, dass dies Einfluss auf ihre Rechtsnatur hätte. Sie bestehen in der Organisationsform der GmbH und des wirtschaftlichen Vereins i.S.d. § 22 BGB und entsprechen mithin dem gesetzlichen Leitbild. Die Einstufung als Gesellschaft *sui generis* ist abzulehnen und entpuppt sich nach näherer Untersuchung als leere Worthülse und verfehlter Versuch, verschiedene Eigenarten auf ein Schlagwort runter zu brechen. Doch besteht hierfür weder ein Bedürfnis noch ein probates Mittel. Diese Sonderrolle darf nicht dazu führen, jegliche Einordnung in bereits bestehende Muster – speziell im Hinblick auf gesellschaftsrechtliche Problematiken – vom Tisch zu wischen. Die Grundlage für die rechtliche Struktur muss zwingend das bestehende Vereins- und Gesellschaftsrecht bleiben.

Daneben wäre das Ergebnis als *sui generis* alles andere als wünschenswert. *Sui generis* bedeutet Rechtsunsicherheit. Im vorliegenden Fall wäre nicht eindeutig geklärt, welche Vorschriften zur Anwendung kämen und beachtet werden müssten. Insofern ist es ratsam, nicht jede exotische Spielart etwaiger Gesellschaften unweigerlich und umfassend als *sui generis* zu qualifizieren, sondern die besonderen Aspekte unter bestehende Strukturen zu subsumieren. Dabei ist zwingend zwischen der gesellschaftsrechtlichen, der wettbewerbsrechtlichen und der „hoheitlichen“ Seite von Verwertungsgesellschaften zu differenzieren. Das Pauschalattest *sui generis* greift jedenfalls zu kurz.

D. Mitwirkung am Beispiel der GEMA

Die Urheber sind regelmäßig existenziell von den Verwertungsgesellschaften abhängig.⁶⁵⁵ Aufgrund des faktischen Monopols und des Oligopols im Online-Bereich, muss mit der Verwertungsgesellschaft des jeweiligen Fachgebietes kontrahiert werden.⁶⁵⁶ Die Bedingungen des Wahrnehmungsvertrags sind nicht verhandelbar.⁶⁵⁷ Damit ist die Ausgestaltung des Treuhandverhältnisses ohne Einflussmöglichkeiten vorgegeben. Auch nach Abschluss des Wahrnehmungsvertrages können die Berechtigten nur bedingt Einfluss auf die Geschicke der Verwertungsgesellschaften, etwa auf die Erlösverteilung, nehmen. Insbesondere den Berechtigten der wirtschaftlich stärksten Verwertungsgesellschaften, wird ein Stimmrecht nur unter besonderen Voraussetzungen eingeräumt. Berechtigte ohne eigenes Stimmrecht, sollen über Delegierte Gehör finden. Ob ihnen ein angemessenes Mitwirkungsrecht i.S.d. § 16 S. 1 VGG eingeräumt wird, ist umstritten.

Das Schutzniveau erfährt seit Jahren mitunter massive Kritik. Diese Kritik knüpft unterschiedliche Tatsachen an: So wird allgemein die Binnendemokratie⁶⁵⁸ und das System zur Aufnahme als Mitglied kritisiert.⁶⁵⁹ Vor allem der Umstand, dass

⁶⁵⁵ Ausführlich Kapitel B. IV. 2.

⁶⁵⁶ Siehe Kapitel C. IV. 3. d).

⁶⁵⁷ Schack, UrhR Rn. 1341; Wirtz, S. 58; Denga, S. 128.

⁶⁵⁸ Enquete Kommission Kultur und digitale Gesellschaft, BT-Drs. 17/12542, S. 92.

⁶⁵⁹ Enquete Kommission Kultur und digitale Gesellschaft, BT-Drs. 17/12542, S. 92; Papéde, Rn. 417.

nicht alle Berechtigten auch stimmberechtigtes Mitglied der Verwertungsgesellschaften werden können und ihnen so kein Stimmrecht zukäme, würde einer demokratischen Teilhabe widersprechen.⁶⁶⁰ Diese *Nichtmitglieder*⁶⁶¹ seien nicht ausreichend repräsentiert.⁶⁶² Darüber hinaus wird den Verlegern, die ebenfalls Mitglieder der Verwertungsgesellschaften sind, als den vermeintlichen wirtschaftlichen Gegenspielern der Berechtigten,⁶⁶³ eine unangemessen einflussreiche Rolle zu Lasten Letzterer unterstellt.⁶⁶⁴ Hier könnten Interessenkonflikte und teils bestehende Vetorechte, gerechte Lösungen verhindern und veraltete, ungerechte Gebilde zementieren.⁶⁶⁵ *Hoeren* sprach gar von „mafiosen Strukturen“⁶⁶⁶. Die tatsächliche Gewährung der Teilhabe der Berechtigten steht somit in Frage.

Daneben sind das System zur Aufnahme als Mitglied und die damit einhergehenden Mitwirkungsmöglichkeiten in den verschiedenen Satzungen der Verwertungsgesellschaften unterschiedlich und teils unübersichtlich ausgestaltet. Anhand eines Abgleichs mit den Organisationsformen der übrigen Verwertungsgesellschaften sollen Rückschlüsse auf das Schutzniveau der GEMA gezogen werden.

Sollte das Stimmrecht und Schutzniveau der Berechtigten tatsächlich nicht den gesetzlichen Vorgaben genügen oder im Einzelfall unangemessene Satzungsbeschlüsse bestehen, stellt sich ferner die Frage, wie der einzelne Berechtigte sich hiergegen wehren kann. Erst Schutzmöglichkeiten garantieren Rechte. Hierfür sind wiederum transparente Entscheidungsprozesse notwendig. Ohne Transparenz fehlt die notwendige Informationsgrundlage zur Willensbildung. Diese ist ebenfalls regelmäßig der Kritik ausgesetzt.⁶⁶⁷

⁶⁶⁰ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; kritisch zur Enquete-Kommission Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, § 47 Rn. 1.

⁶⁶¹ Im Folgenden werden alle Berechtigten, die gleichzeitig nicht auch Mitglieder oder Gesellschafter sind, wie auch im VGG, untechnisch „Nichtmitglieder“ genannt.

⁶⁶² v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (266); v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (13); *Conradl Berberich* GRUR 2016, 648 (655).

⁶⁶³ So u. a. *Vogel* GRUR 1993, 513 (517); *Augenstein*, S. 55.

⁶⁶⁴ v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272 mwN.); *Schack*, UrhR Rn. 1309; *Podszun Grünberger/Leible*, 2014, 173 (178 f.).

⁶⁶⁵ Dahingehend *Schack*, UrhR Rn. 1309.

⁶⁶⁶ *Hoeren*, <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2012/digitale-wirtschaft/mafiose-strukturen>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020. Auf Verlangen der GEMA hat *Hoeren* daraufhin eine Unterlassungserklärung abgegeben, diese Aussage nicht zu wiederholen, *Spindler*, Gutachten Rechtliche und Ökonomische Machbarkeit einer Kulturflatrate, Fn. 868.

⁶⁶⁷ Ausführlich Kapitel D. III. 8.

I. Bedeutung der Mitwirkung

Durch das Stimmrecht können die Entscheidungen der Mitglieder- und Gesellschafterversammlung beeinflusst werden.⁶⁶⁸ Für die Mitglieder und Gesellschafter ist daher das Stimmrecht der Schlüssel, um auf den wirtschaftlichen Erfolg ihrer Gesellschaft einzuwirken und entsprechend von maßgeblicher Bedeutung.⁶⁶⁹ Es gilt mithin als das zentrale Recht zur Teilnahme an der Willensbildung.⁶⁷⁰

Die Bedeutung der Teilhabe darf insbesondere für die Berechtigten der Verwertungsgesellschaften nicht unterschätzt werden. Es ist die effektivste Steuerungsmöglichkeit über ihre eingebrachten geldwerten Rechte.⁶⁷¹ Insbesondere vor dem Hintergrund der häufig existenziellen Abhängigkeit der Berechtigten von der professionellen Verwertung ihrer Rechte in dieser vermeintlichen Zwangsgemeinschaft⁶⁷² und den widerstreitenden Interessen zwischen den einzelnen Berechtigten,⁶⁷³ ist eine Teilhabe regelmäßig essentiell.

II. Vorgaben zur Mitwirkung

1. Rechtsquellen

Eben weil Verwertungsgesellschaften keine Gesellschaften *sui generis* sind,⁶⁷⁴ bestimmen sich die Vorgaben zur Mitwirkung ausschließlich nach dem VGG sowie dem Vereins- und Gesellschaftsrecht. Ergänzend finden die Bestimmungen aus den Satzungen und Gesellschaftsverträgen Anwendung, die Vertragsbestandteil der Wahrnehmungsverträge sind.⁶⁷⁵ Diverse Geschäftsordnungen vervollständigen die Grundstatuten.⁶⁷⁶

⁶⁶⁸ MüKo/Drescher GmbHG §47 Rn. 68; Baumbach/Hueck/Zöllner/Noack GmbHG §47 Rn. 32; Hensler/Strohn/Hillmann GmbHG §47 Rn. 26; Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG §47 Rn. 43; BeckOGK/Notz BGB §32 Rn. 133; BeckOK/Schöpflin BGB §32 Rn. 22.

⁶⁶⁹ BeckOGK/Notz BGB §32 Rn. 133 mwN.; BeckOK/Freudenberg VGG §13 Rn. 3.

⁶⁷⁰ MüKo/Liebscher GmbHG §48 Rn. 1; Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 5 Rn. 111.

⁶⁷¹ Sinngemäß BT-Drs. 18/7223, S. 75.

⁶⁷² HdB Multimedia-Recht/Müller, Teil 7.5 Rn. 23; ferner Kapitel C. IV. 3. d).

⁶⁷³ Ausführlich Kapitel D. III. 2. d) cc) (i.).

⁶⁷⁴ Ausführlich Kapitel C.

⁶⁷⁵ Für die GEMA GEMA Berechtigungsvertrag, §6 a); Bezzenberger/Riesenhuber GRUR 2003, 1005 (1006); Heinemann, S. 289; Mauhs, S. 111.

⁶⁷⁶ Für die GEMA: GEMA-Satzung, §6 Nr. 4 S. 3; die Geschäftsordnungen der GEMA sind abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 323 ff.; Heinemann, S. 289 f.

2. Gesetzlicher Grundsatz der Mitwirkung

Die Vereinsmitgliedschaft und der Gesellschafterstatus sind grundsätzlich notwendig, um ein Stimmrecht zu erlangen und partizipieren zu können. Mit dem Abschluss des Wahrnehmungsvertrages werden allerdings die Berechtigten nicht automatisch auch Mitglied des Vereins beziehungsweise Gesellschafter der GmbH.⁶⁷⁷ Es werden zunächst nur schuldrechtliche Vereinbarungen getroffen, die keine Auswirkungen auf den vereins- oder gesellschaftsrechtlichen Status haben. Mit dem Wahrnehmungszwang⁶⁷⁸ entsteht kein Aufnahmезwang.⁶⁷⁹ Insbesondere im Fall der als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften, ist eine Aufnahme der Berechtigten als Gesellschafter in der Regel nicht vorgesehen.⁶⁸⁰

Ferner spricht das Wesen der Treuhand⁶⁸¹ gegen eine Mitwirkung der Berechtigten im Verein oder in der GmbH. Es ist der Treuhand immanent, dass nach schuldrechtlicher, treuhänderischer Abtretung keine Befugnisse beim Zedenten verbleiben. Das gilt selbst für den Fall, dass bereits Anteile an einer Gesellschaft gehalten wurden und diese abgetreten werden; das Stimmrecht steht hier ausschließlich dem Treuhänder zu.⁶⁸² Aus der Treuhandverhältnis selbst können folglich keine Mitwirkungsrechte erwachsen.

Aufgrund der Vereinsautonomie obliegt es jedem Verein selbst zur Mitgliedsaufnahme Satzungsbestimmungen festzulegen.⁶⁸³ § 13 Abs. 1 S. 1 VGG schreibt nun erstmals vor, dass Berechtigte als Mitglied aufzunehmen sind, sofern sie die im Statut festgelegten Voraussetzungen erfüllen.⁶⁸⁴ Erst wenn diese selbst auferlegten Voraussetzungen erfüllt sind, besteht eine Pflicht zur Aufnahme des Berechtigten als Mitglied mit der damit einhergehenden Zubilligung von Mitwirkungsrechten.⁶⁸⁵ Verwertungsgesellschaften bestimmen somit weiterhin, unter welchen Voraussetzungen Mitglieder und Gesellschafter eintreten. Das Stimmrecht wird dabei generell als Herrschaftsrecht eingeordnet.⁶⁸⁶ Im Umkehrschluss haben Berechtigte, die nicht Mitglied sind (Nichtmitglieder) kein eigenes Stimmrecht und sollen keinen beherr-

⁶⁷⁷ Einzige Ausnahme ist die VG Bild-Kunst. Gem. § 6 Nr. 1 ihrer Satzung wird die Mitgliedschaft durch den Abschluss des Wahrnehmungsvertrages erworben.

⁶⁷⁸ Zum Kontrahierungszwang siehe Kapitel C. IV. 3. d) cc).

⁶⁷⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 75; weitergehend Dreier/Schulze/Schulze VGG § 16 Rn. 3; v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265; Sandberger FS Vogel 2017, 307 (315); BeckOK/Freudenberg VGG § 20 Rn. 4; K. Meyer, S. 91; Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (36f.).

⁶⁸⁰ Siehe Kapitel D. III. 7. b).

⁶⁸¹ Zur Treuhandfunktion Kapitel C. IV. 3. c).

⁶⁸² BGH BB 1977, 10 – Uv 11.10.1976, II ZR 119/1976; zustimmend MüKo/Drescher GmbHG § 47 Rn. 77, § 15 Rn. 226; Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 52.

⁶⁸³ MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 1; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/v. Steinau-Steinrück/Wohlgemuth, Kap. 8. Rn. 2; Saenger, GesR § 10 Rn. 464; Vogel GRUR 1993, 513 (519); E. Schulze NJW 1991, 3264 (3265); Hüßler FS Roeber 1981, 113 (119); Mauhs, S. 114.

⁶⁸⁴ BT-Drs. 18/7223, S. 75.

⁶⁸⁵ BeckOGK/Segna BGB § 22 Rn. 23.

⁶⁸⁶ Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 43.

schenden Einfluss auf den Verein oder die Gesellschaft haben.⁶⁸⁷ Wenn schon im GmbH-Recht Gesellschaftern bei widerstreitenden Interessen das Stimmrecht gem. § 47 Abs. 4 GmbHG entzogen werden kann,⁶⁸⁸ gilt dieser Ausschluss erst recht für Dritte beziehungsweise Nichtmitglieder.

Im Fall der Verwertungsgesellschaften handelt es sich allerdings um eine besondere Konstellation. Wie aufgezeigt sind die Berechtigten regelmäßig faktisch oder gar gesetzlich zum treuhänderischen Wahrnehmungsvertrag mit den Verwertungsgesellschaften gezwungen.⁶⁸⁹ In Anbetracht ihrer wirtschaftlichen Abhängigkeit von der Verwertung der den Verwertungsgesellschaften übertragenen Rechte, wäre es inakzeptabel, ihnen jegliche Mitwirkung zu verweigern.⁶⁹⁰ Dies hat auch der Gesetzgeber früh erkannt. Für den Fall, dass Berechtigte nicht die Voraussetzungen zur Aufnahme als vereinsrechtliche Mitglieder oder Gesellschafter erfüllen und ihnen das Stimmrecht verwehrt bleibt, schrieb § 6 Abs. 2 UrhWahrnG a.F. vor, dass zur angemessenen Wahrung der Belange der Berechtigten, die nicht als Mitglieder der Verwertungsgesellschaften aufgenommen werden, eine gemeinsame Vertretung zu bilden ist.

Bei der Umsetzung der Vertretung der Nichtmitglieder wurde den Verwertungsgesellschaften vom Gesetzgeber ein weiter Ermessensspielraum zugestanden.⁶⁹¹ In der Praxis hat sich entsprechend ein unterschiedlich ausgestaltetes Delegiertenmodell als gemeinsame Vertretung etabliert. Die Nichtmitglieder wählen Vertreter, die in der Mitglieder- und Gesellschafterversammlung für ihre Interessen eintreten sollen.⁶⁹² Diese gesetzliche Wertung wurde ausdrücklich in §§ 16 – 20 VGG übernommen und präzisiert.⁶⁹³ § 16 S. 1 VGG enthält den zentralen Grundsatz, dass Verwertungsgesellschaften in ihren Satzungen und Gesellschaftsverträgen angemessene und wirksame Mitwirkungsverfahren aller ordentlichen Mitglieder und sonstigen Berechtigten an den Entscheidungen der Verwertungsgesellschaften vorsehen müssen.⁶⁹⁴ § 16 S. 2 VGG präzisiert, dass dabei die verschiedenen Kategorien der Berechtigten fair und ausgewogen vertreten sein müssen. Die §§ 17 – 20 VGG konkretisieren die Generalklauseln aus § 16 VGG.⁶⁹⁵ § 20 statuiert beispielsweise das Delegiertenmodell für Nichtmitglieder und enthält einen Katalog an Mindestbe-

⁶⁸⁷ BeckOGK/Notz BGB § 32 Rn. 134 mwN.; Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 43.

⁶⁸⁸ Henssler/Strohn/Hillmann GmbHG § 47 Rn. 47; Roth/Altmeyen/Altmeyen GmbHG § 47 Rn. 91; Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 131.

⁶⁸⁹ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) cc).

⁶⁹⁰ Sinngemäß BT-Drs. 18/7223, S. 76; so auch Menzel, S. 27; dahingehend *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (222).

⁶⁹¹ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280); zustimmend Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 47 Rn. 3; Schrickler/Loewenheim/Reinbothe VGG § 20 Rn. 4; Hillig FS Kreile, 1994, 295 (296); Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (37); K. Meyer, S. 91.

⁶⁹² Ausführlich Kapitel D. III. 3. b) aa).

⁶⁹³ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

⁶⁹⁴ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

⁶⁹⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

fugnissen.⁶⁹⁶ Die Vorschriften des VGG sind eine Ausnahme zu der Regel, wonach Nichtmitglieder und Nichtgesellschafter keinen Einfluss auf die Gesellschaften haben dürfen. § 16 S. 1 VGG statuiert den Grundsatz der angemessenen Mitwirkung aller Berechtigten, unabhängig vom gesellschaftsrechtlichen Status.

3. Keine Legaldefinition der „angemessenen und wirksamen Mitwirkung“

Es muss allen Berechtigten die wirksame und angemessene Mitwirkung an Entscheidungen ermöglicht werden, unabhängig von einer vereins- oder gesellschaftsrechtlichen Zugehörigkeit, § 16 Abs. 1 S. 1 VGG. Eine Legaldefinition der „Angemessenheit“ gibt es allerdings nicht. Auch die Gesetzesbegründung versuchte keine aufzustellen. Gleiches gilt für die Gesetzesbegründung der Vorgängervorschrift § 6 Abs. 2 UrhWahrnG a.F.⁶⁹⁷, auf die ausdrücklich Bezug genommen wurde.⁶⁹⁸ Der Gesetzgeber unterscheidet im Gesetz zwischen Berechtigten mit Vereins- oder Gesellschafterstatus mit Stimmrecht und berechtigten Nichtmitgliedern ohne direktes Stimmrecht. Entsprechend sind die Anforderungen an eine angemessene Mitwirkung unterschiedlich. Bereits durch diese Differenzierung müsste eine Definition verschiedene Wertungsstandards berücksichtigen, was vermeintlich schwerfallen würde.⁶⁹⁹

Die Terminologie der „Angemessenheit“ als unbestimmter Rechtsbegriff wurde bereits zum § 6 UrhWahrnG a.F. kritisiert. Die Kritik bezog sich maßgeblich auf Abs. 1, der „angemessene (Wahrnehmungs-)Bedingungen“ vorschrieb.⁷⁰⁰ Der Begriff sei zu weit gefasst und mithin ungenau.⁷⁰¹ Die Vorgabe zur angemessenen Wahrung der Belange der Nichtmitglieder aus Abs. 2, wurde seltener hinterfragt. Doch wurden die Erwägungen zum Abs. 1 übertragen⁷⁰² und im Ergebnis den Verwertungsgesellschaften hinsichtlich der Umsetzung der Ausgestaltung der Mitwirkungsrechte ein „weiter Ermessensspielraum“⁷⁰³ eingeräumt. In Anbetracht der

⁶⁹⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 78.

⁶⁹⁷ Siehe BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (279 f.).

⁶⁹⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

⁶⁹⁹ Dahingehend Wirtz, S. 58.

⁷⁰⁰ Wirtz, S. 63; kritisch, insb. zu einem etwaigen Ermessensspielraum beim Verteilungsplan *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1 (8); *Dünnwald* FS Kreile, 1994, 161, (162 ff.); Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 8 f.; Wandtke/Bullinger/Gerlach UrhWahrnG 4. Aufl. § 6 Rn. 16.

⁷⁰¹ Wirtz, S. 58 f., 63; Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 8 f.

⁷⁰² Schrickler/Loewenheim/Reinbothe VGG § 20 Rn. 4 mwN.; Wandtke/Bullinger/Gerlach UrhWahrnG 4. Aufl. § 6 Rn. 18.

⁷⁰³ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280); zustimmend Loewenheim HdBURhR/Melichar, § 47 Rn. 3; Schrickler/Loewenheim/Reinbothe VGG § 20 Rn. 4; Hillig FS Kreile, 1994, 295 (296); Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (37); K. Meyer, S. 91.

Relevanz der zur Disposition stehenden Rechtsgüter der Berechtigten,⁷⁰⁴ ist ein weiter Ermessensspielraum jedoch kritisch zu sehen.⁷⁰⁵ Eine solche Generalklausel findet ihre Grenzen in den Grundrechten der Rechtsinhaber. Von einer angemessenen Mitwirkung kann nach dem Prinzip der praktischen Konkordanz daher nur dann ausgegangen werden, wenn durch einen schonenden Ausgleich kein Interesse vollständig zurücktreten muss.⁷⁰⁶ Dies widerspricht einer pauschal weiten und bedenkenlosen Auslegung der Angemessenheit. Ohne weitere Präzision und Begrenzung des Ermessensspielraums, finden die Rechtsgüter der Betroffenen möglicherweise nur ungenügend Beachtung.

Zwar wurde im Rahmen der Gesetzesnovelle des VGG ebenfalls keine Legaldefinition in das Gesetz aufgenommen, es wurden jedoch diverse Bestimmungen zu den Anforderungen an die Mitwirkung entwickelt. Die §§ 17 – 20 VGG stellen nun Mindestvorgaben für die Befugnisse der Hauptversammlung. Insbesondere zu Gunsten der Nichtmitglieder wurden die Vorgaben detailreicher, § 20 Abs. 2 VGG. Es kann daher nun nicht mehr von einem „weiten Ermessensspielraum“ hinsichtlich der Umsetzungsmöglichkeiten gesprochen werden.⁷⁰⁷ Durch die gesetzlichen Vorgaben des VGG wurden diese erheblich eingeschränkt. Der Gesetzgeber ging und geht offenbar davon aus, dass eine angemessene Mitwirkung dann vorliegt, wenn die gesetzlichen Vorgaben eingehalten werden.⁷⁰⁸ Die Vorgaben sollen grundsätzlich alle Entscheidungen der Verwertungsgesellschaft betreffen.⁷⁰⁹

Auch die Konkretisierung aus § 16 S. 2 VGG, wonach die verschiedenen Kategorien der Berechtigten fair und ausgewogen vertreten sein müssen, wurden nicht legaldefiniert. Von einem Verstoß ist zumindest bei einer willkürlichen Ungleichbehandlung auszugehen.⁷¹⁰

Aufgrund der Unterschiede zwischen den Verwertungsgesellschaften hinsichtlich Rechtsform und Mitgliederstruktur, erscheint es sehr fraglich, inwieweit eine „angemessene Mitwirkung“ überhaupt pauschal definiert werden kann. Für diese Generalklausel bedarf es vielmehr Bewertungsmaßstäbe, um eine Abwägung treffen zu können. Im Folgenden sollen Kriterien entwickelt werden, die als Bewertungsmaßstab einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung dienen.

⁷⁰⁴ Zur Bedeutung der Mitwirkung siehe Kapitel D. I.

⁷⁰⁵ Ähnlich auch Mauhs, S. 118, wonach nur ein Beurteilungsspielraum eröffnet wird.

⁷⁰⁶ BVerfG NJW 1980, 575 (577) = BVerfGE 52, 223 – Bv 16.10.1979, 1 BvR 647/70, 7/74 – Schulgebet.

⁷⁰⁷ A.A. ohne weitere Begründung Heinemann, S. 305.

⁷⁰⁸ BT-Drs. 18/7223, S. 76 zu § 17: „Die Vorschrift regelt die Mindestbefugnisse der Mitgliederhauptversammlung und gewährleistet eine angemessene und wirksame Mitwirkung [...]“; BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280): „Allerdings erscheint es geboten, eine angemessene Wahrung der Interessen [...] zu gewährleisten. Abs. 2 bestimmt daher [...]“; so auch Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 16 Rn. 9.

⁷⁰⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 76; ebenso BeckOK/Freudenberg VGG § 16 Rn. 2; a.A. Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 16 Rn. 8.

⁷¹⁰ Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 16 Rn. 17.

4. Dominierungsgrundsatz

Entsprechend des gesetzgeberischen Willens, sollen die Berechtigten, die mit ihren eingebrachten Rechten das wirtschaftliche Fundament der Verwertungsgesellschaften bilden, nicht von denjenigen Berechtigten dominiert werden, die nur gelegentlich oder nebenberuflich Werke schaffen.⁷¹¹ Würden allen Berechtigten gleichermaßen Mitwirkungsrechten eingeräumt werden, würden die zahlenmäßig weit überlegenen Gelegenheitsurheber die professionellen dominieren. Ihnen würde damit ein Einfluss zukommen, der außer Verhältnis zu den eingebrachten Rechten steht.⁷¹² Die kleine Gruppe der professionellen Urheber bringt hingegen pro Kopf und insgesamt mehr Rechte ein.⁷¹³ Ihre wirtschaftliche Abhängigkeit von der Rechteverwertung ist im Zweifel größer. Sie sind daher grundsätzlich schutzwürdiger.⁷¹⁴ Dieser *Dominierungsgrundsatz* ist dem Vertretungsrecht der Verwertungsgesellschaften immanent und muss stets Beachtung finden. Der Grundsatz ist allgemein anerkannt und zu Recht unbestritten.⁷¹⁵

Der Dominierungsgrundsatz besteht zu Recht. Es ist grundsätzlich davon auszugehen, dass der Grundrechtseingriff durch die Rechteübertragung bei den professionellen Urheber intensiver ist, als bei den Gelegenheitsurhebern.⁷¹⁶ Der Grundsatz beschreibt letztlich das Ergebnis der Güterabwägung der widerstreitenden Interessen im bezüglich der „angemessenen Mitwirkung“ gem. § 16 S. 1 VGG. Allerdings bedarf es stets einer Überprüfung des angemessenen Ausgleichs und der Reichweite dieses Grundsatzes im Einzelfall.

Neben dem Dominierungsgrundsatz lassen sich als Maßstäbe einer „angemessenen Mitwirkung“ außerdem der Beitrag zum Vereinszweck sowie die persönliche Schutzbedürftigkeit heranziehen.⁷¹⁷

III. Mitwirkung in der GEMA

Die GEMA als wirtschaftlich bedeutendste Verwertungsgesellschaft wird beispielhaft auf ihre angemessenen Teilhabemöglichkeiten untersucht.

⁷¹¹ BT-Drs. 18/7223, S. 76; BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280).

⁷¹² BT-Drs. 18/7223, S. 76; BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280).

⁷¹³ Siehe Kapitel D. III. 3. c) aa).

⁷¹⁴ Ebenfalls statt vieler *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (220).

⁷¹⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 76; *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; daneben unter anderem *Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 38; *Schricker/Loewenheim/Reinbothe VGG* § 16 Rn. 5; *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 47 Rn. 1; v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (266); *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (40); *Vogel GRUR* 1993, 513 (519f.); *Papède*, Rn. 417; *Mauhs*, S. 116.

⁷¹⁶ Zur verfassungsrechtlichen Abwägung weitergehend Kapitel D. III. 3. e) und Kapitel D. III. 10, 11.

⁷¹⁷ Ausführlich Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

Die Satzung der GEMA statuiert diverse Vorgaben zu den Voraussetzungen der Mitwirkung. Ein mehrstufiges Aufnahmeverfahren unterscheidet zwischen ordentlichen Mitgliedern mit Stimmrecht und außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern ohne eigenes Stimmrecht (Nichtmitglieder). Ihnen kommen unterschiedliche Mitspracherechte zu. Darüber hinaus unterteilt die Satzung ihre Mitglieder in verschiedene Berufsgruppen mit jeweils eigenen Stimmrechten (Kuriensystem). Die Mitwirkungsmöglichkeiten in der GEMA erscheinen auf dem ersten Blick unübersichtlich und werden regelmäßig kritisiert. Die gem. § 16 S. 1 VGG geforderte angemessene und wirksame Mitwirkung der Mitglieder und Nichtmitglieder wird bezweifelt.

1. Aufnahmevoraussetzungen zur GEMA-Mitgliedschaft

a) Abgestufte Mitgliedschaft

Wie bei allen als Verein organisierten Verwertungsgesellschaften mit Ausnahme der VG Bild-Kunst,⁷¹⁸ wird der Berechtigte durch Abschluss des Wahrnehmungsvertrages nicht automatisch vereinsrechtliches Mitglied. Entsprechend der Pflicht aus § 13 Abs. 1 VGG regelt die Satzung der GEMA die Aufnahmebedingungen zum Mitglied.⁷¹⁹

Zunächst unterscheidet die GEMA zwischen ordentlichen, außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern. Nur ordentliche Mitglieder sind Mitglieder im Sinne des Vereinsrechts und des VGG.⁷²⁰ Insofern sind die Bezeichnungen der GEMA irreführend. Nur den ordentlichen Mitgliedern kommt das wichtige Stimmrecht zu.⁷²¹ Den außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern verbleibt die Möglichkeit stimmberechtigte Delegierte zu wählen, die in der Mitgliederversammlung ihre Interessen vertreten.⁷²²

Um als ordentliches Mitglied aufgenommen zu werden, muss der Berechtigte zunächst die außerordentliche Mitgliedschaft erwerben. Sie ist die notwendige Vorstufe zur ordentlichen Mitgliedschaft.⁷²³ Die außerordentliche Mitgliedschaft ist an bestimmte Rechtearten geknüpft. Nur Komponisten, Textdichter oder Musikverlage können einen entsprechenden Aufnahmeantrag stellen.⁷²⁴ Beim Aufnahmeantrag zum außerordentlichen Mitglied muss eine bestimmte Anzahl von Werken vorgelegt und deren verteilungsrelevante Nutzung nachgewiesen werden.⁷²⁵ Hieran soll das

⁷¹⁸ VG Bild-Kunst Satzung, § 6 Nr. 1, hier wird die Mitgliedschaft durch den Abschluss des Wahrnehmungsvertrages erworben.

⁷¹⁹ GEMA Satzung, § 6.

⁷²⁰ GEMA Satzung, § 6 Nr. 1; Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 33.

⁷²¹ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 37.

⁷²² Siehe Kapitel D. III. 3. b) aa).

⁷²³ Ähnlich Heinemann, S. 292.

⁷²⁴ GEMA Satzung, § 6 Nr. 3; ausführlich Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 42 ff.

⁷²⁵ GEMA Geschäftsordnung Aufnahmeverfahren, § 3 Nr. 1–3.

berufsmäßige Können und die Ausübung überprüft werden, wobei diese Hürde vergleichsweise leicht zu nehmen sei.⁷²⁶ Für Verlage genügt es zur außerordentlichen und ordentlichen Mitgliedschaft, dass sie eine verlegerische Leistung erbringen.⁷²⁷

Erst nach fünfjähriger außerordentlicher Mitgliedschaft kann die ordentliche Mitgliedschaft beantragt werden, sofern die Komponisten und Textdichter in fünf aufeinanderfolgenden Jahren insgesamt einen Mindesterloß von 30.000 € (für Verleger 75.000 €), davon in vier aufeinanderfolgenden Jahren mindestens 1.800 € (für Verleger 4.500 €) jährlich von der GEMA bezogen haben.⁷²⁸ Über den Aufnahmeantrag entscheidet der Vorstand im Einvernehmen mit dem Aufsichtsrat.⁷²⁹ Die erteilte ordentliche Mitgliedschaft kann Komponisten und Textdichtern entzogen werden, sofern in drei aufeinander folgenden Jahren ein Durchschnittsaufkommen von weniger als 1200 € erzielt wurde, für Verleger weniger als 3000 €. ⁷³⁰ Mithin ist nicht nur die Aufnahme, sondern auch das Bestehen der Mitgliedschaft (und des direkten Stimmrechts) an eine kontinuierliche Wirtschaftsstärke gekoppelt. Die schuldrechtliche Treuhandvereinbarung wird vom vereinsrechtlichen Status nicht tangiert.⁷³¹ Entsprechend kommt es bei den Ausschüttungen auch nicht auf eine Mitgliedschaft an.⁷³²

Daneben sieht die GEMA-Satzung die Möglichkeit der Kooption als ordentliches Mitglied vor, sofern „kulturelle Erwägungen dies als wünschenswert erscheinen lassen“⁷³³. An welchen Maßstäben dies gemessen wird oder wie häufig hiervon Gebrauch gemacht wird ist nicht ersichtlich. Die Kooption eines Mitglieds hat den Vorteil, dass das Mitglied anschließend Vereinsposten bekleiden darf, da dies nur ordentlichen Mitgliedern möglich ist.⁷³⁴ Daneben ist die Kooption ein symbolischer Akt im Sinne einer Auszeichnung. Über die Kooption entscheidet der Aufsichtsrat.⁷³⁵

Als angeschlossenes Mitglied werden die Rechtsinhaber bezeichnet, die mit der GEMA einen Wahrnehmungsvertrag abgeschlossen haben, aber die Voraussetzungen zum ordentlichen oder außerordentlichen Mitglied nicht erfüllen.⁷³⁶ Im Geschäftsjahr 2018 hatte die GEMA 4.161 ordentliche, 6.086 außerordentliche und 63.667 angeschlossene Mitglieder.⁷³⁷

⁷²⁶ GEMA Geschäftsordnung Aufnahmeverfahren, §§ 3–6; Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 38; Heinemann, S. 293 Fn. 35.

⁷²⁷ GEMA Satzung, § 6 Nr. 3 b) Abs. 2; hierzu Kapitel D. III. 2. d) dd) (iii.); zur neuen GEMA-Definition der verlegerischen Leistung *Budde* Urheber und Verleger, 31 (34 f.) und *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (100 ff.); ebenfalls *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

⁷²⁸ GEMA Satzung, § 7 Nr. 1; ausführlich Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 54 ff.

⁷²⁹ GEMA Satzung, § 8 Nr. 1; ausführlich Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 61 ff.

⁷³⁰ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 2 (1).

⁷³¹ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 34; Mauhs, S. 112.

⁷³² Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 36; Bing, S. 157.

⁷³³ GEMA Satzung, § 7 Nr. 3.

⁷³⁴ Ausführlich zu den Rechten der Nichtmitglieder Kapitel D. III. 3. b) aa).

⁷³⁵ GEMA Satzung, § 7 Nr. 3 Abs. 1, 3.

⁷³⁶ GEMA Satzung, § 6 Nr. 2.

⁷³⁷ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

b) Verhältnismäßigkeit der abgestuften Mitgliedschaft

Es entspricht zunächst der Vereinsautonomie und Satzungsfreiheit, Bestimmungen über die Mitgliedsaufnahme zu treffen.⁷³⁸ Die grundsätzlich große Gestaltungsmöglichkeit findet vorliegend seine Grenze im Gebot der angemessenen Mitwirkung aller Berechtigten aus § 16 S. 1 VGG.

Teilweise wird die abgestufte Mitgliedschaft damit gerechtfertigt, dass nicht alle Berechtigten ordentliche Mitglieder werden könnten, da ansonsten die Zahl der Stimmberechtigten zu hoch sei.⁷³⁹ Dem ist zu entgegnen, dass insbesondere wegen der Möglichkeit einer elektronischen Teilhabe gem. § 19 Abs. 2 VGG, die Umsetzung einer großen Mitgliederversammlung praktisch möglich ist. Der Zugang zur Mitgliedschaft und mithin zum Stimmrecht darf nicht alleine aufgrund einer Vielzahl von Mitgliedern verwehrt bleiben. Mithin hat die Unterscheidung zwischen ordentlichen Mitgliedern, außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern (Nichtmitglieder) keinen praktischen Hintergrund. Tatsächlich würde eine Gleichbehandlung aller Berechtigten gegen den Dominierungsgrundsatz verstoßen, bzw. die Interessen nicht schonend in Ausgleich bringen können.⁷⁴⁰ Ein Mitgliedschaftsaufnahmezwang folglich nicht sachgerecht.⁷⁴¹

Die Aufnahmebedingungen zum Mitglied müssen objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein, § 13 Abs. 1 S. 2 VGG.⁷⁴² Die Regelung schützt vor Willkür in diesem Abhängigkeitsverhältnis. Dieser Vorschrift wird das derzeitige Aufnahmesystem der GEMA gerecht. Auch die formellen Antragshürden der GEMA sind adäquat: Die Aufnahmegebühren zum angeschlossenen Mitglied, für Urheber 90 € und für Verleger 180 €,⁷⁴³ sind zwar nicht unverhältnismäßig. Im Einzelfall könnten Gelegenheitsurheber allerdings vom Wahrnehmungsvertrag und der kollektiven Wahrnehmung absehen, wenn absehbar ist, dass die zu erwartenden Ausschüttungen die Aufnahmegebühr nicht decken werden. Dies könnte die Verbreitung von unrentabler Kleinkunst verhindern, die jedoch Bestandteil der breiten Kulturlandschaft ist, was wiederum dem kulturfördernden Auftrag⁷⁴⁴ und auch dem Vereinszweck, dem Schutz des Urhebers,⁷⁴⁵ entgegen steht. Für solche einmaligen Rechteübertragungen im kleinen Umfang, könnte als Ausnahme eine geringere Aufnahmegebühr gefordert werden, damit die Aufnahmegebühr auch im Einzelfall kein Hindernis zur Rechteübertragung darstellt. Dies berücksichtigt allerdings nicht das Gebot, wonach

⁷³⁸ MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 1; K. Kreile/Becker/Riesenhuber GEMA/v. Steinau-Steinrück/Wohlgemuth, Kap. 8. Rn. 2; Saenger, GesR § 10 Rn. 464; E. Schulze NJW 1991, 3264 (3265); Häußler FS Roerber 1981, 113 (119); Mauhs, S. 114.

⁷³⁹ So aber Schack, UrhR Rn. 1308; Heindorf, S. 58.

⁷⁴⁰ Siehe Kapitel D. III. 4.

⁷⁴¹ BT-Drs. 18/7223, S. 75; BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280).

⁷⁴² In Umsetzung von RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 20, welche als Sollvorgabe ausgestaltet war.

⁷⁴³ GEMA Geschäftsordnung Aufnahmeverfahren, § 1 S. 1.

⁷⁴⁴ Siehe Kapitel B. IV. 4.

⁷⁴⁵ GEMA Satzung, § 2 Nr. 1 S. 1.

die GEMA wirtschaftlich agieren muss.⁷⁴⁶ Bereits heute spielen ca. 30.000 Berechtigte ihren Jahresbeitrag nicht ein.⁷⁴⁷ Weitere ca. 20.000 beziehen jährlich unter 100 € von der GEMA.⁷⁴⁸ Obwohl die GEMA diese Rechte kaum lizenziert und hieraus Tantiemen beziehen kann, muss sie mit dem gleichen Aufwand diese Rechte überwachen und verwalten. Eine umfassende Aufnahme weiterer unrentabler Berechtigter, könnte durch den weiteren Verwaltungsaufwand das Kosten-Nutzen-Verhältnis negativ beeinflussen und die Ausschüttungen insgesamt mindern.⁷⁴⁹ Aufgrund dieser Zahlen kann zumindest daraus geschlossen werden, dass die Aufnahmegebühren oftmals kein Hindernis von großem Gewicht darstellen. Daneben ist es zu erwarten, dass unrentable Kleinkunst in der Regel auch ohne die GEMA veröffentlicht wird, zum Beispiel durch den Urheber auf *YouTube* gestellt wird. Ein Bedarf nach einer Senkung der Aufnahmegebühren ist jedenfalls nicht ersichtlich.

Auffällig ist daneben die erhebliche zeitliche Hürde. Erst nach fünf Jahren als außerordentliches Mitglied mit einem bestimmten Mindestaufkommen kann die ordentliche Mitgliedschaft erworben werden. Gleichwohl ist die wirtschaftliche Kontinuität der Berechtigten ein maßgebliches und legitimes Kriterium. Es ist geeignet, die professionellen Berechtigten von den Gelegenheitsurhebern abzugrenzen, denen kein direktes Stimmrecht zukommen soll, um so den Dominierungsgrundsatz einzuhalten.⁷⁵⁰

Teilweise werden jedoch die Aufnahmehürden zum ordentlichen Mitglied kritisiert und eine Senkung der Aufnahmeschwelle des Fünfjahreseinkommens auf 20.000 € vorgeschlagen.⁷⁵¹ Wenn eine Herabsetzung des Fünfjahreseinkommens als milderer Mittel gleichsam effektiv den Dominierungsgrundsatz erfüllen würde, stellt sich die Frage der Erforderlichkeit der derzeitigen Einkommensschwellen. Eine derartige Senkung der Beitrittsschwelle lasse eine Majorisierung der Gelegenheitsurheber nicht erwarten.⁷⁵² Dabei sei es erstrebenswert, dass möglichst viele Rechtsinhaber als ordentliche Mitglieder aufgenommen werden und Mitwirkungsrechte erhalten. Eine erhöhte Meinungsvielfalt und Beteiligung könne dazu führen, die Vielfalt der kulturellen Werke angemessener zu würdigen und damit zu fördern.⁷⁵³

Der Vorschlag, die Schwelle des Fünfjahreseinkommens auf 20.000 € zu senken,⁷⁵⁴ kann jedoch nicht überzeugen: Letztlich geht es um die Frage, ab welcher Ausschüttungsgrenze von professionellen Urhebern ausgegangen werden kann und ab wann Interessenkonflikte zwischen Berechtigten mit verschiedenen Ausschüt-

⁷⁴⁶ Ausführlich Meuser, Interview vom 3.1.2020.

⁷⁴⁷ Meuser, Interview vom 3.1.2020.

⁷⁴⁸ Meuser, Interview vom 3.1.2020.

⁷⁴⁹ Meuser, Interview vom 3.1.2020.

⁷⁵⁰ Siehe Kapitel D. II. 4.

⁷⁵¹ So Heinemann, S. 305 f.

⁷⁵² So Heinemann, S. 305.

⁷⁵³ So Heinemann, S. 305.

⁷⁵⁴ So Heinemann, S. 305.

tungseinkommen zu befürchten sind.⁷⁵⁵ Hierzu machen weder die Gesetzesbegründung des VGG noch die GEMA-Satzung weitere Angaben. Ausgehend davon, dass in fünf Jahren lediglich 20.000 € an den Berechtigten ausgeschüttet werden, wären das 4.000 € pro Jahr und durchschnittlich 333 € im Monat. Dass Urheber bereits dann professionell sind, wenn sie monatlich lediglich 333 € von der GEMA beziehen und damit nicht einmal den Betrag der Grundsicherung ohne Zusatzleistungen⁷⁵⁶ überschreiten, mag zumindest bezweifelt werden. Eine Würdigung im Sinne einer Mitgliedsaufnahme der Gelegenheitsurheber führt jedenfalls unmittelbar zu einer Herabwürdigung der Berechtigung mit dem grundlegenden Repertoire, da deren Stimmgewicht geschwächt wird. Diese Meinung übersieht offenbar, dass die Grenze zwischen Gelegenheitsurhebern und den Urhebern, die existenziell von der Verwertung abhängig sind, verschwimmen würde. Damit droht der unbestrittene Dominierungsgrundsatz, dass Gelegenheitsurheber nicht dominieren dürfen,⁷⁵⁷ unterlaufen zu werden. Die aktuelle Anforderung von 30.000 € in fünf Jahren (durchschnittlich jährlich 6.000, monatlich 500 €) ist bereits niedrig angesetzt. Eine weitere Herabsetzung wäre, entgegen der vorgebrachten Kritik, folglich nicht gleich geeignet und daher nicht erforderlich.⁷⁵⁸

Das differenzierte Aufnahmesystem mit seinen teils hohen Voraussetzungen schließt die meisten Berechtigten von der Aufnahme als ordentliches Mitglied mit dem dazugehörigen direkten Stimmrecht aus. Dieser Umstand spricht allerdings nicht bereits gegen das Gebot der angemessenen Mitwirkung und die Verhältnismäßigkeit. Der Gesetzgeber hat zu Recht explizit von einem Aufnahmезwang aller Berechtigten abgesehen.⁷⁵⁹ Eine angemessene Mitwirkung im Sinne des VGG setzt im Umkehrschluss nicht *per se* eine Mitgliedschaft mit direktem Stimmrecht voraus. Für die Frage, ob das System der abgestuften Mitgliedschaft verhältnismäßig ist, kommt es darauf an, ob die Berechtigten als Mitglieder und Nichtmitglieder angemessen mitwirken, sie ihr Stimmrecht wirkungsvoll einsetzen können⁷⁶⁰ und mit welchem Umfang von Mitwirkungsrechten die Vertreter der Nichtmitglieder ausgestattet sind.⁷⁶¹ Daneben widerspricht das abgestufte Mitgliedschaftssystem für sich und in seiner konkreten Ausgestaltung nicht bereits den gesetzlichen Vorgaben und dem Grundsatz der angemessenen Mitwirkung.⁷⁶² Vielmehr setzen die Aufnahmehürden den Dominierungsgrundsatz um. Die konkrete Ausgestaltung der Aufnahmeanforderungen an die Berechtigten ist im Ergebnis sachgerecht. Daher

⁷⁵⁵ Zu den Interessenkonflikten siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.) (3.).

⁷⁵⁶ Seit dem 1.1.20 beträgt der Hartz IV Regelsatz für Alleinstehende 432 € ohne Mietzuschüsse, <https://www.hartziv.org/regelbedarf.html>, zuletzt abgerufen am 15.5.2020.

⁷⁵⁷ Siehe Kapitel D. II. 4.

⁷⁵⁸ A.A. Heinemann, S. 306.

⁷⁵⁹ Siehe Kapitel D. II. 2.

⁷⁶⁰ Ausführlich Kapitel D. 2., 3.

⁷⁶¹ Ausführlich Kapitel D. 3.

⁷⁶² Im Ergebnis ähnlich Mauhs, S. 114; Heinemann, S. 291, 302; a.A. ohne weitere Begründung Papéde, Rn. 417.

ist es im Sinne der weiten Vereinsautonomie auch nicht ersichtlich, das abgestufte Mitgliedschaftssystem der GEMA als unzulässig oder unangemessen zu qualifizieren, ohne die jeweiligen Mitwirkungsrechte untersucht zu haben.

2. Mitwirkung ordentliche Mitglieder

a) Überblick der Mitwirkungsrechte der ordentlichen Mitglieder

Die ordentlichen Mitglieder der GEMA haben in der Mitgliederversammlung jeweils eine Stimme, unabhängig vom Umfang ihrer eingebrachten Rechte oder der Höhe ihrer bezogenen Ausschüttungen,⁷⁶³ sowie das aktive und passive Wahlrecht.⁷⁶⁴ Die Mitgliederversammlung der GEMA ist entsprechend der gesetzlichen Vorgaben das oberste Vereinsorgan.⁷⁶⁵ Der Mitgliederversammlung obliegt insbesondere die Entgegennahme des Geschäftsberichtes und des Jahresabschlusses sowie die Verabschiedung des Transparenzberichtes, die Entlastung des Vorstands und des Aufsichtsrats, die Wahl und Abberufung der Aufsichtsratsmitglieder, die Beschlussfassungen über Satzungsänderungen, Änderungen des Wahrnehmungsvertrages oder die Beschlussfassung über Änderungen des Verteilungsplanes.⁷⁶⁶ Ebenfalls sind 64 gewählte Delegierten der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder mit je einer Stimme in der Mitgliederversammlung aktiv stimmberechtigt.⁷⁶⁷ Neben den ordentlichen Mitgliedern und den Delegierten, sind auch der Aufsichtsrat und Vorstand antragsberechtigt.⁷⁶⁸

Die Befugnisse der GEMA-Mitgliederversammlung entsprechen den vorausgesetzten Mindestkompetenzen gem. § 17 Abs. 1 VGG.

b) Das Antragsrecht in der Praxis

In der Praxis werden die meisten Anträge von dem Aufsichtsrat und von dem Vorstand gestellt.⁷⁶⁹ Meistens behandeln sie Formalitäten, ohne Auswirkungen auf das Wahrnehmungsverhältnis.⁷⁷⁰ Die werden durch die Justiziarer vorbereitet und formuliert.⁷⁷¹ Die Anträge der ordentlichen Mitglieder leiden hingegen gelegentlich an Mängeln, die einer Umsetzung ihres Anliegen zunächst entgegenstehen, da ihre Anträge im Gegensatz zum Vorstand und Aufsichtsrat nicht von Justiziarern erarbei-

⁷⁶³ GEMA Satzung, § 10 Nr. 7; Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 5 Rn. 111.

⁷⁶⁴ GEMA Satzung, § 10 Nr. 2.

⁷⁶⁵ Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 5 Rn. 95; Papède, Rn. 419.

⁷⁶⁶ Ausführlich Kapitel C. IV. 2.; GEMA Satzung, § 10 Nr. 6; siehe auch Papède, Rn. 419; J. Kreile ZUM 2018, 13 (16): Befugnisse als wichtige Kontrollfunktion.

⁷⁶⁷ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3.

⁷⁶⁸ GEMA Satzung, § 10 Nr. 5.

⁷⁶⁹ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁰ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷¹ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

tet werden.⁷⁷² Die Schwierigkeit einen Antrag mit Erfolgsaussicht zu stellen, könnte das wichtige Antragsrecht insgesamt leerlaufen lassen.

Die Probleme der Antragsstellung betreffen einerseits Formalitäten der Antragsstellung. Für einen tauglichen Antrag bedarf es bereits eines gewissen Know-Hows über die Gesetzeslage, die die ordentlichen Mitglieder nicht immer mitbringen.⁷⁷³ Ferner sind Änderungen des komplexen Verteilungsplans zunächst in der Regel schwer absehbar, weshalb Vorschläge im Ergebnis internen Grundsätzen widersprechen und daher untauglich sind.⁷⁷⁴ Entsprechend resultieren untaugliche Anträge maßgeblich aus der komplexen Materie um die Lizenzierung und Verteilung.

Abhilfe verschaffen Berufsverbände. Hier setzen ebenfalls Justiziere Anträge für ihre Mitglieder auf.⁷⁷⁵ Allerdings seien auch Berufsverbände meistens homogene Gruppen einer bestimmten Werkkategorie, denen der nötige Überblick fehlen kann.⁷⁷⁶ Daneben unterstützen die breiter aufgestellten Verleger durch ihren Sachverstand ebenfalls Anträge ihrer Autoren.⁷⁷⁷

Zuletzt wurde die Möglichkeit einer Vorabprüfung eingerichtet. Ordentliche Mitglieder können ihre Anträge im Vorfeld auf ihre Umsetzbarkeit von der GEMA-Verwaltung überprüfen lassen, sofern eine bestimmte Mitgliedsanzahl den Antrag unterstützt.⁷⁷⁸ Selbst wenn diese Schwelle nicht erreicht wird, überprüft die GEMA in der Praxis trotzdem den Antrag und gibt Hilfestellungen, wenn der Antragsinhalt relevant erscheint.⁷⁷⁹ Die Vorabprüfung korrigiert insbesondere Formfehler.⁷⁸⁰ Eine umfassende Machbarkeitsprüfung eines jeden Antrags kann aufgrund begrenzter Kapazitäten jedoch nicht durchgeführt werden.⁷⁸¹ Bei unterstützenswerten Anliegen übernehmen allerdings regelmäßig der Vorstand und der Aufsichtsrat den Antrag und stellen ihn als eigenen in der Mitgliederversammlung vor oder schließen sich diesem an.⁷⁸² Dies gilt für Anliegen von ordentlichen Mitgliedern und Anliegen von Nichtmitgliedern gleichermaßen.⁷⁸³ Ferner stellen der Vorstand und der Aufsichtsrat eigene Anträge zu Themen, die auf sonstigem Weg an sie herangetragen werden. Ins-

⁷⁷² *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷³ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁴ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁵ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁷ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁷⁸ GEMA Satzung, § 10 Nr. 5 Abs. 5; hierzu *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁷⁷⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁸⁰ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁸¹ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁷⁸² *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

⁷⁸³ *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

besondere Berufsverbände kommunizieren ihren Willen der ordentlichen Mitglieder gegenüber dem Vorstand und Aufsichtsrat.⁷⁸⁴

Im Ergebnis lässt die Schwierigkeit, einen Antrag mit Erfolgsaussicht zu stellen, das wichtige Antragsrecht nicht leerlaufen. Formale Antragsfehler werden in der Regel bereits im Vorfeld behoben, jedoch spätestens zur nächsten Hauptversammlung modifiziert. Es ist mithin nicht zu befürchten, dass Anträge an Formalitäten scheitern. Auch inhaltlich werden die Urheber ausreichend unterstützt, damit ihre Anliegen als taugliche Anträge eine möglichst hohe Erfolgsaussicht haben. Das Antragsrecht der GEMA widerspricht somit nicht dem Gebot einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG.

c) Zeit zur Willensbildung

Aufgrund der häufig sehr komplexen Themen und des divergierenden Wissensstandes der Mitglieder,⁷⁸⁵ könnten ordentliche Mitglieder von einer Antragsstellung überfordert sein. Indem der Vorstand und Aufsichtsrat die Mitglieder über umfassende Themen abstimmen lässt, ist es fraglich, ob die Mitglieder ausreichend Zeit zur Willensbildung haben.

Wichtige Themen, die keine Formalitäten betreffen, werden absehbar angekündigt und bereits vor der eigentlichen Mitgliederversammlung besprochen, teilweise sogar in eigenen Informationsveranstaltungen vorgestellt.⁷⁸⁶ Damit besteht genug Vorlaufzeit, um sich auf die Anträge vorzubereiten. Sollte kein Konsens gefunden werden, kann der Antrag entweder auf die nächste Jahreshauptversammlung vertagt werden⁷⁸⁷ oder gelangt in den Vermittlungsausschuss, wo Argumente mit allen Parteien ausgetauscht werden.⁷⁸⁸ Im Gegensatz zur Kurienabstimmung wird hier nochmal mit sämtlichen Beteiligten gemeinsam diskutiert.⁷⁸⁹ Diese Verzögerungen bieten abermals die Möglichkeit sich über den Antragsgegenstand zu informieren. Sollte Unsicherheit bei einer Beschlussfassung bestehen, ist es üblich, eine Befristung der Beschlussgültigkeit festzulegen. Nach weiteren Erfahrungen aus der Praxis, muss dann beispielsweise nach zwei Jahren zwingend erneut über den Antrag abgestimmt werden.⁷⁹⁰

Die Gefahr einer Überrumpelung besteht in der Regel nur, wenn über ein hochkomplexes Thema kurzfristig und unvorhergesehen entschieden werden muss. Diese Situationen sind selten, sind aber beispielsweise im Rahmen der „*You Tube*-Verteilung“ vorgekommen:⁷⁹¹ *You Tube* hatte für die Jahre 2009–2016 keine Gebühren

⁷⁸⁴ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁸⁵ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁸⁶ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁸⁷ Rennhack, Interview vom 12.11.2019: So wird seit zwei Jahren über die Definition der „Serie“ in der Fernsehfunkverteilung diskutiert und wegen Einigungsproblemen stets vertagt.

⁷⁸⁸ Rennhack, Interview vom 12.11.2019; *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (95).

⁷⁸⁹ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁰ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹¹ Rennhack, Interview vom 12.11.2019; Überblick zum „*You Tube*-Deal“ bei *Holz Müller* ZUM 2017,

für die Werke von GEMA-Mitgliedern, die auf *YouTube* gezeigt wurden, an die GEMA entrichtet. *YouTube* sah sich nicht als Lizenznehmer.⁷⁹² Im Rahmen des „*YouTube-Deals*“ einigte sich die GEMA mit der Online-Plattform auf eine einmalige Abschlagszahlung für diesen Zeitraum.⁷⁹³ Diese Summe musste kurzfristig unter den GEMA-Mitgliedern aufgeteilt werden. Der Verteilungsvorschlag der Mitgliederversammlung wurde nach zwei Jahren Bearbeitung zur Abstimmung vorgelegt.⁷⁹⁴ Problematisch war dabei, dass keinerlei Nutzungsdaten vorlagen, die einer Verteilung ansonsten zu Grunde liegen.⁷⁹⁵ Für die Willensbildung wäre es zudem wichtig gewesen, den hochkomplexen Verteilungsplan in Gänze zu verstehen, um sämtliche Partikularinteressen nachvollziehen zu können.⁷⁹⁶ Aufgrund der Komplexität des Verteilungsplans waren die Streitpunkte für nichtbetroffene Mitglieder praktisch nicht zu durchdringen, Verbesserungsvorschläge konnten nicht vollständig nachvollzogen werden.⁷⁹⁷ In diesem Fall fühlten sich einzelne Mitglieder zum Beschlusszeitpunkt über die Verteilung der *YouTube*-Gelder überfordert.⁷⁹⁸ Grund für die teilweise Überforderung der Mitglieder war jedoch nicht die vermeintlich knappe Bedenkzeit, sondern maßgeblich die fehlenden Nutzungsdaten als Entscheidungsgrundlage und die fehlenden Kenntnisse über den Verteilungsplan.⁷⁹⁹ Dass *YouTube* keine Nutzungsdaten als wesentliche Entscheidungsgrundlage übermitteln konnte, ließ sich nicht ändern. Auch kann nicht von jedem Mitglied verlangt werden, sämtliche gesetzlichen Bestimmungen und vereinsrechtlichen Statute zu durchdringen.⁸⁰⁰ Die Hauptaufgabe der Autoren ist es, Werke zu schaffen. Es wäre sachfremd, ihnen bei solchen Sonderkonstellationen ein umfassendes (juristisches) Wissen abzuverlangen. Im Rahmen der Solidargemeinschaft gibt es ferner ausreichend Experten, auch aus dem eigenen Genre, auf die in einem solchen Einzelfall vertraut werden darf.⁸⁰¹

Es besteht somit allenfalls für seltene Sonderkonstellationen die Gefahr einer Überforderung der ordentlichen Mitglieder wegen eines Wissensgefälles aufgrund mangelnder Zeit zur Willensbildung. Realistische, vorbeugende Maßnahmen hier-

301; weitergehend zur Vergütungsgerechtigkeit auf Online-Plattformen *Grünberger* ZUM 2017, 265.

⁷⁹² Zum Ganzen, insbesondere zum Problem des „zu eigen Machens“ *Ludyga* ZUM 2016, 1013; weitergehend zu aktuellen Entwicklungen der Sharing-Plattformbetreiberhaftung im Urheberrecht *Peifer* GRUR-Prax 2019, 403; ebenso *Hofmann* ZUM 2019, 617.

⁷⁹³ <https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/youtube-zahlt-gema-was-die-einigung-bedeutet-14507780.html>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020; <https://www.spiegel.de/netzwelt/web/gema-und-youtube-einigen-sich-das-aendert-sich-fuer-deutsche-nutzer-a-1119200.html>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

⁷⁹⁴ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁵ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁷ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁸ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁷⁹⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁰⁰ So auch *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁰¹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

für sind derweil nicht ersichtlich. In aller Regel haben die Mitglieder ausreichend Zeit und Möglichkeit sich über den Antragsgegenstand zu informieren und einen Willen zu bilden. In der Praxis versäumen des derweilen einige ordentliche Mitglieder, sich über die anstehenden Beschlüsse zu informieren.⁸⁰² Daher hat die Mitgliederversammlung auch das Ziel, noch vor Ort für einen ausgewogenen Wissensstand zu sorgen.⁸⁰³ Mithin wird die angemessene und wirksame Mitwirkung auch nicht durch komplexe Beschlussfassungen unterlaufen.⁸⁰⁴

d) Kuriensystem

Das sogenannte Kuriensystem der GEMA ist die Ausgestaltung der Mitgliederversammlung als das zentrale Element ihrer Binnenorganisation. Vor allem wegen eingeräumter Vetorechte und Interessenkonflikte infolge eines vermeintlich zu großen Einflusses der Verleger, steht es regelmäßig in der Kritik und womöglich einer angemessenen Mitwirkung der ordentlichen Mitglieder i.S.d. § 16 S. 1 VGG entgegen. Nach der Darstellung des Kuriensystems wird die Kritik auf ihre Stichhaltigkeit überprüft und der Frage nachgegangen, ob die konkrete Ausgestaltung der GEMA der angemessenen Mitwirkung i.S.d. § 16 S. 1 VGG entspricht.

aa) Aufbau des Kuriensystems

Für bestimmte Beschlüsse von besonderer Relevanz sieht die GEMA-Satzung eine Abstimmung nach den drei Berufsgruppen (Kurien) der Komponisten, Textdichter und Musikverleger vor. Dies betrifft Satzungsänderungen, Änderungen des Wahrnehmungsvertrages, Änderungen des Verteilungsplanes und Beschlüsse über die Auflösung des Vereins.⁸⁰⁵ Dieses Abstimmungsverfahren nach Berufsgruppen wird als Kuriensystem bezeichnet. Zunächst wird innerhalb der Berufsgruppe durch eine Zweidrittelmehrheit ein Konsens bestimmt.⁸⁰⁶ Im Anschluss wird der Beschluss zwischen den Berufsgruppen zur Wahl gestellt. Hier hat jede der drei Berufsgruppen eine Stimme.⁸⁰⁷ Der Beschluss wird wirksam, wenn Einstimmigkeit zwischen den Berufsgruppen besteht.⁸⁰⁸ Entsprechend kann jede Berufsgruppe den Beschluss blockieren, die drei Berufsgruppen kommt jeweils ein Vetorecht zu.⁸⁰⁹

Das Kuriensystem soll der gesetzlichen Vorgabe aus § 16 S. 2 VGG entsprechen, wonach bei der Mitwirkung die verschiedenen Kategorien von Mitgliedern und

⁸⁰² Ausführlich *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

⁸⁰³ *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

⁸⁰⁴ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁸⁰⁵ GEMA Satzung, § 11 b).

⁸⁰⁶ GEMA Satzung, § 11 b).

⁸⁰⁷ GEMA Satzung, § 11 b).

⁸⁰⁸ GEMA Satzung, § 11 b); siehe auch Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 691; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Holz Müller*, § 28 Rn. 17 ff.; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (409 f.); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40); Menzel, S. 25.

⁸⁰⁹ Ausführlich zum Vetorecht Kapitel D. III. 2. d) cc).

Berechtigten, wie beispielsweise Urheber von Werken der Musik, Tonträgerhersteller oder ausübende Künstler, fair und ausgewogen vertreten sein müssen. Doch hat sich offenbar vielmehr der Gesetzgeber bei der Gestaltung der Vorgaben des VGG, stark an den vorgefundenen Strukturen, dem längst bestehenden Kuriensystem der GEMA, orientiert.

bb) Zweck des Kuriensystems

Der Zweck des Kuriensystems deckt sich mit dem Zweck der abgestuften Mitgliedschaft:⁸¹⁰ Im Vordergrund steht der schonende Ausgleich der verschiedenen Interessen. Auch die Interessen kleinerer Gruppen sind grundsätzlich schutzbedürftig. Sie sollen nicht gegen ihren Willen von größeren dominiert werden.⁸¹¹ Der Dominierungsgrundsatz ist insofern auch im Kontext des Kuriensystems zu berücksichtigen.⁸¹² Eine Dominierung durch eine Berufsgruppe könnte andernfalls zu unbilligen Verteilungsplänen führen.⁸¹³ Das Erfordernis der Einstimmigkeit zwischen den Berufsgruppen soll so zu Kompromissen und einem angemessenen Ausgleich aller Interessen führen.⁸¹⁴

cc) Kontroverse um das Vetorecht

Das Vetorecht der Berufsgruppen,⁸¹⁵ das mit der Ausgestaltung des Kuriensystems einhergeht, steht regelmäßig in der Kritik.⁸¹⁶ Es könnte eine angemessene Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG verhindern. Insbesondere *v. Ungern-Sternberg* sieht im Kuriensystem eine Verletzung dieser Vorschrift.⁸¹⁷ Selbst wenn ein Berechtigter die Voraussetzungen zur ordentlichen Mitgliedschaft erfüllt, wäre sein Stimmrecht wertlos, wenn das zu Grunde liegende System keinen tatsächlichen Einfluss zulässt. Dies wäre womöglich der Fall, wenn durch das Vetorecht der einzelnen Berufsgruppen regelmäßig Beschlüsse blockiert und hierdurch unbillige Ergebnisse aufrechterhalten werden. Diese Gefahr besteht insbesondere, wenn Interessenkonflikte zwischen den jeweiligen Berufsgruppen bestehen.⁸¹⁸

⁸¹⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 76; siehe Kapitel D. II. 4.

⁸¹¹ BT-Drs. 18/7223, S. 76; so auch Schack, UrhR Rn. 1309; *Vogel* GRUR 1993, 513 (520); Bing, S. 158; Menzel, S. 25.

⁸¹² BT-Drs. 18/7223, S. 76.

⁸¹³ Ausführlich zu etwaigen Interessenkonflikten siehe Kapitel D. III. 2. d) cc) (i.).

⁸¹⁴ Schack, UrhR Rn. 1309; Bing, S. 158; Menzel, S. 25.

⁸¹⁵ Zum Vetorecht siehe Kapitel D. III. 1. a).

⁸¹⁶ U. a. *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (277 f.); *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (12); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2017, 217 (234 f.); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40); Schack, UrhR Rn. 1370; *Häußer* FuR 1980, 57 (64); Menzel, S. 25, 55; Goldmann, S. 113; offen BeckOK/*Freudenberg* VGG § 16 Rn. 10.

⁸¹⁷ *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (277 f.); *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (12); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2017, 217 (234 f.); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40).

⁸¹⁸ So auch *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (409).

(i.) Interessenkonflikte zwischen den Berufsgruppen

Die Berufsgruppen bestimmen innerhalb des Kuriensystems über Satzungsänderungen, Änderungen des Wahrnehmungsvertrages und über das sensible Thema der Erlösverteilung.⁸¹⁹ Hier bestehen verschiedene Interessenkonflikte zwischen den GEMA-Mitgliedern.⁸²⁰ Sie bestehen allerdings nicht trennscharf zwischen den Berufsgruppen an sich, sondern vielmehr innerhalb der Berufsgruppen:⁸²¹ Widerstreitende Interessen bestehen dabei wegen der Bewertung einzelner Nutzungsarten für die Erlösverteilung. Es geht um die Kategorisierung abgrenzbarer Verwertungsformen,⁸²² also welchen Wert den Rechten und Nutzungen eingeräumt wird.⁸²³ So wird beispielsweise vom Verteilungsplan zwischen ernster Musik (E-Musik) und Unterhaltungsmusik (U-Musik) unterschieden und nach unterschiedlich wertigen Quoten ausgeschüttet.⁸²⁴ Hierdurch werden teilweise gezielt wenig rentable Sparten gefördert, um die breite Kulturlandschaft zu erhalten. Daneben versucht naturgemäß jede Nutzungsart eine für sich vorteilhafte Quote heraus zu handeln. Es gibt insofern nicht den spezifischen Interessenkonflikt zwischen Komponisten und Textdichtern oder zwischen Verlegern und Komponisten. Interessenkonflikte bestehen maßgeblich zwischen den Urhebern verschiedener Nutzungsrechte, die unterschiedlich vom Verteilungsplan vergütet werden.⁸²⁵ Spezifische Kurieninteressen bestehen insoweit nicht.⁸²⁶

In den zwei Abstimmungen des Kuriensystems fallen die Interessenkonflikte unterschiedlich stark ins Gewicht:

Die erste Abstimmung innerhalb der Berufsgruppe, die eine Zweidrittelmehrheit erfordert und den Konsens der Kurie bildet, begegnet aufgrund etwaiger Interessenkonflikte weniger Bedenken. Die Interessen sind hier grundsätzlich vergleichbarer, da die Gruppe eher homogen ist.⁸²⁷ Sie besteht ausschließlich aus ordentlichen Mitgliedern aus derselben Berufsrichtung mit einem vergleichbaren Ausschüttungsaufkommen. In den einzelnen Kurien ist eine besonders bemerkenswerte solidarische

⁸¹⁹ Siehe Kapitel D. III. 2. d) aa); GEMA Satzung, § 11 b).

⁸²⁰ v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (278 f.); Vogel GRUR 1993, 513 (520); ohne konkrete Beispiele Rehbindler DVBl 1992, 216 (217).

⁸²¹ v. Einem, Interview vom 15.11.2019; Ramond, Interview vom 14.11.2019; Rennhack, Interview vom 12.11.2019, insbesondere zum Dauerstreit der Mitglieder, ob eine werkgenaue oder inkassogenaue Verteilung erfolgen soll.

⁸²² Heine/Holzmüller/Holzmüller VGG § 9 Rn. 39.

⁸²³ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁸²⁴ GEMA Verteilungsplan, § 72 ff., § 82 ff.; zum Interessenkonflikt über eine etwaige ungerechtfertigte Bevorzugung bestimmter Musik bei den Ausschüttungen ausführlich Hertin GRUR 2013, 469; dagegen Riesenhuber GRUR 2014, 443; hierzu auch Bisges HdBUrhR/Schunke, Kap. 4 Rn. 525.

⁸²⁵ v. Einem, Interview vom 15.11.2019; Rennhack, Interview vom 12.11.2019; Ramond, Interview vom 14.11.2019.

⁸²⁶ Rennhack, Interview vom 12.11.2019; Ramond, Interview vom 14.11.2019; v. Einem, Interview vom 15.11.2019.

⁸²⁷ Dahingehend Runge, Interview vom 22.9.2019; Riesenhuber ZUM 2018, 407 (410); Menzel, S. 54; differenzierter Rennhack, Interview vom 12.11.2019; Ramond, Interview vom 14.11.2019.

Willensbildung zu erkennen. Hier würden regelmäßig finanzielle Eingeständnisse gemacht, um auf existenzielle Sorgen Rücksicht zu nehmen.⁸²⁸ Das solidarische Agieren innerhalb der Kurie überwindet regelmäßig widerstreitende Interessen.

Etwas anders verhält es sich bei der zweiten Abstimmung zwischen den Berufsgruppen,⁸²⁹ die eine Einstimmigkeit zur Wirksamkeit des Beschlusses erfordert. Hier ist die Kommunikation im Vergleich weniger gut, die allgemeine Haltung aber trotzdem solidarisch.⁸³⁰ Jede Berufsgruppe versucht im Kuriensystem gewöhnlich eine maximal hohe Verteilungsquote für ihre Nutzungsarten heraus zu handeln. Da bei der Abstimmung sämtliche Interessen aller Mitglieder berücksichtigt werden müssen, ist eine Einigung grundsätzlich schwieriger zu erzielen. Dabei geht eine Erhöhung einer Erlösquote stets zu Lasten anderer Nutzungsarten.⁸³¹ Es ist insofern nicht ersichtlich, warum eine Berufsgruppe freiwillig Vermögenseinbußen zustimmen sollte.

Ein uneigennütziges Eingeständnis der Berufsgruppen aufgrund altruistischer Motive ist grundsätzlich nicht immer zu erwarten, trotz des Selbstverständnisses als Solidargemeinschaft.⁸³² Es fehlen schlicht Anreize. Bei „unfairen“ Beschlussergebnissen haben die abstimmenden Mitglieder und auch die Verwertungsgesellschaft selbst keine weiteren unmittelbaren Konsequenzen zu befürchten.⁸³³ Für ein Abstimmen im Sinne einer tatsächlich gerechteren Verteilung gibt es keine „Belohnungen“. Es ist auch nur schwer denkbar solche Anreize zu schaffen. Dient das Stimmrecht doch gerade der persönlichen Interessenverfolgung. Bei Beschlussvorlagen ist somit grundsätzlich mit dem Veto der jeweils hierdurch benachteiligten Berufsgruppe zu rechnen. Entgegenstehende Interessen scheinen zunächst neue Beschlüsse und damit einem angemessenen Ausgleich entgegenzustehen.⁸³⁴ Diese Interessenkonflikte führen folglich gelegentlich zunächst zu einer Pattsituation und zu einer vermeintlichen Zementierung des Status Quo.⁸³⁵ In Anbetracht der sich wandelnden Einnahmequellen aus neuen Verwertungsformen,⁸³⁶ ist es fraglich, ob auch der Verteilungsplan regelmäßig angemessen angepasst wird.⁸³⁷ Sofern eine Berufsgruppe ihn anpassen

⁸²⁸ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸²⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸³⁰ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸³¹ Ebenso *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (412).

⁸³² Dahingehend Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 603 f.; Heindorf, S. 29; *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317).

⁸³³ Zu den Möglichkeiten der Aufsicht Kapitel D. IV. 2. a) aa).

⁸³⁴ Schack, UrhR Rn. 1370; zu den Interessenkonflikten mit der Verlegergruppe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (2.).

⁸³⁵ So insb. v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (277); v. *Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40); Menzel, S. 25; Schack, UrhR Rn. 1370; Goldmann, S. 113; dahingehend auch *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (409).

⁸³⁶ Umfassend zu neuen Nutzungsarten Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Schäfer*, § 54; *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (208 f.); *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881.

⁸³⁷ Ebenso Schack, UrhR Rn. 1370; v. *Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40).

will, könnte sie am Vetorecht der aktuell begünstigten Berufsgruppe scheitern.⁸³⁸ An dieser Stelle scheint das Mitwirkungsrecht der Antragsstellenden ein Stück weit leer zu laufen.

(ii.) Alternative Abstimmungsverfahren

Alternative Mitwirkungs- oder Abstimmungssysteme könnten möglicherweise den Mitwirkungsgrundsatz effektiver verwirklichen, während die Gesamtinteressen schonender in Ausgleich gebracht werden.

(1.) Einteilung in weitere Berufsgruppen?

Die bestehenden drei Berufsgruppen könnten weiter nach Nutzungsarten unterteilt werden. Eine genauere Kategorisierung nach Nutzungsarten könnte so die Interessen bündeln und eindeutiger repräsentieren, sodass in den Berufsgruppen selbst weniger Interessenkonflikte vorherrschen. Dies würde jedoch nichts an dem Umstand ändern, dass bei der Wahl im Kuriensystem einstimmig entschieden werden muss. Eine weitere Aufspaltung würde die bestehenden Interessenkonflikte nicht aus der Welt räumen. Das „Problem“ der Willensbildung würde lediglich verlagert. Im Ergebnis hätten mehrere Gruppen ein Vetorecht, was die Willensbildung weiter erschweren würde.⁸³⁹ Eine Abschaffung des Einstimmigkeitsprinzips zu Gunsten eines Mehrheitsprinzips würde eine Dominierung zulassen und ist folglich keine Alternative. Ferner würden noch häufiger personelle Überschneidungen zwischen den einzelnen Gruppen bestehen. Insofern ist noch nicht einmal garantiert, dass die Gruppen klar nach Interessen geordnet werden könnten.⁸⁴⁰ Mithin hätte eine weitere Aufteilung keinen Mehrwert.

(2.) Abschaffung des Kuriensystems

Das Kuriensystem könnte abgeschafft werden. Damit hätte niemand ein Vetorecht und es würde wie auch über die sonstigen Materien entschieden werden: Jedes ordentliche Mitglied und jeder Delegierte der Nichtmitglieder hätte je eine Stimme. Allerdings würde dies dazu führen, dass die zahlenmäßig größte Berufsgruppe dominiert. Die Berufssparte der Komponisten hätte mit 3.055 Mitgliedern gegenüber den Textdichtern und Verlegern mit 514 und 567 ordentlichen Mitgliedern,⁸⁴¹ ein deutliches Stimmübergewicht und regelmäßig die absolute Mehrheit. Die gesetzliche Intention, dass ein fairer Ausgleich gewährleistet wird und keine Majorisierung stattfindet,⁸⁴² würde unterlaufen. Das Vetorecht in seiner jetzigen Form verwirklicht das gesetzgeberische Ziel. Die ersatzlose Abschaffung des Kuriensystems ist folglich keine Alternative.

⁸³⁸ v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (277); v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (12).

⁸³⁹ Ähnlich *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (110).

⁸⁴⁰ So auch Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 16 Rn. 15.

⁸⁴¹ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

⁸⁴² Siehe Kapitel D. II. 4.

(3.) Beschluss durch relative Mehrheit im Kuriensystem

Denkbar wäre es, über Beschlüsse weiterhin im Kuriensystem abzustimmen und dabei eine relative Mehrheit für die Beschlussfassung genügen zu lassen. Damit würde das vermeintlich blockierende Vetorecht abgeschafft und Beschlüsse bereits bei einem zwei-zu-eins-Ausgang der Kurienwahl gefasst werden.

Sofern eine relative Mehrheit ausreichen würde, würden Beschlüsse regelmäßig gegen den Willen und die Interessen einer Berufsgruppe gefasst, gegen die sie sich nicht wehren könnte. Insbesondere wegen der Erlösverteilung und des Dominierungsgrundsatzes ist dies kritisch zu sehen. Auch ein Abstimmungsmodell durch die Kurien durch eine relative Mehrheit ist daher abzulehnen.

(4.) Kapitalgesellschaftliches Abstimmungsmodell

Eine weitere Alternative zum Kuriensystem ist das kapitalgesellschaftliche Abstimmungsmodell. Das Kuriensystem würde zunächst abgeschafft werden. Sämtliche Mitglieder würden das Stimmrecht abhängig von dem Umfang ihres eingebrachten Rechterepertoires oder von ihren erzielten Erlösen zugesprochen bekommen. Vergleichbar mit der Stimmrechtsbestimmung im Aktienrecht, § 134 Abs. 1 S. 1 AktG und der Stimmrechtsbestimmung im Gesellschaftsrecht, § 47 Abs. 2 GmbHG, wäre der persönliche Beitrag für die Stimmhöhe ausschlaggebend. Damit wäre auch die Unterscheidung zwischen angeschlossenen, außerordentlichen und ordentlichen Mitgliedern obsolet. Alle Berechtigten könnten gleichermaßen die vereinsrechtliche Mitgliedschaft erlangen.

Allerdings wäre es nur mit einem unzumutbaren Aufwand verbunden, jährlich die exakten Ausschüttungsquoten der über 70.000 Berechtigten zu ermitteln. Wäre dieser Ermittlungsaufwand realisier- und auch zumutbar, würden sich die Rechtsprechung, Literatur und der Gesetzgeber nicht für die Rechtmäßigkeit von Pauschalvergütungen aussprechen.⁸⁴³ Die Bemessung der Stimmrechtshöhe anhand der Pauschalvergütung, wäre zwar denkbar, jedoch vorliegend keine präzise und fehlerfreie Lösung. Somit käme nur das eingebrachte Rechterepertoire als Bemessungsgrundlage in Frage. Ausgehend davon, dass sich als Verleger, Komponisten und Textdichter mit derselben Leistung nicht in vergleichbarem Umfang Rechte einbringen lassen, ist allerdings auch diese verbliebene Bemessungsmöglichkeit kein faires und angemessenes Kriterium.

In jedem Fall würde sich durch die Einführung des kapitalgesellschaftlichen Abstimmungsmodells ein System etablieren, in dem die Nutzungsart mit dem umfangreichsten Rechterepertoire dominiert. Trotz Auflösung der Kurien, würde bei einer offenen Abstimmung weiterhin jedes Mitglied im Sinne seiner Nutzungsgruppe abstimmen, da hier die Interessen gleich gelagert sein dürften. Die große Gefahr einer unbilligen Dominierung einer Gruppe besteht hier wie auch bei den zuvor besprochenen Ansätzen. Entsprechend hat diese umfassende Umstrukturierung der bisherigen innerdemokratischen Ausgestaltung keine Vorteile zum bestehenden

⁸⁴³ Siehe Kapitel B IV. 2. b).

Kuriensystem und birgt vielmehr erhebliche Gefahren. Das kapitalgesellschaftliche Abstimmungsmodell ist für Verwertungsgesellschaften zu verwerfen.⁸⁴⁴

(5.) Gegnerfreiheit

Ein radikaler Ansatz wäre die Gewährleistung der Gegnerfreiheit. Hierfür müsste für jede der drei Berufsgruppen eine eigene Verwertungsgesellschaft gegründet werden. Ohne Interessenkonflikte würde bei der Aufstellung des Erlösverteilungsschlüssels keine Konkurrenz bestehen. Die Verteilung wäre vermutlich fairer.

Abgesehen davon, dass auch innerhalb der Berufsgruppen Interessenkonflikte zwischen verschiedenen Nutzungsarten bestehen, würde zum einen der Verwaltungsaufwand und mithin die Kosten erheblich steigen und einer effizienten Verwertung entgegenstehen. Die Zersplitterung würde überdies die Nutzung durch mehrere Anlaufstellen erschweren; die einzelnen Verwertungsgesellschaften könnten nicht mehr das „Weltrepertoire“ anbieten.⁸⁴⁵ Eine Gegnerfreiheit kann schon alleine deshalb nicht garantiert oder geschaffen werden.

Im Übrigen ist in einer GmbH oder einem Verein grundsätzlich keine Gegnerfreiheit zu erwarten. Auch die Willensbildung im Verein braucht aufgrund der Vereinsautonomie nicht „demokratisch“ zu sein.⁸⁴⁶ Zwar muss bei Verwertungsgesellschaften dieser Grundsatz eingeschränkt werden, da die Berechtigten aufgrund des faktischen Monopols zu einer Zusammenarbeit mit den Verwertungsgesellschaften gezwungen sind und aufgrund der regelmäßig existenziellen Abhängigkeit mitwirken müssen. Diesem Umstand tragen bereits §§ 16 ff. VGG Rechnung. Insofern kann zwar auch in den Verwertungsgesellschaften keine Gegnerfreiheit garantiert werden,⁸⁴⁷ auch wenn dies grundsätzlich erstrebenswert ist. Vorliegend wäre daher die Aufteilung der GEMA in mehrere Verwertungsgesellschaften wirtschaftlich unverantwortlich.

(iii.) Bewertung

Es sind keine alternativen Abstimmungssysteme zum aktuellen Kuriensystem ersichtlich, die die Rechte der Berechtigten besser austarieren könnten. Es verwundert daher nicht, dass sämtliche Meinungen, die das Vetorecht des Kuriensystems kritisieren, keinen tauglichen Verbesserungsvorschlag machen.⁸⁴⁸ Insgesamt führt die Entscheidungsfindung zu einem vermeintlichen Dilemma: Ohne Vetorecht würde die größte Berufsgruppe dominieren und die Geschicke zu ihren Gunsten lenken.

⁸⁴⁴ Ebenfalls ablehnend, jedoch wegen einer fehlenden Vergleichbarkeit der Verwertungsgesellschaften mit Kapitalgesellschaften Menzel, S. 56 f.; dies soweit wiederholend Mauhs, S. 117 f.

⁸⁴⁵ Zu den Vorteilen der kollektiven Wahrnehmung Kapitel B. III.

⁸⁴⁶ OLG Celle NJW-RR 1995, 1273 – Bv 18.10.1994, 20 W 20/94; so auch Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 39 mwN.

⁸⁴⁷ Ähnlich *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (412): Verwertungsgesellschaften sind auf einen Ausgleich teils widerstreitender Interessen ausgerichtet.

⁸⁴⁸ v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (12 f.) verweist lediglich auf bereits bestehende und bekannte Systeme, ohne auf diese weiter einzugehen.

Mit Vetorecht besteht die Gefahr des Stillstands mit überholten Satzungen oder Verteilungsplänen.

Wie kann dieser Umstand mit dem Ziel der angemessenen Mitwirkung in Einklang gebracht werden? Das Vetorecht kann zwar den Beschlüssen der Berufsgruppen entgegenstehen. Gleichzeitig kann jede Berufsgruppe selbst ungewollte Beschlüsse verhindern. Diese Möglichkeit ist für sie von größter Bedeutung. Indem von ihrer Zustimmung die wesentlichen Beschlüsse abhängen, kommt ihnen bereits ein immenser Einfluss zu, ganz im Sinne der geforderten angemessenen und wirksamen Mitwirkung aus § 16 S. 1 VGG. Das wird insbesondere von *v. Ungern-Sternberg* nicht gewürdigt.

Daneben besteht in der GEMA schon kein Bedarf einer Trennung der Berufsgruppen oder Nutzungsarten in eigene Verwertungsgesellschaften, sofern auf anderem Weg ein angemessener Ausgleich erreicht werden kann. Da auf das Vetorecht offensichtlich nicht verzichtet werden kann, muss die Aufmerksamkeit auf einen anderen Schwerpunkt gelegt werden. Dort wo es zu unangemessenen Ergebnissen kommt und das Mitwirkungsrecht im Vetorecht der anderen seine Grenze findet, muss es Korrekturmöglichkeiten geben. So hat die GEMA für festgefahrene Situationen einen Vermittlungsausschuss institutionalisiert, der diese in der Praxis regelmäßig erfolgreich löst.⁸⁴⁹ Der Vermittlungsausschuss bietet lediglich eine weitere Diskussionsplattform. Der Ausschuss ist somit nicht mit einer Schiedsstelle vergleichbar. Aus ihm ergeht keinerlei bindende Wirkung. Sollte auch der Vermittlungsausschuss zu keinem Ergebnis führen, gibt es gegebenenfalls aufsichtsrechtliche Möglichkeiten, GEMA-interne Schiedsstellen oder den ordentlichen Rechtsweg.⁸⁵⁰ Die Pattsituation ist daher regelmäßig nur von vorläufiger Natur.⁸⁵¹ Abgesehen davon werden die meisten Anträge zum Verteilungsplan vom Vorstand und Aufsichtsrat eingebracht, der wiederum aus den verschiedenen Berufsgruppen besetzt ist.⁸⁵² Diese Anträge berücksichtigen in der Regel bereits sämtliche Partikularinteressen. Entsprechend gibt es ein Grundvertrauen in diese Anträge, wonach keine Gruppe wesentlich benachteiligt werde.⁸⁵³ Folglich haben bereits viele Anträge zur Erlösverteilung an Brisanz verloren, wenn sie zur Abstimmung vorgelegt werden, sodass es selten überhaupt zur genannten Pattsituation kommt.

Ausgehend davon, dass aktuell keine alternativen Lösungen zum Vetorecht eine überzeugende Verbesserung versprechen, müssen vorläufig Uneinigkeiten und langwierige Entscheidungsprozesse in Kauf genommen werden.⁸⁵⁴ Außerdem könnte es temporär zu benachteiligenden Verteilungsplänen kommen. Hier kommt es dann auf das Funktionieren der Kontroll- und Korrekturmechanismen an.⁸⁵⁵ Dies ist das

⁸⁴⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (411).

⁸⁵⁰ Ausführlich Kapitel D. IV.

⁸⁵¹ *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (409 f.).

⁸⁵² *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁵³ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁵⁴ Ähnlich *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (410).

⁸⁵⁵ Ebenso *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (410).

geringere Übel im Vergleich zu den alternativen Abstimmungsverfahren, bei denen eine größere Zahl von gefassten, unangemessenen Beschlüssen zu erwarten wäre, die überprüft werden müssten. Die Gefahr unbilliger Ergebnisse wäre größer. Der Arbeitsaufwand wäre zudem erheblich umfangreicher. Sofern dieser Kontroll- und Korrekturmechanismus funktioniert, besteht auch kein Bedarf das Kuriensystem abzuschaffen oder zu ändern. Das Kuriensystem hat mithin das Potential, den intendierten Zweck am effektivsten zu erfüllen und den ordentlichen Mitgliedern eine angemessene und wirksame Mitwirkung zu garantieren.

Insbesondere darf nicht aufgrund unveränderter Verteilungspläne auf das allgemeine Versagen des Kuriensystems geschlossen werden, wie zuletzt *v. Ungern-Sternberg* erneut kritisierte. Seine Kritik fußt maßgeblich auf dem kürzlich ergangenen Urteil „Verlegeranteil“, wonach Verleger der VG Wort zu Unrecht am Erlös beteiligt wurden.⁸⁵⁶ Dass diese Praxis viele Jahre gelebt wurde, genügt ihm, um das Kuriensystem an sich als sachfremd und mithin rechtswidrig einzustufen.⁸⁵⁷ Dieser Ansicht ist entgegenzutreten. Abgesehen davon, dass der damalige Rechtsstand der Verlegerbeteiligung alles andere als eindeutig rechtswidrig war,⁸⁵⁸ gab es gar keine Lobby innerhalb der GEMA, die die Verlegerbeteiligung kippen wollte, es entsprach mithin dem allgemeinen Konsens der Berechtigten.⁸⁵⁹ Aufgrund unveränderter Verteilungspläne auf das allgemeine Versagen des Kuriensystems zu schließen, geht jedenfalls zu weit.

Auch die gesetzlichen Anforderungen werden durch dieses Instrument erfüllt: Der Gesetzgeber geht grundsätzlich davon aus, dass eine angemessene und wirksame Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG stattfindet, wenn die gesetzlichen Vorschriften eingehalten werden.⁸⁶⁰ Das Kuriensystem entspricht der Vorgabe aus § 16 S. 2 VGG, wonach die verschiedenen Kategorien der Mitglieder fair und ausgewogen vertreten sein müssen. Das Kuriensystem räumt allen drei in der GEMA vorkommenden Berufsgruppen gleichermaßen Mitwirkungsrechte ein. Zwar blockiert das Vetorecht der anderen Berufsgruppen das Ziel des eigenen Stimmrechts. Umgekehrt kommt jeder Berufsgruppe grundsätzlich eine sehr einflussreiche Position zu, da sämtliche Beschlüsse ebenso von ihrem Einverständnis abhängig sind.

Das Kuriensystem bietet gleichwohl Angriffsfläche. Doch gewährt es eine tatsächliche Einflussnahme und widerspricht nicht bereits einer angemessenen Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG.⁸⁶¹ Ein praktikables Alternativsystem, das eine größere und effizientere Mitwirkung verspricht, ist bislang nicht ersichtlich. Mithin ist es

⁸⁵⁶ BGH NJW 2016, 2418 = BGHZ 210, 77 – Uy 21.4.2016, I ZR 198/13, das BVerfG hat die darauffolgende Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen: BVerfG NJW 2018, 2036 – Bv 18.4.2018, 1 BvR 1213/16.

⁸⁵⁷ *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (12); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2017, 217, 234f.

⁸⁵⁸ Ausführlich *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (411, 414).

⁸⁵⁹ *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (413f.).

⁸⁶⁰ Siehe Kapitel D. II. 3.

⁸⁶¹ A.A. *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (277f.); *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (12); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2017, 217 (234f.); *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38 (40).

weiterhin das zu präferierende Abstimmungssystem.⁸⁶² Die den Berufsgruppen immanenten Probleme, resultierend aus Interessenkonflikten, gilt es durch Kontroll- und Korrekturmechanismen zu begegnen.⁸⁶³ Diese haben das Potential als Korrektiv für eine angemessene Teilhabe zu sorgen. Die bloße Kritik am Kuriensystem erweist sich häufig als oberflächlich und wenig zielführend.

dd) Mitwirkungsrechte der Verleger

Verleger können in der GEMA ordentliches Mitglied werden und bilden neben den Komponisten und Textdichtern eine der drei Berufsgruppen. Folglich kommt auch ihnen bei Beschlüssen im Kuriensystem ein Vetorecht zu. Dabei wird ihre vermeintliche Doppelrolle kritisiert.⁸⁶⁴ Dadurch, dass sie auch auf der Seite der Verwerter stehen würden, könnten vereinsfremde Interessen, zum Beispiel bei der Tarifaufstellung, den Vereinszweck unterlaufen. Ebenfalls würden die Verleger kaum noch abgeleitete Nutzungsrechte in die Verwertungsgesellschaft einbringen, was ihren Stimmrechtsanteil und gar ihren Mitgliederstatus als Berechtigte in Frage stellt. Der Streit um ihre Legitimation in der GEMA schwellt seit Jahrzehnten. Zuletzt wurde er im Rahmen der Urteile zur pauschalen Verlegerbeteiligung neu aufgerollt.⁸⁶⁵ Als Antwort erscheint ein (Teil-)Ausschluss der Verleger zunächst als denkbar. Es ist mithin zu klären, ob der Gruppe der Verleger ein unangemessener Einfluss in der GEMA zukommt und so dem Vereinszweck und der angemessenen und wirksamen Mitwirkung der Berechtigten i.S.d. § 16 S. 1 VGG insgesamt zuwider läuft.

(i.) Funktionen der Verleger

Komponisten und Textdichter (Autoren) schließen mit Verlegern Verlagsverträge. Hierdurch wird der Urheber über ein Werk der Literatur oder der Tonkunst zur Überlassung und der Verleger zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet, §§ 1 S. 2, 14 VerlG.⁸⁶⁶ Das Verlagsgesetz umfasst im musikalischen Bereich das sog. Papiergeschäft, die Vervielfältigung und Verbreitung schriftlicher musikalischer Aufzeichnungen, den Notendruck.⁸⁶⁷ Im Gegensatz zu den Verwertungsgesellschaften bewerben und vermarkten die Verleger darüber hinaus aktiv die Rechte und auf eigenes finanzielles Risiko.⁸⁶⁸ Sie vermitteln Kontakte an Produzenten, Tonstudios

⁸⁶² Ebenso im Ergebnis *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (410); *Häufser* FuR 1980, 57 (64); Menzel, S. 55; ebenfalls im Ergebnis ohne weitere Begründung *Augenstein*, S. 51.

⁸⁶³ Dahingehend auch *Schack*, UrhR Rn. 1370.

⁸⁶⁴ Ausführlich Kapitel D. III. 3. d) dd) (iv.) (2.).

⁸⁶⁵ KG ZUM 2017, 160 – Uv 14.11.2016, 24 U 96/14 – Kein pauschaler Verlegeranteil für Musikverlage (rechtskräftig nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde, BGH Bv 18. 10. 2017 – I ZR 267/16). Hierzu weitergehend *Flechtsig* GRUR-Prax 2017, 31; *Ventroni* ZUM 2017, 187; *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirtschaft/*Ventroni*, § 65.

⁸⁶⁶ Ausführlich *Hauschka* Corporate Compliance/*Partikel*, § 57 Rn. 4 ff.

⁸⁶⁷ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Schack*, UrhR Rn. 1130, 1203; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407.

⁸⁶⁸ *Loewenheim* HdBURhR/*Melichar*, § 45 Rn. 7; *Moser/Scheuermann/Drücke* HdB Musikwirt-

und erschließen so den Markt.⁸⁶⁹ Teilweise machen die Verleger unerfahrene Urheber erst darauf aufmerksam, dass sie über die kollektive Rechtswahrnehmung der GEMA Einnahmen generieren können.⁸⁷⁰ Nicht nur die Verwaltung und Vermarktung, insbesondere das wirtschaftlich rentable Vervielfältigen des Werkes wäre dem einzelnen Urheber ohne Hilfe praktisch unmöglich.⁸⁷¹ Dabei gewähren sie in der Regel notwendige Vorschüsse an die Urheber, was den Verlagsvertrag besonders attraktiv macht.⁸⁷² Im Regelfall braucht es einige Zeit, bis die Werke geschaffen, aufgenommen und veröffentlicht sind und Einnahmen einspielen.⁸⁷³ Diese Vorschussleistungen ermöglichen oftmals erst den kreativen Schaffensprozess.⁸⁷⁴ Ferner übernehmen Verleger aufwendige administrative Aufgaben wie die Überprüfung der Lizenzabrechnungen, die Anmeldung von Werken bei der GEMA oder die Überprüfung der tatsächlichen Aufführungen im In- und Ausland.⁸⁷⁵

Die Verleger bringen ferner eine Expertise mit, die den Urhebern oft fehlt.⁸⁷⁶ Sie unterstützen und erleichtern durch ihren breiten Sachverstand die Willensbildung in der GEMA.⁸⁷⁷ Als Impulsgeber vertreten sie die Interessen ihrer Urheber, indem sie ihre Themen in die ordentliche Mitgliederversammlung hineinbringen, was insbesondere für die nicht ordentlichen Mitglieder von Bedeutung ist.⁸⁷⁸ Während einzelnen Komponisten und Textdichtern oft der Überblick über das umfassende und komplizierte Regelwerk fehlt, kennen Verleger den Verteilungsplan und die gesetzlichen Vorschriften schon von Berufs wegen oftmals besser.⁸⁷⁹ Vom eingebrachten Sachverstand profitieren sämtliche Mitglieder.⁸⁸⁰ In Fragen zur Erlösverteilung

schaft/*Sikorski*, § 11 Rn. 25; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Ventroni*, § 65 Rn. 3; *Ventroni* ZUM 2017, 187 (198); Schack, UrhR Rn. 1128, 1131, 1156; Staudt, S. 18; Augenstein, S. 52 f.; Heyde, S. 35 f.

⁸⁶⁹ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; Loewenheim HdB UrhR/*Melichar*, § 45 Rn. 7; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Sikorski*, § 11 Rn. 25; Schack, 7. Aufl., Rn. 1128, 1131, 1156; Staudt, S. 18 f.; Augenstein, S. 52 f.; *v. Einem*, S. 32; *Budde* Urheber und Verleger, 31 (38).

⁸⁷⁰ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁷¹ *G. Schulze* FS Schwarz, 2017, 3 (4); Hauschka Corporate Compliance/*Partikel*, § 57 Rn. 4 ff.

⁸⁷² BT-Drs. 18/10637, S. 20; BT-Drs. 8268, S. 5; weitergehend *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; ausführlich Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Lichte/Landfermann*, § 64 Rn. 45 ff.; so auch *v. Einem*, S. 32; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Sikorski*, § 11 Rn. 25; ebenfalls ausführlich *G. Schulze* FS Schwarz, 2017, 3 (12 f.); ausführlich zum Verlagsvertrag *Obergfell* Urheber und Verleger, 3 ff.

⁸⁷³ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁸⁷⁴ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁸⁷⁵ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.; *Ventroni* ZUM 2017, 187 (198); *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; *Meuser* Urheber und Verleger, 113 (117); Heyde, S. 35 f.; *v. Einem*, S. 32; *Budde* Urheber und Verleger, 31 (33 f.).

⁸⁷⁶ *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (94).

⁸⁷⁷ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁷⁸ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁷⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁸⁰ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

oder zur allgemeinen Ausrichtung, ist ihr Wissen mithin ein unterstützender Mehrwert, was abermals den Vereinszweck fördert. Dadurch, dass Verlage häufig Urheber verschiedener Genres in der GEMA vertreten, also diverse Partikularinteressen vereinen, können sie eine Art Korrektiv sein; ihnen kann eine befriedende Wirkung zukommen.⁸⁸¹ Abgesehen davon, bringen Verlage in der Regel auch Alt-⁸⁸² und Subverlagsrechte⁸⁸³ in die GEMA ein und vervollständigen so das Gesamtrepertoire. Insbesondere über die Subverlagsrechte wird das bedeutende Anglo-Amerikanische Repertoire in die GEMA eingebracht.⁸⁸⁴

Die verlegerische Leistung ist mithin vielseitig und für die meisten Autoren nicht zu ersetzen. Ohne den Verleger würden die meisten Urheber kaum Erlös aus ihren Rechten ziehen können. Oftmals ist die verlegerische Leistung eine grundlegende Voraussetzung für die vergütungspflichtige Nutzung.⁸⁸⁵ Die Verleger leisten somit auch für die GEMA insgesamt einen erheblichen Beitrag.

(ii.) *Historisch begründete Mitgliedschaft*

Bereits vor der Gründung der ersten Verwertungsgesellschaft haben Urheber ihre Rechte durch einen Verlagsvertrag auf Verleger abgetreten. Somit waren Verleger schon früh Inhaber umfangreicher abgeleiteter Nutzungsrechte. Die Vorgängerorganisation der GEMA⁸⁸⁶ wurde unter maßgeblicher Beteiligung dieser Verleger gegründet.⁸⁸⁷ Ohne ihre abgeleiteten Nutzungsrechte wäre kein umfassendes Rechte-repertoire und mithin keine kollektive Wahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften möglich gewesen.⁸⁸⁸ Die Mitgliedschaft der Verleger ist demnach historisch begründet.

Verleger, die mit der GEMA einen Wahrnehmungsvertrag geschlossen haben, haben wie die sonstigen Urheber den Status des Berechtigten. Es kommt für die Mitgliedschaft nicht darauf an, ob sie Träger originärer Urheberrechte sind oder Inhaber abgeleiteter Rechte.⁸⁸⁹

⁸⁸¹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁸⁸² Altrecht sind solche Rechte, die von Verlegern vor der Praxis der Vorausabtretung in die Verwertungsgesellschaften eingebracht wurden.

⁸⁸³ Subverlagsrechte sind ausländische Rechte, die von den Verlegern durch Gegenseitigkeitsverträge in die deutschen Verwertungsgesellschaften eingebracht werden.

⁸⁸⁴ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁸⁸⁵ BT-Drs. 18/10637, S. 20; BT-Drs. 8268, S. 5; ebenso *G. Schulze* FS Schwarz, 2017, 3 (4); *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (219); *Vogel* GRUR 1993, 513 (519); Heinemann, S. 21; Dietz, S. 275.

⁸⁸⁶ Siehe Kapitel B. V. 1.

⁸⁸⁷ Loewenheim HdBURhR/*Melichar* §47 Rn. 5; *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (271); *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91; *Melichar* FS Wandtke, 2013, 243; *Melichar* UFITA Bd. 117 (1991), 5 (10f.); Mauhs, S. 122f.; Staudt, S. 21 mwN.

⁸⁸⁸ *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (271); *Melichar* UFITA Bd. 117 (1991), 5 (10f.); *Häußer* FuR 1980, 57; Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, §47 Rn. 5; *Melichar* UFITA Bd. 117 (1991), 5 (14); Mauhs, S. 123; Augenstein, S. 51f.

⁸⁸⁹ Ausdrücklich *DPA* UFITA Bd. 81 (1978), 348 (357f.); BGH NJW 2016, 2418 (Rn. 33) = BGHZ 210, 77 – Uv 21.4.2016, I ZR 198/13, im Zusammenhang mit der pauschalen Verlegerbeteili-

(iii.) Verleger als Mitglieder ohne eigenes eingebrachtes Rechtereertoire

Seit 1933 lässt sich die GEMA im Wege der Vorausabtretung neben den bestehenden Rechten auch sämtliche zukünftigen Rechte übertragen. Das „fast lückenlose System der Vorausabtretung“⁸⁹⁰ an Verwertungsgesellschaften ist noch heute gängige Praxis.⁸⁹¹ Hierdurch muss nicht für jedes neue Recht ein Wahrnehmungsvertrag abgeschlossen werden.⁸⁹² Dies hat zur Folge, dass die einmal der GEMA eingeräumten Rechte aufgrund des Prioritätsgrundsatzes nicht mehr an einen Verlag eingeräumt werden können.⁸⁹³ Daher können Verlage nur noch von Urhebern Rechte erhalten, die noch keinen Wahrnehmungsvertrag mit der GEMA geschlossen haben, was unüblich ist.⁸⁹⁴ Daher war und ist es Verlegern kaum noch möglich abgeleitete Rechte in die GEMA einzubringen.⁸⁹⁵ Nichtsdestotrotz sind die Urheber weiterhin von der Arbeit der Verleger abhängig und schließen mit ihnen Verlagsverträge.

Verleger müssen nicht zwangsläufig Rechte in die GEMA einbringen: Für die Aufnahme als GEMA-Mitglied genügt es, wenn eine verlegerische Leistung erbracht wird. Laut Satzung muss der Verlag hierfür entweder Notenmaterial vervielfältigen und verbreiten oder die Werke bewerben, verwalten oder produzieren.⁸⁹⁶ Der Antragstragsteller belegt dies durch Vorlage von zwei Verlagsverträgen, aus denen sich ein schuldrechtlicher Beteiligungsanspruch an den Ausschüttungen ergibt.⁸⁹⁷ Mithin sind die satzungsgemäßen Anforderungen an eine verlegerische Leistung nicht hoch.

Es drängt sich die Frage auf, weshalb Verleger, die kein eigenes Rechtereertoire einbringen, ordentliches Mitglied der GEMA werden dürfen. Schließlich ist der Vereinszweck auf den Schutz des Urhebers und die Wahrnehmung seiner Rechte gerichtet.⁸⁹⁸ Im Jahre 1977 wurde in diesem Zusammenhang bei der damaligen Aufsichtsbehörde, dem DPA,⁸⁹⁹ die ordentliche Mitgliedschaft der Verleger beantragt und beantragt, diese zu (nichtstimmberechtigten) angeschlossenen Mitglie-

gung; so ebenfalls zur Verlegerbeteiligung BT-Drs. 18/10637, S. 24; ausführlich *Sandberger FS Vogel* 2017, 307 (316f.); *Heine/Holzmüller/Heine VGG* § 2 Rn. 12.

⁸⁹⁰ *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (359).

⁸⁹¹ *Holzmüller*, Interview vom 10.1.2020; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *v. Ungern-Sternberg ZGE* 2017, 1, (3); *Flechsigt GRUR-Prax* 2017, 31; *Heine/Holzmüller/Holzmüller VGG* § 10 Rn. 22; *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (96).

⁸⁹² *Heine/Holzmüller/Holzmüller VGG* § 10 Rn. 22.

⁸⁹³ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *v. Ungern-Sternberg ZGE* 2017, 1, (3); *Melichar FS Wandtke*, 2013, 243 (247f.); *Melichar UFITA* Bd. 117 (1991), 5 (11); *Augenstein*, S. 51 f.; *Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Ventroni*, § 65 Rn. 2; *Bisges HdBURhR/Schunke*, Kap. 4 Rn. 449; *Heine/Holzmüller/Holzmüller VGG* § 10 Rn. 23.

⁸⁹⁴ *Flechsigt GRUR-Prax* 2017, 31; *v. Ungern-Sternberg ZGE* 2017, 1, (3); *v. Ungern-Sternberg FS Büscher*, 2018, 265 (271 f.); *v. Einem*, S. 34.

⁸⁹⁵ *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (358).

⁸⁹⁶ GEMA Satzung, § 6 Nr. 3 b) Abs. 2; hierzu *Holzmüller*, Interview vom 10.1.2020.

⁸⁹⁷ *Holzmüller*, Interview vom 10.1.2020.

⁸⁹⁸ GEMA Satzung, § 2 Nr. 1 S. 1.

⁸⁹⁹ Deutsches Patentamt, Vorgänger des DPMA.

den herabzustufen.⁹⁰⁰ Der Antrag wurde zwar abgeändert,⁹⁰¹ trotzdem machte die Aufsichtsbehörde als *obiter dictum* grundlegende Ausführungen zur Mitgliedschaft von Verlegern: „Der besondere Beitrag der Verleger zur Verwirklichung des Vereinsziels“⁹⁰² rechtfertigt die Mitwirkungsrechte der Verleger und damit erst recht ihre ordentliche Mitgliedschaft. Urheber und Verlage würden bei der Verwertung von Rechten unterstützend „im Sinne einer Symbiose“⁹⁰³ zusammenarbeiten. In der Tat bestreitet niemand das besondere wirtschaftliche Abhängigkeitsverhältnis zwischen Urhebern und Verlegern oder ihre wichtige, den Vereinszweck fördernde Funktion. Insbesondere die gemeinsame Organisation in der GEMA ermöglicht diese enge Zusammenarbeit.⁹⁰⁴ Entsprechend verbieten weder die GEMA-Satzung noch die gesetzlichen Vorschriften⁹⁰⁵ die Aufnahme von Verlegern ohne eigenes Rechterepertoire. Vielmehr wird jeweils von einer Mitgliedschaft der Verleger ausgegangen.⁹⁰⁶

Die Vereinigung von Urhebern und Verlegern in einer Verwertungsgesellschaft hat sich bewährt.⁹⁰⁷ Die Mitgliedschaft der Verleger fördert den Vereinszweck. Dies spricht nicht für einen Ausschluss der Verleger und nicht für die Verhinderung einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung der sonstigen Berechtigten.⁹⁰⁸ Davon zu trennen sind die aufgeworfenen Fragen nach der konkreten Ausgestaltung der Verlegermitwirkungsrechte oder ihrer pauschalen Beteiligung an der Erlösverteilung⁹⁰⁹.

(iv.) Unangemessen großer Verlegereinfluss?

Den Verlegern kommen als ordentliche Mitglieder grundsätzlich dieselben Mitwirkungsrechte zu. Nicht die Mitgliedschaft selbst, sondern der Umfang der ihnen eingeräumten Rechte könnten womöglich unverhältnismäßig sein und den Einfluss der Gruppen der Komponisten und Textdichter unangemessen beschneiden.

So werden Verlegern unangemessen umfangreiche Mitwirkungsrechte unterstellt. Dies wird unterschiedlich begründet: Verlage wären die „wirtschaftlichen

⁹⁰⁰ DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (350).

⁹⁰¹ DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (350).

⁹⁰² DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (359).

⁹⁰³ DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (359).

⁹⁰⁴ BT-Drs. 18/10637, S. 20; BT-Drs. 8268, S. 5.

⁹⁰⁵ Nach dem „Kramm-Urteil“ war es zwischenzeitlich strittig, ob Verleger überhaupt Rechteinhaber sein können. Hierzu ausführlich Wändtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 5 Rn. 1–3 mwN.; ebenfalls *Holz Müller*, Interview vom 10.1.2020; *Kotthoff/Hentsch* VGG § 5 Rn. 3; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (407 ff.); *Rehbinder/Peukert*, § 46 Rn. 1127; ausführlich zum „Kramm-Urteil“ Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

⁹⁰⁶ So explizit GEMA Satzung, § 6 Nr. 3 S. 1; § 16 S. 2 VGG.

⁹⁰⁷ BT-Drs. 18/10637, S. 20; BT-Drs. 8268, S. 5; ebenso *Melichar* UFITA Bd. 117 (1991), 5 (9); *Häußer* FuR 1980, 57; kritisch ohne Angaben von Gründen v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (271 f.); dagegen *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (409 f.).

⁹⁰⁸ Im Ergebnis auch *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (355 ff.); sich dem anschließend *Wirtz*, S. 64 f.; im Ergebnis ablehnend v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (271 ff.); dagegen *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (407 f.).

⁹⁰⁹ Ausführlich Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

Gegenspieler⁹¹⁰ der Urheber und würden aufgrund entgegenstehender Interessen den Vereinszweck unterlaufen. Daneben wird ihre Mitwirkung bei Beschlüssen kritisiert, an denen sie kein eigenes Interesse hätten.⁹¹¹ Außerdem hätten Verleger eine zu Unrecht beherrschende Stellung in der GEMA.⁹¹² Ferner bestünde ein überproportional hoher Stimmrechtsanteil, bezogen auf die vermeintlich geringe Mitgliedszahl der Verleger im Vergleich zu den anderen beiden Berufsgruppen.⁹¹³ Andere Stimmen beziehen sich auf das geringe Rechtereertoire, das Verleger in die GEMA einbringen würden.⁹¹⁴ Wiederum wären die von den Verlegern früher eingebrachten Rechte inzwischen nahezu bedeutungslos, weshalb ihre aktuelle Stellung ungerechtfertigt sei.⁹¹⁵ Letztlich stellt sich die Frage, warum den Verlegern ein eigenes Vetorecht zukommt, bezieht sich der Vereinszweck doch ausschließlich auf den Schutz der Urheber.⁹¹⁶ Diese vielfältige Kritik soll im Folgenden eingeordnet und bewertet werden. Schließlich wird ein Maßstab vorgeschlagen, anhand dem sich Mitwirkungsrechte in der GEMA bemessen lassen können.

(1.) Keine Dominierung durch Verleger

Den Verlegern kommt kein beherrschender Einfluss in der GEMA zu.⁹¹⁷ Bei Abstimmungen in der Mitgliederversammlung sind die Verleger nicht zahlenmäßig überlegen.⁹¹⁸ Sollte, wie es für sämtliche wesentliche Beschlüsse vorgeschrieben ist, nach Kurien abgestimmt werden, können die Verleger ohne Zustimmung der anderen beiden Berufsgruppen keinen Beschluss fassen – sofern ihr Stimmrecht nicht von vornherein ausgeschlossen ist.⁹¹⁹

Auch dem Vorwurf, Verleger hätten einen großen Einfluss auf die Geschäftsführung,⁹²⁰ muss widersprochen werden: Zwar hat der Aufsichtsrat gegenüber dem geschäftsführenden Vorstand ein Weisungsrecht.⁹²¹ Doch sind Vorstände persönlich verpflichtet, vereinsentgegenstehende Interessenkonflikte darzulegen und zu un-

⁹¹⁰ BGH NJW 1971, 879 (879f.) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; so u. a. auch *Vogel* GRUR 1993, 513 (517, 519); Augenstein, S. 55; Mauhs, S. 124f.; sinngemäß auch Schmid/Wirth/Seifert/Seifert UrhWahrnG Einl. Rn. 31; *Ruzicka* FuR 1979, 507 (510).

⁹¹¹ *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (279); *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1 (12).

⁹¹² Mauhs, S. 123; *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272).

⁹¹³ *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (178f.); *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (266); Goldmann, S. 113; dahingehend auch Mauhs, S. 122.

⁹¹⁴ Augenstein, S. 51 f., 26.; *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272); Mauhs, S. 129.

⁹¹⁵ *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272); Mauhs, S. 129; Augenstein, S. 51 f., 26.

⁹¹⁶ Dahingehend Schack, UrhR Rn. 1309.

⁹¹⁷ So aber *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265; dagegen überzeugend *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (414).

⁹¹⁸ Anzahl ordentliche Mitglieder der GEMA: 3055 Komponisten; 514 Textdichter; 567 Verleger, GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

⁹¹⁹ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (2.).

⁹²⁰ So *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (267); dagegen überzeugend *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (414).

⁹²¹ GEMA Satzung, § 13 Nr. 3 Abs. 2 S. 1.

terbinden, § 21 Abs. 2, 3 VGG.⁹²² Daneben besetzen Verleger nur fünf von fünfzehn Posten im Aufsichtsrat.⁹²³ Von diesen fünf Verlegerposten darf wiederum nur ein Posten von einem Verleger mit Verwerterinteressen besetzt werden.⁹²⁴ Dessen Stimmrecht ruht bei Beschlussfassungen, die die tarifliche Gestaltung von Verträgen mit Musikverwertern zum Gegenstand haben.⁹²⁵ Überdies muss dieses Aufsichtsratsmitglied bei Konfliktfragen stets den Raum verlassen.⁹²⁶ Abgesehen davon, arbeiten insbesondere die Aufsichtsratsmitglieder im Sinne der GEMA, losgelöst von persönlichen Interessen.⁹²⁷

Mithin haben die Verleger auch im Aufsichtsrat keinen beherrschenden Einfluss im Sinne einer Stimmüberlegenheit und können sogar selbst überstimmt werden.⁹²⁸ Im Gegenteil verhindert die Satzung eine Unterwanderung durch Verlegerinteressen, indem lediglich ein Verleger mit potentiellen Erstverwerterinteressen einen Posten besetzen darf und dessen Stimmrecht bei Interessenkonflikten ausgeschlossen ist. Die Verleger haben weder in der Mitgliederversammlung noch im Aufsichtsrat einen dominierenden oder beherrschenden Einfluss gegenüber den Komponisten und Textdichtern.⁹²⁹

(2.) Verlage als „wirtschaftliche Gegenspieler“ der sonstigen Mitglieder?

Entgegenstehende Interessen zwischen Vereinsmitgliedern oder Gesellschaftern sind grundsätzlich hinzunehmen.⁹³⁰ Anders verhält es sich, wenn Interessen dem Vereinszweck widersprechen. So werden Verleger aufgrund etwaiger Erstverwerterinteressen regelmäßig als „wirtschaftlicher Gegenspieler“⁹³¹ der Musikautoren bezeichnet.

Zwar sind die musikalischen Verleger durch den Notendruck seit jeher auch Erstverwerter. Doch bestand hier vor den 1960er Jahren noch Interessengleichlauf zwischen Urhebern und Verlegern.⁹³² Dies änderte sich ab Anfang der 1960er Jahre durch eine veränderte Ausrichtung der Verlage:⁹³³ Mit zunehmendem Aufkommen

⁹²² Weitergehend Heine/Holz Müller/Schmidt-OTT VGG § 21 Rn. 10 f.

⁹²³ GEMA Satzung, § 13 Nr. 1 Abs. 1 S. 1; GEMA Versammlungs- und Wahlordnung, B. I. 1.

⁹²⁴ GEMA Satzung, § 13 Nr. 1 Abs. 2 S. 1.

⁹²⁵ GEMA Satzung, § 13 Nr. 1 Abs. 2 S. 2.

⁹²⁶ Ramond, Interview vom 14.11.2019.

⁹²⁷ v. Einem, Interview vom 15.11.2019.

⁹²⁸ So auch Riesenhuber ZUM 2018, 407 (414); Pentheroudakis, S. 278 Fn. 190.

⁹²⁹ So auch Riesenhuber ZUM 2018, 407 (414). A.A. v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (265 ff.); Mauhs, S. 123.

⁹³⁰ Siehe Kapitel D. III. 2. d) cc) (iii.).

⁹³¹ BGH NJW 1971, 879 (879 f.) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; so u.a. auch Vogel GRUR 1993, 513 (517, 519); Augenstein, S. 55; Mauhs, S. 124 f.; sinngemäß auch Schmid/Wirth/Seifert/Seifert UrhWahrnG Einl. Rn. 31; Schack, UrhR Rn. 1310; Sandberger FS Vogel 2017, 307 (321); Ruzicka FuR 1979, 507 (510).

⁹³² BGH NJW 1971, 879 (881) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70.

⁹³³ BGH NJW 1971, 879 (881 f.) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; ausführlich zur Geschichte der Musikverlage Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Sikorski, § 11 Rn. 14 ff.; hierzu auch Ruzicka FuR 1979, 507.

der Schallplattenindustrie rückte einerseits das Papiergeschäft in den Hintergrund und die Nebenrechte,⁹³⁴ wie das mechanische Vervielfältigungsrecht, in den Vordergrund.⁹³⁵ Die stetig mächtiger werdenden Tonband- und Schallplattenunternehmen (Label) gründeten Eigenverlage, kauften bestehende Verlage auf und drängten Komponisten, deren Werke sie produzierten, ebenfalls ihre Rechte auf die von ihnen beherrschten Verlage zu übertragen.⁹³⁶ Als Inhaber abgeleiteter Nutzungsrechte wurden Schallplattenlabels so ordentliche Mitglieder der GEMA.⁹³⁷ Es gab die Befürchtung, diese Verlage würden über ihren Einfluss bei der GEMA versuchen, den Tarif für die mechanische Vervielfältigung möglichst niedrig zu halten, um die ihnen nahestehenden Labels finanziell zu entlasten.⁹³⁸ Durch diese Entwicklung entstand eine temporäre teils gegenläufige Interessenlage in der GEMA. Verlage, die mit Schallplattenlabels zusammenhingen, waren somit nicht primär an einem möglichst hohen Tantiemenerlös für die vertretenen Urheber interessiert. Diese Verleger agierten ebenfalls auf der Marktgegenseite.⁹³⁹ Durch den „Januskopf“⁹⁴⁰ der Verlage war ein Abstimmungsverhalten der Verlage im Sinne des Vereinszwecks, dem Schutz des Urhebers, nicht garantiert. Allerdings ist heute nicht sicher geklärt, welches Ausmaß dieser Interessenkonflikt hatte.⁹⁴¹ Es gibt keine Statistiken oder Belege, dass labelnahe Verlage tatsächlich auf niedrige Tarife hingewirkt haben.

Diese Gefahr wurde jedenfalls vom BGH dahingehend entschieden und gehoben, dass solche Verlage ihren Status als ordentliches Mitglied verlieren können und zu nichtstimmberechtigten Mitgliedern herabgestuft werden können.⁹⁴² Dieses Urteil wurde von einem Urteil der Europäischen Kommission noch dahingehend korrigiert und der GEMA auferlegt, dass statt einer Herabstufung des Mitgliedstatus, die Stimmrechte des betroffenen Verlages ausgeschlossen werden, da dies das mildeste Mittel sei.⁹⁴³ Dementsprechend begegnet die GEMA dem Interessenkonflikt mit dem Ausschluss von Mitgliedschaftsrechten für solche (Neu-)Mitglieder.⁹⁴⁴ Diejenigen, die als Musikverwertern nicht nur vorübergehend oder nur in Einzelfällen mit der GEMA in Vertragsbeziehungen stehen, können nur dann die

⁹³⁴ Schack, UrhR Rn. 1204: zu den Nebenrechten gehören: Das mechanische Vervielfältigungsrecht, Konzertmäßige Aufführungsrechte, Senderechte, Online-Nutzungsrechte, Zweitverwertungsrechte und Verfilmungsrechte; hierzu auch v. Einem, S. 31 f.; Heyde, S. 36; *Obergfell* Urheber und Verleger, 3 (11).

⁹³⁵ BGH NJW 1971, 879 (882) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; hierzu auch Schack, UrhR Rn. 1203; v. Einem, S. 31; Augenstein, S. 52 f.; ebenso Staudt, S. 18 f.

⁹³⁶ BGH NJW 1971, 879 (882) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70.

⁹³⁷ BGH NJW 1971, 879 (882) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70.

⁹³⁸ BGH NJW 1971, 879 (882) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹³⁹ Schmid/Wirth/Seifert/Seifert UrhWahrnG Einl. Rn. 31; Mauhs, S. 125.

⁹⁴⁰ *Melichar* UFITA Bd. 117 (1991), 5 (10).

⁹⁴¹ Dahingehend auch v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁴² BGH NJW 1971, 879 = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70.

⁹⁴³ *Europ. Kommission* UFITA Bd. 65 (1972), 344 (360).

⁹⁴⁴ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

ordentliche Mitgliedschaft erwerben, wenn die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte für bestimmte Beschlüsse mit Konfliktpotential über den Vertragszeitraum ausgeschlossen werden.⁹⁴⁵

Die Kritik an den Verlagen, sie seien „wirtschaftliche Gegenspieler“, erweist sich indes als ungenau und weitestgehend unbegründet. Es muss zwischen Verlagen, die in einen Schallplattenkonzern eingegliedert oder von ihnen abhängig sind, und den übrigen Verlagen differenziert werden.

Für Verlage ohne Abhängigkeit von einem Plattenkonzern, muss den Bedenken bereits eindeutig widersprochen werden: In den Verlagsverträgen wird üblicherweise eine Erlösbeteiligung als Gegenleistung für die verlegerische Leistung vereinbart.⁹⁴⁶ Sinken die GEMA-Einnahmen durch niedrige Lizenzierungsgebühren, sinken auch die Einnahmen der Verleger.⁹⁴⁷ Entsprechend sind Verlage an hohen Nutzungsgebühren und hohen Nutzungszahlen interessiert.⁹⁴⁸ Die Bezeichnung als „wirtschaftliche Gegenspieler“ ist für diese Gruppe, die den Großteil aller Verlage ausmacht, unzutreffend.⁹⁴⁹ Auch ist nicht zu erkennen, dass Verleger eine kurzfristige Gewinnmaximierung zu Lasten der nachhaltigen Marktausrichtung GEMA erzwingen.⁹⁵⁰

Bezüglich der Verlage, die von einem Plattenunternehmen abhängig sind, hat die vermeintliche Gefahr einer Interessenunterwanderung erheblich an Relevanz verloren.⁹⁵¹ Ursächlich sind der sich wandelnde Markt hin zur Digitalisierung der Werke und Stimmrechtsausschlüsse. Der physische Verkauf von Platten ist stark zurückgegangen⁹⁵² und damit auch der Lizenzerwerb des mechanischen Vervielfältigungsrechts. In der inzwischen überwiegend digitalen Lizenzierung kontrahiert das Label mit dem Streamingdienst direkt, um ein Werk zu veröffentlichen.⁹⁵³ Der Streamingdienst muss anschließend die Nutzungsgebühren an die GEMA bezahlen.⁹⁵⁴ Mithin besteht der genannte Interessenkonflikt in sich weiter ausdehnenden digitalen Lizenzierung nicht mehr.⁹⁵⁵

Bedenken, dass ein Stimmrechtsausschluss in der Praxis nicht ausreichend sei, da die Verleger aufgrund ihrer Erfahrung und ihres kaufmännischen Sachverstands

⁹⁴⁵ GEMA Satzung, § 8 Nr. 3 Abs. 2.

⁹⁴⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; Denga, S. 170.

⁹⁴⁷ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; dahingehend auch *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

⁹⁴⁸ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020; im Ergebnis auch Denga, S. 170 ff.

⁹⁴⁹ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁵⁰ So *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; dahingehend auch *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

⁹⁵¹ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; im Ergebnis auch *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

⁹⁵² *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁵³ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁵⁴ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁵⁵ Ebenfalls *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

gegenüber den teils unerfahrenen Urhebern, die GEMA dominieren würden,⁹⁵⁶ ist folglich entgegenzutreten. Die Gruppe der Komponisten und Textdichter benötigen ferner grundsätzlich keine dauerhafte externe Beratung durch Sachverständige in der Mitgliederversammlung.⁹⁵⁷ Auch besteht kein Bedarf, ihre Posten zu ihrem Schutz dauerhaft durch externe Sachverständige zu besetzen.⁹⁵⁸ Es ist zwar richtig, dass in der Mitgliederversammlung theoretisch fremde Interessen durch Wortmeldung Einfluss finden können.⁹⁵⁹ Doch einen Erfolg im Sinne eines entsprechenden (für Verwerterinteressen positiven) Votums hätte dies nur, wenn die sonstigen Mitglieder die eigentliche Intention der Verwerterinteressen nicht erkennen. Mithin müsste eine gewisse Unmündigkeit bei sämtlichen anderen ordentlichen Mitgliedern vorliegen. Dass diese etwa 3500 ordentlichen Komponisten und Textdichtern durch die Verleger manipuliert würden, ist eher unwahrscheinlich. Insbesondere sind die ordentlichen Mitglieder hauptberuflich tätig. Dies spricht gegen eine allgemeine Unerfahrenheit, vor der sie geschützt werden müssten.⁹⁶⁰ Überdies wird hierbei übersehen, dass nicht die Mitgliederversammlung, sondern der Vorstand die Tarife mit den Lizenznehmern aushandelt.⁹⁶¹ Wie aufgezeigt haben nicht nur die Verleger allgemein, sondern insbesondere die Verleger mit Bezug zur Plattenindustrie keine dominierende Stellung im weisungsbefugten Aufsichtsrat.⁹⁶² Eine heimliche Besetzung durch Verleger mit Verwerterinteressen ist ebenfalls nicht zu befürchten: Sämtliche Bewerber zum Aufsichtsrat müssen nicht nur eine Selbstauskunft über berufliche Verknüpfungen abgeben.⁹⁶³ Sie stehen ferner bei der Wahl der Mitgliederversammlung Rede und Antwort.⁹⁶⁴ Die ordentlichen Mitglieder sind dabei für Interessenkonflikte sehr sensibilisiert und kennen die Marktteilnehmer.⁹⁶⁵ Etwaige Verwerterinteressen können so schnell aufgedeckt werden.⁹⁶⁶ Überdies müssen Aufsichtsratsmitglieder in einer jährlichen Unabhängigkeitserklärung Auskunft über etwaige Interessenskonflikte abgeben, § 22 Abs. 5 S. 1 i.V.m. § 21 Abs. 3 Nr. 4 VGG. Weshalb diese Gefahr vor diesem Hintergrund bestehen sollte, kann nicht nachvollzogen werden.

Die Bedenken,⁹⁶⁷ Stimmrechtsausschlüsse wären kein probates Mittel, um Fremdinteressen bei der Willensbildung auszuschließen, erweisen sich als bloße Vermutungen und indes als unhaltbar.

⁹⁵⁶ So Mauhs, S. 131 f.; dahingehend auch Goldmann, S. 65.

⁹⁵⁷ So aber Mauhs, S. 131.

⁹⁵⁸ So aber Mauhs, S. 131.

⁹⁵⁹ Mauhs, S. 134.

⁹⁶⁰ So kommen Mauhs, S. 131 und Goldmann, S. 65 bei ihrer Behauptung ohne jeglichen Beleg aus.

⁹⁶¹ GEMA Satzung, § 14 Abs. 1.

⁹⁶² Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (1.).

⁹⁶³ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019.

⁹⁶⁴ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁹⁶⁵ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

⁹⁶⁶ *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁹⁶⁷ So Mauhs, S. 131 f.; Goldmann, S. 65.

Die Satzungsregelung der GEMA begegnet den potentiellen Interessenkonflikten angemessen.⁹⁶⁸ Zur Verhinderung einer „Unterwanderung durch Fremdinteressen“⁹⁶⁹ ist kein schonenderes, gleich effektives Mittel ersichtlich. Der Vereinszweck droht hierdurch nicht unterlaufen zu werden. Folglich wird hierdurch auch die angemessene und wirksame Mitwirkung der Berechtigten nicht (mehr) gefährdet. Auch durch das weiter abnehmende physische Geschäft sind anderslautende Befürchtungen nicht gerechtfertigt. Ferner erweist sich die pauschale wiederkehrende Bezeichnung der Verleger als „wirtschaftliche Gegenspieler“ als veraltet und weitestgehend falsch. Sie beleuchtet lediglich eine Seite der Medaille und lässt die unverzichtbaren Funktionen der Verleger⁹⁷⁰ und die wirtschaftliche Abhängigkeit der Autoren vom Verlag unberücksichtigt. Das Verhältnis von Autoren zu ihren Verlegern wird zu Recht als „Symbiose“ beschrieben.⁹⁷¹ Die eigentlichen „Gegenspieler“ der Autoren sind inzwischen die großen Digitaldienstleister, mit denen die GEMA in der Digitalisierung kontrahiert und versucht möglichst hohe Erlöse für ihre Berechtigten zu erzielen.⁹⁷² Die Digitalwirtschaft versucht wiederum die GEMA und das Urheberrecht zu schwächen, damit allgemein die Lizenzierungstarife sinken, wovon auch die Verlage betroffen sind.⁹⁷³ Hierfür ist das Zusammenwirken mit den Verlagen und den Labels essentiell.⁹⁷⁴

(3.) Mitwirkungsrecht der Verleger ohne eigenes Interesse am Abstimmungsergebnis
Als „besonders sachfremd“⁹⁷⁵ wird teilweise das Mitwirkungsrecht der Verleger angesehen, sofern sie über Beschlüsse abstimmen, die allein die Autoren tangieren. Es ist zutreffend, dass Gleichgültigkeit bezüglich eines Beschlussthemas grundsätzlich zu einem opportunistischen Abstimmungsverhalten und unbilligen führen kann.⁹⁷⁶ Dies könnte einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG entgegenstehen.

Doch auch dieser Ansicht ist jedoch entgegenzutreten: Sowohl im Vereins- und GmbH-Recht als auch in der Praxis der Verwertungsgesellschaften sind Abstimmungskonstellationen mit vorherrschender Gleichgültigkeit typisch. Allgemein wird das Stimmrecht im Verein oder in der GmbH nicht an ein besonderes persönliches Interesse geknüpft. Im Gegenteil sind die Anforderungen an ein Stimmrechtsaus-

⁹⁶⁸ So auch *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁹⁶⁹ So noch Pentheroudakis, S. 279 mwN.

⁹⁷⁰ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (i.).

⁹⁷¹ So bereits *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (359); v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

⁹⁷² *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; ähnlich *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

⁹⁷³ Ausführlich *Meuser*, Interview vom 3.1.2020: „Wirtschaftskampf um Kulturgüter“; ebenfalls ausführlich *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

⁹⁷⁴ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; dahingehend auch *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

⁹⁷⁵ So v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (279); v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1 (12).

⁹⁷⁶ So *Riesenhuber* zum 2018, 407 410 f.; *Riesenhuber* ZUM 2016, 216 (219).

schluss hoch. Ein Ausschluss wird regelmäßig nur bei Interessenkonflikten angestrebt, die dem Vereinszweck oder den Gesellschaftszweck konkret gefährden oder um vereinsfremde Interessen bei der Willensbildung zu vermeiden.⁹⁷⁷ Das „neutrale“ Interesse am Abstimmungsergebnis reicht jedenfalls nicht für einen Stimmrechtsausschluss aus. Nicht anders verhält es sich im Recht der Verwertungsgesellschaften. Der Umstand, dass das Abstimmungsergebnis nicht jedes Mitglied und jeden Gesellschafter gleichermaßen betrifft, liegt in der Natur der Sache.⁹⁷⁸ Folglich ist die Stimmrechtsausübung bei einer vorliegenden Gleichgültigkeit *per se* nicht „besonders sachfremd“.⁹⁷⁹

Die Praxis bestätigt die bestehenden Regelungen. Denn opportunistisches Abstimmungsverhalten wurde, soweit ersichtlich, noch nicht aufgezeigt. Zu erklären ist dies auch mit der besonderen Abhängigkeitskonstellation zwischen den Berufsgruppen. Die in der Abstimmung konkurrierende Berufsgruppe könnte schon bei den nächstfolgenden Beschlüssen bereits wieder inhaltlich auf derselben Seite stehen und für das Beschlussergebnis benötigt werden.⁹⁸⁰ In dieser auf Dauer angelegten Solidargemeinschaft⁹⁸¹ sind daher opportunistische Verhaltensweisen auch zukünftig eher nicht zu erwarten.

Sollte es wider Erwarten vereinzelt entsprechende Bestrebungen geben, würde die praktische Umsetzung opportunistische Absprachen erheblich erschweren: Die zahlenmäßig kleinste Berufsgruppe der Textdichter hat derzeit 514 ordentliche Mitglieder.⁹⁸² Für die Willensbildung innerhalb der Kurie bedarf es einer Zweidrittelmehrheit,⁹⁸³ in diesem Fall also 338 Stimmen. Sofern nur ein Zehntel aller abstimmungsberechtigten Textdichter zur Mitgliederversammlung erscheinen, bedarf es noch immer 34 Mitglieder für die Willensbestimmung. Das Rechenbeispiel anhand der kleinsten Kurie bei geringer Beteiligung zeigt deutlich auf, dass für unbillige Absprachen eine ganz erhebliche Anzahl von Mitgliedern beeinflusst und überzeugt werden müssten. Unbillige Absprachen sind folglich auch aus diesem Grund nicht wahrscheinlich. Überdies sind unangemessene Beschlussergebnisse angreifbar.⁹⁸⁴

Daneben stößt der teilweise einseitig geforderte Stimmrechtsausschluss bei Interessenneutralität für Verleger auf große Bedenken aufgrund § 16 S. 1 VGG. Auch die Verleger dürfen sich als Mitglieder der GEMA grundsätzlich auf ihr Mitwirkungsrecht berufen. Die einseitige Beschneidung ihres Rechts in solchen Fällen würde zu

⁹⁷⁷ BeckOK/Schöpflin BGB § 34 Rn. 3; MüKo/Leuschner BGB § 34 Rn. 1. Für das GmbH-Recht Hensler/Strohn/Hillmann GmbHG § 47 Rn. 47; Roth/Altmeppen/Altmeppen GmbHG § 47 Rn. 91; Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 131.

⁹⁷⁸ DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (359); Riesenhuber Urheber und Verleger, 91 (106).

⁹⁷⁹ A.A. v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (279); v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1 (12).

⁹⁸⁰ Ähnlich Riesenhuber Urheber und Verleger, 91 (95).

⁹⁸¹ Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 603 f.; Heindorf, S. 29; Dietz GRUR Int 2015, 309 (317).

⁹⁸² GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

⁹⁸³ Siehe Kapitel D. III. 2. d) aa).

⁹⁸⁴ Ausführlich zum Rechtsschutz Kapitel D. IV.

einer unangemessenen Ungleichbehandlung führen. Konsequenterweise müsste für jede Berufsgruppe oder für jedes Mitglied, das Stimmrecht entzogen werden, sofern kein persönliches Interesse vorliegt. Nur selten und unter enormen Aufwand wäre eine solche Feststellung denkbar. Vielmehr ließe sich leicht ein Grundinteresse über das gemeinsam verfolgte Vereinsziel herleiten. Jedenfalls verstößt ein einseitiger Stimmrechtsausschluss zu Lasten der Verleger bei Meinungsneutralität bereits gegen § 16 S. 1 VGG.

Abgesehen davon, können Verlage in Abstimmungen ohne eigenes Interesse, eine besondere schlichtende Position einnehmen. Eben weil sie einen großen Sachverstand einbringen, sind sie in der Lage, überparteilich und unvoreingenommen konstruktive, faire Lösungsvorschläge zu unterbreiten.⁹⁸⁵ Solche Vorschläge erfahren grundsätzlich eine höhere Akzeptanz als solche Vorschläge, die interessengeleitet und wirtschaftlich motiviert sind.⁹⁸⁶

Die Möglichkeit eines opportunistischen Stimmverhaltens ist zwar grundsätzlich gegeben, stellt sich bei näherer Betrachtung jedoch lediglich als Scheingefahr dar. Entgegen bestehender Bedenken ist aus praktischen und rechtlichen Gründen daher für Beschlüsse, an denen kein persönliches Interesse besteht, kein weiterer Stimmrechtsausschluss für Verleger angezeigt.⁹⁸⁷ Im Gegenteil ist ein Mitwirken der Verleger in solchen Fällen ausdrücklich erwünscht.

(4.) Maßstab einer angemessenen Verlegermitwirkung

Für die Bewertung, ob den Verlegern ein angemessenes Mitwirkungsrecht zukommt, bedarf es eines Maßstabs. Das Gesetz gibt lediglich vor, dass die verschiedenen Kategorien von Mitgliedern fair und ausgewogen vertreten sein müssen, § 16 S. 2 VGG.⁹⁸⁸

(a) Historische Beitrag

Der historische Beitrag, den die Verleger zum Gelingen der kollektiven Wahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften unstreitig geleistet haben,⁹⁸⁹ kann heute aufgrund der veränderten Umstände nicht mehr allein als Argument für ein umfassendes Mitwirkungsrecht herhalten.⁹⁹⁰ Die historische Beteiligung rechtfertigt den Umfang der Mitwirkungsrechte der Verleger jedenfalls nicht (mehr).⁹⁹¹

⁹⁸⁵ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁹⁸⁶ Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

⁹⁸⁷ Im Ergebnis auch *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (359); ähnlich *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (106); a.A. v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (279); v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1 (12).

⁹⁸⁸ Zu fehlenden Definitionen Kapitel D. II. 3.

⁹⁸⁹ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (ii.).

⁹⁹⁰ So aber Staudt, S. 21 f.; umfassend zum veränderten Nutzungsverhalten Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Schäfer, § 54; *Holz Müller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207 (208 f.); *Wandtke* MMR 2017, 367; *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881.

⁹⁹¹ Im Ergebnis auch Schack, UrhR Rn. 1310; Mauhs, S. 128.

(b) Zahlenmäßige Relation der Mitglieder

In der GEMA sind 3008 Komponisten, 511 Textdichter und 566 Verleger als ordentliche Mitglieder organisiert. Die Verleger stellen mithin nur 13,85 % der ordentlichen Mitglieder. Trotzdem stehen ihnen bis auf wenige Ausnahmen, dieselben Rechte zu. Aufgrund der zahlenmäßigen Unterlegenheit der Verleger gegenüber den anderen beiden Berufsgruppen, wird ihnen daher bereits ein unverhältnismäßig hoher Einfluss unterstellt.⁹⁹² Die zahlenmäßige Relation in der sie zu den anderen ordentlichen Mitgliedern stehen, wird mithin als Maßstab zur Bestimmung des Umfangs der Mitwirkungsrechte herangezogen.

Diese Ansichten übersehen den Dominierungsgrundsatz, der der Binnendemokratie der Verwertungsgesellschaften zu Grunde liegt.⁹⁹³ Kleinere Gruppen sollen vor einer Dominierung durch größere Gruppen geschützt werden. Dieser Grundsatz würde unterlaufen, sofern die Mitwirkungsrechte sich anhand der Gruppengröße bemessen würde. Folglich ist die Bemessung der Verlegermitwirkung anhand des Mitgliederverhältnisses nicht angezeigt.

(c) Umfang des eingebrachten Repertoires

Daneben wird teilweise der Umfang des eingebrachten Repertoires als Maßstab verwendet, um den Verlegern ein unangemessen großes Mitwirkungsrecht zu attestieren.⁹⁹⁴ So hätten die von den Verlegern eingebrachten Rechte im Umfang, wie in ihrer wirtschaftlichen Bedeutung nur eine unwesentliche und weiter abnehmende Bedeutung.⁹⁹⁵ Aufgrund dessen seien die Verleger in der GEMA überrepräsentiert.

Bemerkenswert ist zunächst, dass die häufig unterstellte abnehmende wirtschaftliche Bedeutung der sog. „Altrechte“ nur behauptet wird und nicht durch in Zahlen belegt ist. Aus den jährlichen Geschäftsberichten der GEMA, kann dies jedenfalls nicht entnommen werden. Zwar sind aufgrund der Vorausabtretung kaum neue Rechteeinbringungen durch Verleger zu erwarten,⁹⁹⁶ was für diese Tendenz spricht. Dies lässt allerdings keine eindeutigen Rückschlüsse über die wirtschaftliche Relevanz der bereits eingebrachten Rechte zu. Daneben bleiben die sog. „Subverlagsrechte“, also Rechte ausländischer Urheber, die von den Verlagen in die GEMA eingebracht werden, häufig gänzlich unerwähnt. So kann bereits die wirtschaftliche Relevanz der von den Verlegern eingebrachten Rechte nicht eindeutig bestimmt werden.

Ferner kann nicht von einem „gesetzlichen Leitbild eines Austauschs von Leistung (Einbringung von Rechten) und Gegenleistung (Beteiligung an Tantiemen und Willensbildung)“⁹⁹⁷ ausgegangen werden. Der von Gesetzgeber und Rechtsprechung

⁹⁹² So *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (266); *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (178f.); Goldmann, S. 113; dahingehend auch Mauhs, S. 122.

⁹⁹³ Siehe Kapitel D. II. 4.

⁹⁹⁴ So etwa *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272) mwN.

⁹⁹⁵ *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272); Mauhs, S. 129; Augenstein, S. 51 f., 26; dahingehend auch *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (359).

⁹⁹⁶ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iii.).

⁹⁹⁷ So aber *Ruzicka* FuR 1979, 507 (508f.).

intendierte Austausch betrifft nur den Austausch von Rechten und Tantiemen als Gegenleistung.⁹⁹⁸ Insbesondere gehen die Verfasser des UrhWahrnG und des neuen VGG ausdrücklich von einer Mitgliedschaft der Verleger mit entsprechenden Mitwirkungsrechten aus, unabhängig von einer Rechteinbringung.⁹⁹⁹ Entsprechend besteht ausdrücklich kein gesetzliches Leitbild, wonach die Mitwirkungsrechte von einer Rechteinbringung abhängig sind.¹⁰⁰⁰ Im Umkehrschluss muss es weitere Parameter geben, die eine Mitwirkung rechtfertigen.

(d) Ausschüttungshöhe

Die Ausschüttungshöhe als Pendant zu den eingebrachten Rechten ist zwar für die sonstigen Mitglieder der GEMA das einzig relevante Kriterium neben der Mitgliederdauer zur Aufnahme als ordentliches Mitglied.¹⁰⁰¹ Daher liegt es zunächst nahe diese Wertung auf Verleger zu übertragen. Doch würde dabei der wesentliche Beitrag der Verleger übersehen, den sie zur Erreichung des Vereinszwecks erbringen und den nur sie erbringen können. Im Gegensatz zu Komponisten und Textdichtern fördern sie den Vereinszweck nicht durch bloße Rechteinbringung. Ihr Schwerpunkt liegt in der Vermarktung und Administration, wovon wiederum die Urheber erheblich profitieren.¹⁰⁰² Mithin kann der Umfang der Mitwirkungsrechte auch nicht ausschließlich anhand eines etwaig eingebrachten Rechterepertoires ermittelt werden.¹⁰⁰³ Die Förderung des Vereinszwecks muss Berücksichtigung finden, wozu nicht nur die bloße Rechteinbringung zählt, sondern auch verlegerische Leistungen.¹⁰⁰⁴ Die schwierig zu beurteilende Bedeutung der Alt- und Subverlagsrechte als Ergänzung des Gesamtrepertoires der GEMA, kann hier folglich unberücksichtigt bleiben.

(e) Förderung des Vereinszwecks und Schutzbedürftigkeit

Durch das Kuriensystem wird deutlich, dass die Mitwirkungsrechte maßgeblich als Antwort auf die Schutzbedürftigkeit der Berechtigten zu verstehen sind. Das Kurien-system räumt den Berufsgruppen als Schutz vor einer Dominierung der zahlenmäßig stärksten Gruppe ein Vetorecht ein. Dass Komponisten und Textdichter als Urheber schutzwürdig sind liegt auf der Hand, denn sie sind existenziell von der GEMA ab-

⁹⁹⁸ Siehe Kapitel B. IV. 2. b).

⁹⁹⁹ Das UrhWahrnG hatte die GEMA zum Vorbild BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280); so auch Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* 5. Aufl. UrhWahrnG § 1 Rn. 6; siehe für das VGG nur den neu eingefügten § 27a VGG, um weiterhin eine Verlegerbeteiligung zu ermöglichen, was eine Mitgliedschaft der Verleger impliziert; so ausdrücklich auch *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (357).

¹⁰⁰⁰ Dahingehend auch Schrickler/Loewenheim/*Reinbothe* 5. Aufl. UrhWahrnG § 6 Rn. 6; a.A. *Ruzicka* FuR 1979, 507 (508 f).

¹⁰⁰¹ Siehe Kapitel D. III. 1. a).

¹⁰⁰² Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (i.).

¹⁰⁰³ So auch *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (359); dies übersieht Mauhs, S. 124.

¹⁰⁰⁴ Ebenfalls *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (358 f.).

hängig. Der Schutz der Urheber ist der erklärte Vereinszweck.¹⁰⁰⁵ Neben dem Beitrag zum Vereinszweck ist folglich die persönliche Schutzbedürftigkeit des Berechtigten das zweite Kriterium, um die Angemessenheit der Mitwirkungsrechte der Berechtigten zu bestimmen. Im Rahmen der Schutzbedürftigkeit muss ebenfalls überprüft werden, ob notwendiger Weise auch der persönliche Beitrag zum Vereinszweck durch die Einräumung von Mitwirkungsrechten gesichert werden muss. Dies wäre der Fall, wenn ohne Mitwirkungsrechte der persönliche Beitrag zur Förderung des Vereinszwecks entfielen.

Im Falle der Komponisten und Textdichter besteht ein solcher enger Zusammenhang zwischen ihrer persönlichen Schutzbedürftigkeit und dem Vereinszweck, da sich die persönlichen Interessen mit dem Vereinszweck grundlegend decken. Im Falle der Verleger erscheint dies zunächst nicht als eindeutig.

Als Maßstab zur Bemessung einer angemessenen Mitwirkung in Verwertungsgesellschaften gilt für Verleger sowie allgemein die persönliche Schutzbedürftigkeit, der Beitrag zum Vereinszweck und die Notwendigkeit von Mitwirkungsrechten für die Erfüllung dieses Beitrags.

(f) Bewertung

Verleger mit eingebrachten Alt- oder Subverlagsrechten sind wie andere Autoren gleichermaßen persönlich schutzbedürftig. Ohne Stimmrechte wären sie nicht mehr in der Lage, die von ihnen vertretenen Urheberinteressen zu verfolgen.¹⁰⁰⁶ Daneben sind sämtliche Verleger auch aus einem anderen Grund schutzbedürftig. Verleger werden, unabhängig von einer Rechteinbringung, vom Verteilungsplan bedacht. Für viele Verleger ist die GEMA-Ausschüttung die maßgebliche Finanzierungsquelle. Entsprechend haben Verleger ein großes Interesse daran, über den Verteilungsplan zu bestimmen, da sie wie die Autoren von Änderungen gleichermaßen betroffen sein können.¹⁰⁰⁷

Es fragt sich, ob auch ihre Mitwirkungsrechte schutzbedürftig sind. Dass die verlegerische Leistung den Vereinszweck fördert, steht außer Frage.¹⁰⁰⁸ Würde sich hieran etwas ändern, sofern den Verlegern das Stimmrecht entzogen würde? Der Schutzbedarf läge nicht vor, wenn diese Verleger ohne umfassendes Mitwirkungsrecht gleichermaßen den Vereinszweck erfüllen würden.

Das Mitwirkungsrecht und die Mitgliedschaft der Verleger sind eng mit der Verlegerbeteiligung verknüpft. Dies wurde im sog. „Kramm Verfahren“ vor dem Kammergericht deutlich. Das Kammergericht hat in Anlehnung an das Urteil zur pauschalen Verlegerbeteiligung bei der VG Wort¹⁰⁰⁹ die pauschale Musikver-

¹⁰⁰⁵ GEMA Satzung, § 2 Nr. 1 S. 1.

¹⁰⁰⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁰⁰⁷ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰⁰⁸ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (i.).

¹⁰⁰⁹ BGH NJW 2016, 2418 = BGHZ 210, 77 – Uv 21.4.2016, I ZR 198/13, das BVerfG hat die darauffolgende Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen: BVerfG NJW 2018, 2036 – Bv 18.4.2018, 1 BvR 1213/16.

legerbeteiligung bei der GEMA als rechtswidrig befunden.¹⁰¹⁰ Damit stand auch zwischenzeitlich der Mitgliedsstatus der Verleger und mithin ihr Stimmrecht in Frage.¹⁰¹¹ Angestrengt wurde dieser Prozess von einer kleinen Minderheit um den Piratenpartei-Politiker *Kramm*.¹⁰¹²

Würden Verleger, unabhängig davon ob sie Rechte eingebracht haben, von der Verlegerbeteiligung und vom Mitwirkungsrecht ausgeschlossen werden, bestünde die Gefahr des Austritts dieser großen Gruppe.¹⁰¹³ Ein Austritt oder Ausschluss der Verleger aus der GEMA hätte für die Autoren erhebliche Konsequenzen. Der umfassende Verwaltungsaufwand würde sich zu Lasten der Autoren verschieben. Zunächst könnten die Verleger die Werke ihrer Urheber nicht mehr bei der GEMA anmelden, denn die Administration kann nur von GEMA-Mitgliedern durchgeführt werden.¹⁰¹⁴ Gleiches gilt für die Abrechnung und gegebenenfalls die Reklamation der Abrechnungen.¹⁰¹⁵ Was vorher im Rahmen der verlegerischen Leistung übernommen wurde, müsste der Komponist oder Textdichter selbst erledigen. Ferner müssten die Autoren selbst mit den Verlagen abrechnen, da die Verleger nicht mehr über die GEMA vergütet werden würden. Die im Verlagsvertrag geschuldete Bezahlung für die verlegerischen Leistungen würde ebenfalls einen erheblichen Verwaltungsaufwand mit sich bringen.¹⁰¹⁶ Der zusätzliche Aufwand würde die eigentliche Tätigkeit der Autoren als Werkschaffende empfindlich stören, was den Vereinszweck zu unterlaufen droht.¹⁰¹⁷ Ferner ginge das oben genannte Know-How verloren.

Ein zersplitterter Rechtemarkt mit niedrigeren Tarifen wäre infolge eines Austritts zu erwarten.¹⁰¹⁸ Überdies wären durch den Wegfall des anglo-amerikanischen

¹⁰¹⁰ KG ZUM 2017, 160 – Uv 14.11.2016, 24 U 96/14 – Kein pauschaler Verlegeranteil für Musikverlage (rechtskräftig nach Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde, BGH v 18. 10. 2017 – I ZR 267/16). Weitergehend *Flehsig* GRUR-Prax 2017, 31; *Ventroni* ZUM 2017, 187; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Ventroni*, § 65; trotz dessen sind die Wahrnehmungsverträge, wonach Verlegern ein fester Anteil aus den Erlösen eingeräumt wird, nicht sittenwidrig OLG München ZUM-RD 2019, 472 (473) – Uv 21.3.2019, 29 U 2854/18.

¹⁰¹¹ Ausführlich Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 5 Rn. 1–3 mwN.; ebenfalls *Holz Müller*, Interview vom 10.1.2020; *Kotthoff/Hentsch* VGG § 5 Rn. 3; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (407 ff.); *Rehbinder/Peukert*, § 46 Rn. 1127; ausführlich zum „Kramm-Urteil“ Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

¹⁰¹² *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020; *Budde* Urheber und Verleger, 31 (35): „Das falsche Urteil“; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020: Die Piratenpartei wäre für Kramms Prozesskosten aufgekommen. Dabei wird vermutet, dass die Piratenpartei hierfür wiederum von Digitaldienstleistern finanziell unterstützt wurde. Dahingehend auch *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁰¹³ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰¹⁴ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

¹⁰¹⁵ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

¹⁰¹⁶ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020: „Chaotische Verhältnisse“; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰¹⁷ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019.

¹⁰¹⁸ Bereits *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (360); *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom

Repertoires, das durch die Verleger eingebracht wird, erhebliche Erlöseinbußen zu befürchten.¹⁰¹⁹ Synergieeffekte¹⁰²⁰ gingen verloren und der Lizenzerwerb würde erschwert.¹⁰²¹ Es wäre wahrscheinlich, dass der aufwendige Verwaltungsapparat nicht mehr wirtschaftlich sinnvoll wäre.¹⁰²² In der Folge könnte sich die GEMA voraussichtlich in dem umkämpften digitalen Wettbewerb nicht mehr behaupten.¹⁰²³ In jedem Fall würden die Autoren weniger Erlöse aufgrund der verschlechterten Verhandlungsmacht für ihre Werke erzielen. Dies würde den Schutz des Urhebers als erklärtes Vereinsziel erheblich schwächen.

Die mehrheitlich ungewollte Konsequenz des „Kramm-Urteils“, dass Musikverleger nicht pauschal beteiligt werden dürfen, hat die Legislative über den neu eingefügten §27a VGG korrigiert.¹⁰²⁴ Demnach können die Urheber der Verlegerbeteiligung auch rückwirkend zustimmen. In der Praxis hat die GEMA infolge des „Kramm-Urteils“ sämtliche Berechtigte im sog. Elektronischen Bestätigungsverfahren (EBV)¹⁰²⁵ angeschrieben, ob sie ihre Verleger pauschal beteiligen oder selbst mit ihnen abrechnen wollen. Bei Verneinung mussten die bereits ausgeschütteten Erlöse für den verzählungsrelevanten Zeitraum (2012–2016) rückabgewickelt werden.¹⁰²⁶ Das aufwendige Verfahren hat sich zwei Jahre hingezogen und die GEMA zeitweise an die Grenze ihrer Handlungsfähigkeit gebracht.¹⁰²⁷ Neue Werkregistrierungen wurden nur mit Verzögerungen durchgeführt, Verteilungspläne mussten verschoben werden.¹⁰²⁸ Im Ergebnis des EBV mussten allerdings nur ca. 3 % aller Verlagsausschüttungen rückabgewickelt werden.¹⁰²⁹ Unter den 3 % befanden sich wenige Autoren, die sich von der Verlegerbeteiligung lösen wollten, weil sie mit der verlegerischen Leistung unzufrieden waren.¹⁰³⁰ Andererseits gehörten zu dieser

12.11.2019.; a.A. Mauhs, S. 129 der den Alt- und Subverlagsrechten der Verleger keinerlei Bedeutung einräumt.

¹⁰¹⁹ Meuser, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰²⁰ Siehe Kapitel B. III. 2.

¹⁰²¹ BT-Drs. 18/10637, S. 20; Ramond, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰²² Meuser, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰²³ Meuser, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰²⁴ Zustimmung *Loewenheim* NJW 2016 2383 (2386); Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung Rn. 11; Überblick Wandtke/Bullinger/Gerlach VGG §27a Rn. 1; ablehnend v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1, (5 ff.).

¹⁰²⁵ Weitergehend zum EBV <https://www.gema.de/musikurheber/online-services-fuer-gema-mitglieder/elektronisches-bestaetigungsverfahren-ebv/>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹⁰²⁶ v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁰²⁷ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁰²⁸ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁰²⁹ *Holz Müller*, Interview vom 10.1.2020; v. *Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰³⁰ Hierzu gehören insbesondere Filmkomponisten, die von der sog. „Zwangsinverlagnahme“ betroffen waren. Allerdings bestehen die Zahlungsverpflichtungen durch den Verlagsvertrag fort. Hierzu *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; dagegen und ausführlich zur Zwangsinverlagnahme *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; und *Meuser* Urheber und Verleger, 113.

Gruppe Hobby-Autoren, die keine Tantiemen einspielen,¹⁰³¹ sich für das EBV nicht interessiert haben und erst gar nicht auf das Anschreiben reagierten.¹⁰³² Die große Mehrheit der Betroffenen hat sich folglich explizit für die pauschale Verlegerbeteiligung in der GEMA ausgesprochen. Verlage vertreten in der Regel diverse Urheber, sodass kein Fall bekannt ist, dass nach dem EBV ein Verlag sämtliche Erlösbeteiligungen verloren hat.¹⁰³³ Sollte ein Verlag nur noch weniger als 3.000 € jährlich als Tantiemenerslös beziehen, verliert der Verlag automatisch die ordentliche Mitgliedschaft und mithin das Stimmrecht.¹⁰³⁴

Mithin ist die pauschale Verlegerbeteiligung weiterhin das angemessene Mittel des Interessenausgleichs.¹⁰³⁵ Die Verlegerbeteiligung rechtfertigt wiederum die Mitwirkungsrechte der Verleger. Folglich muss es für Verleger gewisse Anreize geben, Mitglied in der GEMA zu werden und zu bleiben. Ein gänzlicher Stimmrechtsausschluss ist jedenfalls kein gangbarer Weg. Somit beruht das Stimmrecht der Verleger zwar „nur“ maßgeblich auf der Verlegerbeteiligung. Stimmen, die diesen Umstand beklagen, übersehen die erheblichen negativen Folgen für die Komponisten und Textdichter¹⁰³⁶ oder wollen diese gar provozieren.¹⁰³⁷ Zur Wahrung ihrer vereinszweckfördernden Funktion sind ihre Mitwirkungsrechte zu erhalten. Die Mitwirkungsrechte der Verleger, die kein eigenes Repertoire eingebracht haben sind mithin auch insgesamt schutzbedürftig.¹⁰³⁸

(5.) Eigenes Vetorecht der Verleger

Zuletzt ist zu untersuchen, warum Verleger nicht nur Stimmrechte haben, sondern auch eine eigene Kurie in der Mitgliederversammlung bilden, womit ihnen das wertvolle Vetorecht zukommt.¹⁰³⁹ Weil Verleger mit eingebrachten abgeleiteten Rechten Urheber vertreten, erscheint eine Eingliederung je nach Schwerpunkt der vertretenen Rechte in die bestehenden Kurien der Komponisten und Textdichter zunächst denkbar. Schließlich müssen sich beispielsweise auch Textdichter für eine Kurie entscheiden, auch wenn sie ebenfalls als Komponisten tätig sind. Solche beruflichen Überschneidungen zwischen den Berufsgruppenfeldern sind nicht unüblich.¹⁰⁴⁰

Zunächst wäre es unbillig, Verlage mit eingebrachten abgeleiteten Rechten das Vetorecht gänzlich zu versagen. Es ist kein Grund ersichtlich, warum die von ihnen

¹⁰³¹ Meuser, Interview vom 3.1.2020: Etwa 30.000 der GEMA-Berechtigten spielen nicht den Mitgliedsbeitrag nicht ein, weitere 20.000 beziehen weniger als 100 € jährlich.

¹⁰³² Meuser, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰³³ Holzmüller, Interview vom 10.1.2020, hält solche Fälle allerdings für möglich.

¹⁰³⁴ Kapitel D. III. 1. a).

¹⁰³⁵ So auch Ramond, Interview vom 14.11.2019; Weidinger, Interview vom 7.1.2020; Ventroni ZUM 2017, 187 (198).

¹⁰³⁶ So zum Beispiel Schack, UrhR Rn. 1309.; Dietz, S. 275 f.

¹⁰³⁷ Dahingehend insbesondere Meuser, Interview vom 3.1.2020.

¹⁰³⁸ Dies übersieht Dietz, S. 275, der sich für einen Ausschluss der Verleger aus der GEMA ausspricht.

¹⁰³⁹ So zweifelt Schack, UrhR Rn. 1309 an der Angemessenheit dieses Rechtheumfangs.

¹⁰⁴⁰ Rennhack, Interview vom 12.11.2019; Sandberger FS Vogel 2017, 307 (318).

vertretenen Urheber schlechter gestellt werden, als die Urheber, die im Wege der Vorausabtretung direkt ihre Rechte an die GEMA übertragen haben. In der Praxis hat im Übrigen die Frage keine Relevanz, ob die Rechte direkt vom Urheber an die GEMA übertragen werden oder über den Verlag eingebracht werden.¹⁰⁴¹ Entscheidend ist, dass die Rechte in jedem Fall zum GEMA-Repertoire hinzugefügt werden.¹⁰⁴² Umgekehrt darf der Umstand, ob eine Vorausabtretung besteht oder nicht, keinen Einfluss auf den Umfang der Mitwirkungsrechte haben.

Abgesehen davon sind Verleger als Nutznießer des Verteilungsplans wie die Autoren gleichermaßen von einer Dominierung bedroht. Als gleichwertige Berufsgruppe werden auch die Verleger vom Dominierungsgrundsatz geschützt.¹⁰⁴³ Es ist daher nur konsequent und angezeigt, auch ihnen das Vetorecht einzuräumen.¹⁰⁴⁴ Sollten die Verleger in die Kurien der Autoren eingegliedert werden, könnten sie sich nicht mehr vor einer Dominierung schützen. Im Übrigen würde eine solche Eingliederung die Willensbildung in den anderen Berufsgruppen empfindlich stören.¹⁰⁴⁵ Das von den Verlegern vertretene Repertoire ist in der Regel vielseitig. Es umfasst häufig Rechte von Komponisten und Textdichtern gleichermaßen, sodass sich diese Interessen nicht reibungslos in die bestehenden Kurien einfügen lassen.¹⁰⁴⁶ Eine Eingliederung der Verleger in die Berufsgruppe der Komponisten oder Textdichter ist somit abzulehnen. Die Verleger bilden zu Recht eine eigene Berufsgruppe im Kuriensystem mit entsprechendem Vetorecht.

(6.) Bewertung unangemessen großer Verlegereinfluss?

Die Kritik am Umfang der Mitwirkungsrechte der Verleger erweist sich nach alledem als unberechtigt. Die Verleger haben keine dominierende Stellung in der GEMA.¹⁰⁴⁷ Insbesondere sind sie nicht die „wirtschaftlichen Gegenspieler“ der Autoren.¹⁰⁴⁸ Vielmehr besteht grundsätzlich ein Interessengleichlauf. Der Vorwurf, vereinsfremde Interessen könnten Einfluss auf die Tarifgestaltung nehmen, beruht auf zweifelhaften Annahmen und ist durch Stimmrechtsausschlüsse jedenfalls effektiv gebannt. Entsprechend ist ein weiterer Stimmrechtsausschluss der Verleger bei Abstimmungen ohne persönliche Betroffenheit ebenfalls nicht angezeigt.¹⁰⁴⁹ Vielmehr profitieren so alle Beteiligten von den eingebrachten Subverlagsrechten der Verleger und ihrem breiten Sachverstand sowie ihrer Wirkung als Korrektiv.

¹⁰⁴¹ v. Einem, Interview vom 15.11.2019.

¹⁰⁴² v. Einem, Interview vom 15.11.2019.

¹⁰⁴³ Siehe Kapitel D. III. 2. d) bb).

¹⁰⁴⁴ So auch *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰⁴⁵ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰⁴⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁰⁴⁷ A.A. Mauhs, S. 123; v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (272).

¹⁰⁴⁸ So aber (noch) BGH NJW 1971, 879 (879 f.) = BGHZ 55, 381 – Uv 3.3.1971, KZR 5/70; *Vogel* GRUR 1993, 513 (517 ff.); Augenstein, S. 55; Mauhs, S. 124 f.; sinngemäß auch Schmid/Wirth/Seifert/Seifert UrhWahrnG Einl. Rn. 31; *Ruzicka* FuR 1979, 507 (510).

¹⁰⁴⁹ A.A. v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (279); v. *Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1 (12).

Die Verleger sind persönlich schutzbedürftig. Sie tragen erheblich zur Erreichung des Vereinszieles bei. Bei einem Austritt der Verleger wären erhebliche negative Konsequenzen für die übrigen Berechtigten und den Vereinszweck zu befürchten. Hinsichtlich des Beitrags zum Vereinszweck sind somit ihre Mitwirkungsrechte auch notwendig zu erhalten. Abgesehen davon partizipieren die Verleger gleichermaßen am Verteilungsplan. Aufgrund des Dominierungsgrundsatzes wäre es unbillig und inkonsequent, ihnen das Stimmrecht im Kuriensystem zu verwehren. Mithin kann die Kritik nicht überzeugen.

Die Verleger haben ein persönliches Interesse am Mitwirkungsrecht, sie fördern den Vereinszweck und es ist nicht zu befürchten, dass vereinsfremde Verlegerinteressen Einfluss auf die Willensbildung nehmen. Die Verleger haben keinen unangemessen großen Verlegereinfluss.¹⁰⁵⁰ Daher verstößt die Verlegermitwirkung nicht gegen § 16 S. 1 VGG. Vielmehr würde eine Verwehrung der Mitwirkungsrechte gegen die Vorgabe der angemessenen und wirksamen Mitwirkung verstoßen.

ee) Zwischenergebnis Kuriensystem

Das Kuriensystem ist die zu präferierende Lösung zum Ausgleich der verschiedenen, teils widerstreitenden Interessen. Die Kritik erwies sich nicht als stichhaltig. Das Kuriensystem der GEMA widerspricht nicht der Vorgabe einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung gem. § 16 S. 1 VGG.

e) Treuepflichten der ordentlichen Mitglieder

Zwischen den Mitgliedern könnte ferner eine organschaftliche Treuepflicht bestehen. Die Treuepflicht kann Mitglieder zu einer bestimmten Stimmabgabe verpflichten, um Nachteile von schützenswerten Interessen anderer Mitglieder abzuwenden.¹⁰⁵¹

Als Generalklausel hilft die Treuepflicht bei der Auslegung von Situationen, für die die Satzung keine ausdrückliche Regelung vorsieht.¹⁰⁵² Bereits die Vereinsmitgliedschaft begründet eine Treuepflicht des Vereinsmitglieds. Sie verpflichtet die

¹⁰⁵⁰ Im Ergebnis auch *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *v. Einem*, Interview vom 15.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *DPA UFITA* Bd. 81 (1978), 348 (358); *Riesenhuber ZUM* 2018, 407 (407 f.); ohne weitere Begründung *Melichar UFITA* Bd. 117 (1991), 5 (9); wohl auch und ohne weitere Begründung *Wirtz*, S. 64 f.; a.A. *v. Ungern-Sternberg FS Büscher*, 2018, 265 (266, 272); *v. Ungern-Sternberg ZGE* 2017, 1 (12); *Podszun Grünberger/Leible*, 2014, 173 (178 f.); *Ruzicka FuR* 1979, 507 (510); *Schack, UrhR* Rn. 1309; *Dietz*, S. 275 f.; *Goldmann*, S. 113; *Augenstein*, S. 51 f., 26.; *Mauhs*, S. 134.

¹⁰⁵¹ *BGH NJW* 1995, 1739 (1741 f.) = *BGHZ* 129, 136 – *Uv* 20.3.1995, II *ZR* 205/94 – *Girmes-Entscheidung* (AG); *BeckOGK/Könen BGB* § 38 Rn. 11; *Reichert HdBvereinsR*, Rn. 906, 932; *Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG* § 13 Rn. 26, 29; *MüKo/Leuschner BGB* § 38 Rn. 29; *MüKo/Finkenauer BGB* § 313 Rn. 176; *K. Schmidt, GesR* S. 1035 f.

¹⁰⁵² *K. Schmidt, GesR* S. 588 f.; *Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG* § 14 Rn. 76; *Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG* § 13 Rn. 20 f.; *Zwissler*, S. 113 f.; die Treuepflicht wurde ursprünglich für das Personengesellschaftsrecht entwickelt, erstreckt sich aber auch auf das Vereins- und Verbandswesen. Entsprechend können Wertungen übernommen werden, hierzu *BeckOGK/Könen BGB* § 38 Rn. 11.

Mitglieder, sich nach Rechtsprechung und herrschender Meinung grundsätzlich loyal gegenüber dem Verein zu verhalten, den Vereinszweck aktiv zu fördern und alles zu unterlassen, was diesem schadet.¹⁰⁵³ Diese Verpflichtung geht weiter als das Gebot von Treu und Glauben aus § 242 BGB.¹⁰⁵⁴ In der Praxis kommen die Treuepflichten der Mitglieder gegenüber der GEMA zum Beispiel im Rahmen eines Vereinsausschlusses zum Tragen, wenn das Mitglied vereinschädigend falsche Angaben gemacht hat, um unberechtigte Ausschüttungen zu beziehen.¹⁰⁵⁵

Die Treuepflicht erstreckt sich dabei auch auf das Verhalten gegenüber anderen Vereinsmitgliedern.¹⁰⁵⁶ Obwohl Verwertungsgesellschaften staatsentlastend tätig sind,¹⁰⁵⁷ erstreckt sich ihre Treueverpflichtung nicht auch auf staatliche Interessen. Weil sie rein privatrechtlicher Natur sind,¹⁰⁵⁸ sind sie grundsätzlich ausschließlich der GEMA und ihren Berechtigten gegenüber verpflichtet. Ohne gesetzliche Vorgaben müssen und dürfen sie öffentliche Interessen nicht zu Lasten der Vereins- und Mitgliederinteressen bevorzugen. Der Umfang der Treuepflicht ist einzelfallabhängig und wird am Grad der Verbundenheit zum Verein bemessen. Für die Feststellung der Treuepflicht bedarf es im Einzelfall einer Abwägung der gegenseitigen Interessen unter dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.¹⁰⁵⁹ Wesentliche Kriterien sind der Vereinszweck,¹⁰⁶⁰ die persönliche oder wirtschaftliche Verbundenheit der Mitglieder,

¹⁰⁵³ BGH DB 1977, 2226 – Uv 4.7.1977, II ZR 30/76; MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 29; Reichert HdBvereinsR, Rn. 904, 932; BeckOK/Schöpflin BGB § 38 Rn. 27; BeckOGK/Könen BGB § 38 Rn. 11 ff.; Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 6 Rn. 33; MüKo/Merkt GmbHG § 13 Rn. 88; Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG § 14 Rn. 77; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 20f.

¹⁰⁵⁴ BeckOGK/Könen BGB § 38 Rn. 11: „gesteigerte Treuepflicht“; BeckOK/Schöpflin BGB § 38 Rn. 27; Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG § 14 Rn. 77; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 20; MüKo/Merkt GmbHG § 13 Rn. 88; zur dogmatischen Herleitung der mitgliederschaflichen Treuepflicht Fleischer/Harzmeier NZG 2015, 1289 (1290) mwN.; insb. auch zur dogmatischen Herleitung der organschaftlichen Treuepflicht MüKo/Fleischer GmbHG § 43 Rn. 153 ff. mwN.; zur Treuepflicht der Vorstandsmitglieder im Aktienrecht ausführlich Spindler/Stilz/Fleischer AktG § 93 Rn. 113 ff. mwN.

¹⁰⁵⁵ Holz Müller, Interview vom 10.1.2020.

¹⁰⁵⁶ BGH NJW 1995, 1739 (1741) = BGHZ 129, 136 – Uv 20.3.1995, II ZR 205/94 – Girmes-Entscheidung (AG); OLG München NZG 2016, 71 (Rn. 25 ff.) – Uv 14.10.2015, 7 U 995/15 (Genossenschaft); Holz Müller, Interview vom 10.1.2020; ebenfalls Wagner NZG 2016, 1046 (1049); K. Schmidt, GesR S. 588 f.; BeckOK/Schöpflin BGB § 38 Rn. 27; Reichert HdBvereinsR, Rn. 906, 932; BeckOGK/Könen BGB § 38 Rn. 11; MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 30; Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG § 14 Rn. 81; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 20.

¹⁰⁵⁷ Siehe Kapitel C. IV. 3. e) dd).

¹⁰⁵⁸ Siehe Kapitel C. V.

¹⁰⁵⁹ Reichert HdBvereinsR, Rn. 908; MüKo/Merkt GmbHG § 13 Rn. 93; Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG § 14 Rn. 87; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 23; Zwissler, S. 35.

¹⁰⁶⁰ BGH NJW 1976, 191 (192) = BGHZ 65, 15/19 – Uv 5.6.1975, II ZR 23/74; MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 29; BeckOK/Schöpflin BGB § 38 Rn. 27; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 21; Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 6 Rn. 33; MüKo/Merkt GmbHG § 13 Rn. 89.

die Dauer der Mitgliedschaft und der Status des jeweiligen Mitglieds.¹⁰⁶¹ Hiervon zu unterscheiden ist die organschaftliche Treuepflicht im GmbH-Recht. Sie bezeichnet die Verpflichtung zur Amtstreue des Vorstands und bezieht sich ausschließlich auf die Gesellschaft, nicht auf die Gesellschafter,¹⁰⁶² und muss daher hier nicht näher beleuchtet werden.

Der grundlegende Vereinszweck der GEMA ist der Schutz des Urhebers und die Wahrnehmung der ihr treuhänderisch übertragenen Rechte.¹⁰⁶³ Unter den Schutz des Urhebers fällt nicht nur die Verwertung der eingebrachten Rechte, sondern auch die angemessene Entlohnung als Pendant zum Rechtsverlust. Diesen Grundsatz haben sämtliche Mitglieder der GEMA im Rahmen ihrer Treuepflicht grundsätzlich zu fördern und zu schützen. Die Berechtigten der GEMA befinden sich in einer viel besprochenen Solidargemeinschaft mit Jahrzehnte langer Tradition. Erst durch ihren Zusammenschluss zur kollektiven Rechtswahrnehmung können sie wirtschaftlich erfolgreich sein.¹⁰⁶⁴ Mithin sind sie voneinander abhängig. Ferner ist ihre Mitgliedschaft regelmäßig auf ihre gesamte Lebenszeit ab Eintritt angelegt. Es handelt sich folglich um eine ganz besondere Verbundenheit der Mitglieder zur Verwertungsgesellschaft und sämtlichen Berechtigten. Die intensive Verbundenheit spricht für umfangreiche Treuepflichten der Mitglieder.

Die Interessen der Mitglieder von Verwertungsgesellschaften sind primär monetärer Natur. Dass sich Berechtigte verschiedener Nutzungsarten um Verteilungsquoten streiten,¹⁰⁶⁵ liegt in der Natur der Sache, wo der Vorteil des einen stets der Nachteil des anderen ist. Die Interessen sind somit regelmäßig gleichwertig. Somit dürfte grundsätzlich keine Treuepflicht des Mitglieds bestehen, für ihn finanziell nachteiligen Beschlüssen zuzustimmen. Etwas Anderes könnte sich allerdings ergeben, sofern der Beschluss eine Berufsgruppe zu Lasten der anderen unverhältnismäßig stark bevorteilt. Eine solche ungerechtfertigte Benachteiligung kann eine existenzielle Bedrohung für die Mitglieder darstellen. Zwar verhindert bereits das Willkürverbot praktisch erhebliche Benachteiligungen. Sollte eine benachteiligende Konstellation vorliegen, könnte auch die Treuepflicht einen solchen Beschluss verhindern. Eine wesentliche Benachteiligung würde gegen den Vereinszweck, den Schutz der Urheber, und mithin gegen die Treuepflicht verstoßen. Weitergehende Mitwirkungspflichten, zum Beispiel die Pflicht zur Teilnahme an der Abstimmung, sind bei über 4.100 ordentlichen GEMA-Mitgliedern nicht zu erwarten.

Nicht vom Vereinszweck geschützt und damit nicht von Treuepflichten umfasst, sind die Interessen der Lizenznehmer. Ungeachtet der Tatsache, dass nur der Vor-

¹⁰⁶¹ Reichert HdB VereinsR, Rn. 908; BeckOK/Schöpflin BGB § 38 Rn. 27; MüKo/Leuschner BGB § 38 Rn. 30; MüKo/Merkt GmbHG § 13 Rn. 89 mwN.; Baumbach/Hueck/Fastrich GmbHG § 13 Rn. 21.

¹⁰⁶² MüKo/Fleischer GmbHG § 43 Rn. 157 ff.; Fleischer/Harzmeier NZG 2015, 1289 (1290) mwN.

¹⁰⁶³ GEMA Satzung, § 2 Nr. 1, Nr. 2 S. 1, 2; Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Holz Müller, § 28 Rn. 2: „der satzungsmäßige Zweck ist dabei weit zu verstehen“.

¹⁰⁶⁴ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (6.).

¹⁰⁶⁵ Siehe Kapitel D. III. 2. d) cc) (i.).

stand über die Tarife mit den Nutzern verhandelt, sind die Mitglieder bei Beschlussfassungen gegenüber Dritten lediglich an die gesetzlichen Vorgaben gebunden, wie die Verpflichtung, die Nutzungsrechte zu angemessenen Bedingungen anzubieten, § 34 Abs. 1 S. 1 VGG. Auch wenn die Verwertungsgesellschaften im Sinne der Nutzer und des Marktes eine dienliche Funktion erfüllen, bestehen sie primär für die Urheber. Das Gesetz schafft lediglich einen angemessenen Ausgleich zwischen allen Marktteilnehmern.

Mithin können Treuepflichten die GEMA-Mitglieder zu einem bestimmten Abstimmungsverhalten verpflichten.¹⁰⁶⁶ Die Rechtsfolge eines treuwidrigen Beschlusses ist seine Nichtigkeit.¹⁰⁶⁷ Anders als im Aktienrecht bedarf es nach Rechtsprechung keines Anfechtungsaktes oder einer Gestaltungsklage.¹⁰⁶⁸ Die Nichtigkeit kann durch eine zeitnah erfolgende Feststellungsklage gem. § 256 ZPO geltend gemacht werden.¹⁰⁶⁹

f) Zwischenergebnis Mitwirkung ordentliche Mitglieder

Die den ordentlichen Mitgliedern gewährten Rechte sind umfassend. Die Geltendmachung wird durch die Rahmenbedingungen der Antragsstellung ermöglicht. Der im Kuriensystem verankerte Dominierungsgrundsatz schützt Minderheiten effektiv und ausreichend. Das Kuriensystem ist entgegen umfassender Kritik weiterhin das am besten geeignete Abstimmungssystem. Eine Alternative, die die Interessen schonender in Ausgleich bringt, ohne den Dominierungsgrundsatz zu unterlaufen, ist derzeit nicht ersichtlich.

Die Mitwirkungsrechte der Verleger sind nicht überproportional und unangemessen. Ihre Bedeutung wird häufig verkannt und fehlinterpretiert. Ihre Stellung widerspricht entgegen anderslautender Postulate nicht § 16 S. 2 VGG, wonach die verschiedenen Mitglieder und Berechtigten fair und ausgewogen vertreten sein müssen. Die Teilhaberechte der ordentlichen Mitglieder entsprechen mithin der gesetzlichen Forderung nach einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung, § 16 S. 1 VGG.

3. Mitwirkung Nichtmitglieder

Für die Teilhabe der Nichtmitglieder hat die GEMA ein Delegiertensystem i.S.d. § 20 VGG etabliert. Die 69.753 Rechtsinhaber, die einen Wahrnehmungsvertrag mit der GEMA abgeschlossen haben und nicht ordentliche Mitglieder sind,¹⁰⁷⁰ wäh-

¹⁰⁶⁶ So auch im Ergebnis, aber ohne Begründung *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (95).

¹⁰⁶⁷ Ausführlich BeckOK/*Schöpflin* BGB § 38 Rn. 28; Reichert HdBVereinsR, Rn. 936.

¹⁰⁶⁸ BGH NJW 2008, 69 (Rn. 35 f.) – Uv 2.7.2007, II ZR 111/05.

¹⁰⁶⁹ Ausführlich Reichert HdBVereinsR, Rn. 936; Ulmer/Habersack/Löbbe/*Raiser* § 14 GmbHG Rn. 99; *Wagner* NZG 2016, 1046 (1047); zu Schadensersatzansprüchen ausführlich MüKo/*Leuschner* BGB § 38 Rn. 31 f.; ebenfalls dazu BeckOK/*Schöpflin* BGB § 38 Rn. 28.

¹⁰⁷⁰ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

len 64 Delegierte.¹⁰⁷¹ Die Delegierten haben ein eigenes Stimmrecht und vertreten die Nichtmitglieder auf der Mitgliederversammlung.¹⁰⁷²

Diese 64 Delegierten sehen sich einer erheblichen Stimmunterlegenheit gegenüber 4.161 ordentlichen Mitgliedern ausgesetzt.¹⁰⁷³ Auch aufgrund dieser zahlenmäßigen Diskrepanz steht die Delegiertenvertretung regelmäßig in der Kritik, die angemessene und wirksame Mitwirkung wird bezweifelt.¹⁰⁷⁴ Die konkrete Ausgestaltung des Delegiertensystems könnte mithin dem Gebot der angemessenen und wirksamen Mitwirkung aus § 16 S. 1 VGG nicht entsprechen. Hingegen wäre die gesetzliche Vorgabe der Angemessenheit gewahrt, wenn insbesondere die Delegiertenanzahl ausreichend ist und die Vertreter durch ausreichende Befugnisse am Willensbildungsprozess wirksam partizipieren. Das wird nachfolgend untersucht.

a) Anforderungen an eine angemessene und wirksame Mitwirkung der Nichtmitglieder

§ 16 S. 1 VGG fordert eine angemessene und wirksame Mitwirkung aller Berechtigten, also auch der Nichtmitglieder. Weder das Gesetz noch die Gesetzesbegründungen definieren diese Vorgabe.¹⁰⁷⁵ Dennoch kommt den Verwertungsgesellschaften durch die eingeführten konkretisierten Mindestbefugnisse der §§ 17-20 VGG kein „weiter Ermessensspielraum“ bei der Umsetzung der Delegiertenvertretung mehr zu.¹⁰⁷⁶

Es ist vom Gesetzgeber intendiert und allgemein anerkannt, dass Nichtmitglieder, also Berechtigte, die nur wenig Rechte in die Verwertungsgesellschaft einbringen, nicht die ordentlichen Mitglieder dominieren sollen, die das rechtliche Fundament der Gesellschaft bilden und von der Verwertung existenziell abhängig sind.¹⁰⁷⁷ Der Dominierungsgrundsatz ist der erster Eckpfeiler und als Obergrenze der Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder anzusetzen. Somit kann ihnen von vornherein nur

¹⁰⁷¹ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2.

¹⁰⁷² GEMA Satzung, § 12 Nr. 3; hierzu Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 5 Rn. 160.

¹⁰⁷³ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

¹⁰⁷⁴ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; Bericht des Petitionsausschusses „Die Tätigkeit des Petitionsausschusses des Deutschen Bundestages im Jahr 2013“, BT-Drs. 18/1300, S. 31: Beschwerden über mangelnde Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder; so auch ein Antrag von Abgeordneten der Linke BT-Drs. 17/11043, S. 2; v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (266 ff.); v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (13); Conrad/Berberich GRUR 2016, 648 (655); Podszun Grünberger/Leible, 2014, 173 (178); Rehbinder DVBl 1992, 216 (220); Denga, S. 130 f.; Heinemann, S. 307 ff.; Augenstein, S. 43 f.; Papéde, Rn. 417; a.A. Riesenhuber ZUM 2018, 407 (415); W. Nordemann GRUR 1992, 584 (586 f.), der die Vertretung der Nichtmitglieder für angemessen hält; ebenso Vogel GRUR 1993, 513 (520); K. Meyer, S. 92 f.; Menzel, S. 59 f., angemessen, weil es gesetzgeberischer Intention entspricht; Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer, Kap. 5 Rn. 162; kritisch zur Enquete-Kommission Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 47 Rn. 1.

¹⁰⁷⁵ Siehe Kapitel D. II. 3.

¹⁰⁷⁶ Siehe Kapitel D. II. 3.

¹⁰⁷⁷ Siehe Kapitel D. II. 4.

ein unerheblicher Teil der Stimmrechte eingeräumt werden. Umgekehrt bedeutet dies nicht, dass ihnen keinerlei Stimmrechte eingeräumt werden dürfen. Vielmehr sollen Stimmrechte gem. § 20 VGG durch Delegierte in der Mitgliederversammlung ausgeübt werden und so mittelbar Einfluss genommen werden.¹⁰⁷⁸ Entsprechend dürfen als Untergrenze Nichtmitglieder nicht vom Entscheidungsfindungsprozess ausgeschlossen werden.¹⁰⁷⁹ Es muss folglich ein Mindestmaß des Einflusses auf die Willensbildung und die Entscheidungsprozesse in der Mitgliederversammlung ausgeübt werden können.¹⁰⁸⁰ Da ein wesentlicher Einfluss durch Stimmgabe ausgeschlossen ist, kommt es maßgeblich auf einen argumentativen Einfluss in der Mitgliederversammlung und in den Gremien an.¹⁰⁸¹

b) Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder

Der Umfang der Mitwirkungsrechte der GEMA ist entscheidend für die Frage, ob die Nichtmitglieder angemessen und wirksam mitwirken können. Zwar geht der Gesetzgeber offenbar von einer angemessenen Mitwirkung aus, sofern die Mindestbefugnisse gewährt werden.¹⁰⁸² Doch eine Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften garantiert nicht *per se* eine tatsächliche angemessene und wirksame Mitwirkung. Mithin müssen die gesetzlichen Anforderungen ihrerseits hierauf überprüft werden.

aa) Umfang Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder in der GEMA

Die Nichtmitglieder verfügen in der GEMA über mittelbare Mitwirkungsrechte. Sie haben kein eigenes Stimmrecht. Gehör finden die Nichtmitglieder maßgeblich über die eigens ihretwegen einberufene Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder. Im Rahmen der Einladung für die Versammlung der Nichtmitglieder wird bereits fünf Wochen vor den Termin auf die Veröffentlichung eines Auszugs des Geschäftsberichtes und der Tagesordnung unter anderem auf die Veröffentlichung des Transparenzberichtes hingewiesen.¹⁰⁸³ Die jährlich stattfindende Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder erfolgt in Verbindung mit jeder ordentlichen und außerordentlichen Mitgliederversammlung.¹⁰⁸⁴ Im Gegensatz zu den ordentlichen Mitgliedern¹⁰⁸⁵ können sich die Nichtmitglieder auf ihrer Versammlung nicht vertreten lassen.¹⁰⁸⁶ Unter Vorsitz des Aufsichtsratsvorsitzenden oder eines Stellvertreters erstattet der Vorstand den Geschäftsbericht

¹⁰⁷⁸ Heine/Holzmüller/*Schmidt-OTT* VGG § 16 Rn. 11.

¹⁰⁷⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 76.

¹⁰⁸⁰ Fromm/Nordemann/*W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 13; *W. Nordemann* GRUR 1992, 584 (587); Papéde, Rn. 417; Augenstein, S. 41; *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (48).

¹⁰⁸¹ Ebenfalls *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *W. Nordemann* GRUR 1992, 584 (587); K. Meyer, 92.

¹⁰⁸² Siehe Kapitel D. III. 2. d) cc) (iii.).

¹⁰⁸³ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 156.

¹⁰⁸⁴ GEMA Satzung, § 12 Nr. 1 S. 1.

¹⁰⁸⁵ GEMA Satzung, § 10 Nr. 7 S. 2.

¹⁰⁸⁶ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 158.

und steht der Versammlung der Nichtmitglieder zur Auskunftserteilung zur Verfügung.¹⁰⁸⁷ Ferner wählen hier die Nichtmitglieder die 64 Delegierte.¹⁰⁸⁸ Die Delegierten verfügen hingegen über weitgehende Befugnisse. Ihnen stehen alle Rechte der ordentlichen Mitglieder zu mit Ausnahme des passiven Wahlrechts und des Rechts, sich durch einen Bevollmächtigten vertreten zu lassen.¹⁰⁸⁹ Sollten sie auf der ordentlichen Mitgliederversammlung nicht anwesend sein, werden sie durch die für die jeweiligen Berufsgruppen gewählten Stellvertreter ersetzt.¹⁰⁹⁰ Sie sind außerdem explizit in der Mitgliederversammlung unter denselben Voraussetzungen wie die ordentlichen Mitglieder antragsbefugt.¹⁰⁹¹ Die Delegierten haben zwar ein freies Mandat, weil andernfalls die Erörterungen in der Mitgliederversammlung obsolet wären.¹⁰⁹² Ein Arbeiten oder Abstimmungsverhalten der Delegierten entgegen der Interessen der Nichtmitglieder ist jedoch nicht ersichtlich oder bisher beklagt worden.

Unabhängig hiervon stellen die Nichtmitglieder Delegierte in den Wertungsausschüssen ab, um beratenden Einfluss auf die Verteilung der sozialen und kulturellen Mittel zu nehmen.¹⁰⁹³ Außerdem wird für jede Berufsgruppe ein Delegiertensprecher gewählt. Hierbei handelt es sich um ein von der Satzung nicht vorgesehenes Organ ohne weitere Rechte und Pflichten.¹⁰⁹⁴

bb) Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben

§ 20 Abs. 1 VGG bestimmt, dass mindestens alle vier Jahre die Delegierten gewählt werden. In der GEMA findet die Delegiertenwahl alle drei Jahre statt.¹⁰⁹⁵ Ferner fordert § 20 Abs. 2 VGG, dass das jeweilige Statut die Anzahl und Zusammensetzung regelt (Nr. 1) sowie das Verfahren zur Wahl der Delegierten (Nr. 2), dass die Delegierten zur Teilnahme an der Mitgliederversammlung berechtigt sind (Nr. 3), über bestimmte Entscheidungen stimmberechtigt sein müssen (Nr. 4), und außerdem bei allen anderen Entscheidungen zumindest beratend mitwirken können (Nr. 5). Die Satzung der GEMA hat die organisatorischen Vorgaben der Nr. 1–3 geregelt.¹⁰⁹⁶ Darüber hinaus haben die Delegierten nicht nur für bestimmte Entscheidungen Stimmrechte, sondern für sämtliche Entscheidungen der Mitgliederversammlung.¹⁰⁹⁷ Dies-

¹⁰⁸⁷ GEMA Satzung, § 12 Nr. 1 Abs. 2 S. 1.

¹⁰⁸⁸ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2 S. 1; zur Anzahl der Delegierten *Ritter*, Interview vom 6.1.2020.

¹⁰⁸⁹ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 1.

¹⁰⁹⁰ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2 Abs. 7 S. 1.

¹⁰⁹¹ GEMA Satzung, § 12 Nr. 4.

¹⁰⁹² Heine/Holz Müller/*Schmidt-OTT* VGG § 20 Rn. 9.

¹⁰⁹³ GEMA Geschäftsordnung Wertungsverfahren Komponisten Sparte E, § 1 Abs. 4; GEMA Geschäftsordnung Wertungsverfahren Textdichter Sparte E, § 2; GEMA Geschäftsordnung Wertungsverfahren Unterhaltungs- und Tanzmusik, § 1 Abs. 3; ausführlich zum Wertungsverfahren Heinemann, S. 249 ff.

¹⁰⁹⁴ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 173 mwN.; ausführlich Kapitel D. III. 3. b) cc) (vi.).

¹⁰⁹⁵ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2 Abs. 1.

¹⁰⁹⁶ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2.

¹⁰⁹⁷ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 1.

bezüglich geht die Satzung insofern über die gesetzlichen Mindestvorgaben hinaus. Auch die Vorgabe gem. § 20 Abs. 3 i.V.m. § 19 Abs. 3 S. 1 VGG wurde übernommen, wonach die Delegierten durch E-Voting abstimmen können.¹⁰⁹⁸

Die Mitwirkungsmöglichkeiten der Nichtmitglieder in der GEMA übertreffen mithin die gesetzlichen Mindestvorgaben aus § 20 VGG.¹⁰⁹⁹

cc) Sind weitere Befugnisse angezeigt?

Die Verwehrung von diversen Befugnissen zu Lasten der Nichtmitglieder und Delegierten wurde soweit ersichtlich weder gerichtlich noch in der Fachliteratur eingehend untersucht. Insbesondere dort, wo verwehrte Befugnisse keinen Einfluss auf den Dominierungsgrundsatz haben, muss der Regelungszweck kritisch hinterfragt werden.

(i.) Interessenkonflikte zwischen Nichtmitgliedern und Mitgliedern?

Für die Frage, ob neben den gesetzlichen Mindestanforderungen noch weitere Befugnisse für eine tatsächliche angemessene und wirksame Mitwirkung angezeigt sind, bedarf es einer Untersuchung der Interessenlage. Während häufig das Ungleichgewicht der Stimmrechte von Nichtmitgliedern zu Mitgliedern moniert wird, wird die Notwendigkeit einer starken Interessenvertretung der Nichtmitglieder nur selten begründet. Eine starke Delegiertenvertretung mit möglichst vielen Stimmrechten und umfangreichen Mitwirkungsmöglichkeiten ist insbesondere dann angezeigt, wenn aufgrund von Interessenkonflikten zwischen ordentlichen Mitgliedern und Nichtmitgliedern erhebliche Nachteile Letzterer durch Beschlüsse erwarten ließen, gegen die sich die Delegierten der Nichtmitglieder wehren müssten.

(1.) Unterschiedliche Interessenlage

In der Praxis wird bei der Willensbildung deutlich, dass sich die Interessenlage der Nichtmitglieder teilweise erheblich von der Interessenlage der ordentlichen Mitglieder unterscheidet.¹¹⁰⁰ Dies betrifft maßgeblich Themen des alltäglichen Ablaufs mit der GEMA.¹¹⁰¹ Die für die Nichtmitglieder relevanten Themen tangieren häufig nur sie und nicht auch die Gruppe der ordentlichen Mitglieder.¹¹⁰²

Beispielsweise hatten die Nichtmitglieder jahrelang Probleme mit der Musikfolgenangabe.¹¹⁰³ Dieser Nachweis der Aufführung von Livemusik bestimmt maßgeblich die Ausschüttungen.¹¹⁰⁴ Bis heute ist dieser Meldevorgang umständlich und

¹⁰⁹⁸ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 1 i.V.m. § 10 Nr. 8 Abs. 2.

¹⁰⁹⁹ So auch Heker/Riesenhuber GEMA/*Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 161.

¹¹⁰⁰ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰¹ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰² Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰³ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰⁴ Runge, Interview vom 22.9.2019; das Papierformular zur Angabe der Musikfolgen ist abgedruckt in GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 529; <https://www.gema.de/musikurheber/online-services-fuer-gema-mitglieder/musikfolgen-online/>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

maßgeblich von der Mitwirkung der Veranstalter abhängig.¹¹⁰⁵ Allerdings blieb die Mitwirkung der Veranstalter häufig aus. Entsprechend entgingen den aufführenden Nichtmitgliedern häufig erhebliche Summen.¹¹⁰⁶ Dies ist deshalb ein maßgebliches Problem der Nichtmitglieder, weil die ordentlichen Mitglieder in der Regel von einem professionellen Management unterstützt werden, die solche Meldungen selbst vornehmen oder zumindest auf die Durchführung achten.¹¹⁰⁷ Der „kleine Künstler“ muss hingegen die umfangreichen Meldungen beiläufig selbst erledigen und überprüfen.¹¹⁰⁸ Maßgeblich auf Initiative der Delegierten der Nichtmitglieder wurde Ende 2019 ein einfacheres Online-Meldesystem eingeführt.¹¹⁰⁹

Solche „Alltagsthemen“ betreffen zwar häufig nur die Gruppe der Nichtmitglieder. Allerdings stehen sie nicht im Konflikt zur Interessenlage der ordentlichen Mitglieder. Vielmehr wurden seit 2014 sämtliche Anträge der Delegierten entweder angenommen oder wurden begründet und nachvollziehbar abgelehnt.¹¹¹⁰ Zwar dauert teilweise die Umsetzung von Nichtmitgliederanträgen, allerdings liegt dies an dem Zeitaufwand, der die Meinungsbildung von 4110 stimmberechtigten Mitgliedern plus 64 Delegierten allgemein in Anspruch nimmt.¹¹¹¹

(2.) Keine widerstreitende Interessenlage

Beim sensiblen Thema der Erlösverteilung bestehen keine grundsätzlichen Interessenkonflikte zwischen der Gruppe der Nichtmitglieder und der Gruppe der ordentlichen Mitglieder. Der Verteilungsplan differenziert bei der Ausschüttung nicht nach dem gesellschaftsrechtlichen Status der Berechtigten.¹¹¹² Einzig Art und Umfang der eingebrachten Rechte sind für die Ausschüttung relevant.¹¹¹³ Der Vorwurf, wonach Nichtmitglieder keinen Einfluss auf den Verteilungsplan hätten, übersieht insofern bereits die fehlende Relevanz.¹¹¹⁴

Allerdings ist eine Konstellation denkbar, in der die Mitgliederversammlung, die ganz eindeutig zahlenmäßig von den ordentlichen Mitgliedern dominiert wird, einen Verteilungsplan beschließen möchte, der die ordentlichen Mitglieder zu Lasten der Nichtmitglieder bevorzugt. Bei lediglich 64 stimmberechtigten Delegierten, bestünde keine Möglichkeit diesen Beschluss zu verhindern. Ein Stimmrechtsgleichgewicht mit einhergehendem Vetorecht der Delegierten erscheint hier

¹¹⁰⁵ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰⁶ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰⁷ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰⁸ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁰⁹ Runge, Interview vom 22.9.2019; <https://www.gema.de/musikurheber/online-services-fuer-gema-mitglieder/musikfolgen-online/>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹¹¹⁰ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹¹¹ Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹¹² GEMA Verteilungsplan, § 1.

¹¹¹³ Entsprechend den verschiedenen Musikverwertungsgebieten ist der Verteilungsplan in Gruppen aufgeteilt, GEMA Verteilungsplan, §§ 11 Abs. 1, 12.

¹¹¹⁴ So aber v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (13).

angemessen, um solche nachteilige Beschlüsse zu verhindern. Jedoch wäre ein solcher Beschluss bereits rechtlich unzulässig. Denn eine Differenzierung bei der Erlösverteilung nach dem gesellschaftsrechtlichen Status würde gegen den Grundsatz verstoßen, nach dem die Einnahmen an den eingebrachten Rechten ungeschmälert den Berechtigten als Treugebern zukommen,¹¹¹⁵ „und zwar in dem Verhältnis, in dem diese Einnahmen aus einer Verwertung der Rechte und Geltendmachung von Ansprüchen der jeweiligen Berechtigten beruhen“¹¹¹⁶. Als mittelbarer Ausdruck dieses Gleichbehandlungsgrundsatzes differenziert der Gesetzgeber zur Verteilung in §§ 26 Nr. 1, 27 Abs. 2 VGG nicht zwischen Nichtmitgliedern und ordentlichen Mitgliedern.

Darüber hinaus statuiert § 27 Abs. 1 VGG ein Willkürverbot bei der Aufstellung des Verteilungsplans. Mangels Legaldefinition erfolgt die Auslegung der Willkür anhand des Art. 3 GG.¹¹¹⁷ Hiernach sind Ungleichbehandlungen im Verteilungsplan von wesentlich Gleichem ohne sachlichen, einleuchtenden Grund verboten.¹¹¹⁸ Der gesellschaftsrechtliche Status hat keinen Einfluss auf die Qualität oder Umfang der eingebrachten Rechte. Sollten die ordentlichen Mitglieder für dieselben eingebrachten Rechte prozentual mehr erhalten als die Nichtmitglieder, wäre dies eine Privilegierung mit subventionsähnlichem Charakter. Zwar hätte die erhöhte Ausschüttung zu Gunsten der ordentlichen Mitglieder möglicherweise einen unterstützenden und mithin kulturfördernden Effekt. Doch hätte dieser Effekt gleichermaßen negative Folgen auf die Kulturförderung durch Nichtmitglieder. Daneben obliegt die Kulturförderung dem Staat.¹¹¹⁹ Außerdem würden nicht Werkkategorien speziell, sondern Private allgemein einzig aufgrund ihrer Vereinsmitgliedschaft und gänzlich unabhängig von der Rechteart gefördert werden, die dieselben Rechte einbringen, wie die benachteiligten Nichtmitglieder. Eine Ungleichbehandlung aufgrund des gesellschaftsrechtlichen Status würde mithin auch gegen das Willkürverbot aus § 27 Abs. 1 VGG verstoßen. Damit haben die Nichtmitglieder keine Benachteiligungen bei der Erlösverteilung zu befürchten.¹¹²⁰ Die Erlösverteilung richtet sich ausschließlich an Art und Umfang der eingebrachten Rechte. Eine etwaige Vereinsmitgliedschaft hat hierauf keinen Einfluss.

Strukturelle Interessenkonflikte sind zwischen den Nichtmitgliedern und ordentlichen Mitgliedern derselben Berufsgruppe bislang nicht zutage getreten und im

¹¹¹⁵ BT-Drs. 18/7223, S. 80.

¹¹¹⁶ BGH NJW 2016, 2418 (Rn. 30) = BGHZ 210, 77 – Uv 21.4.2016, I ZR 198/13.

¹¹¹⁷ KG ZUM-RD 2011, 299 (301) – Uv 8.7.2009, 2 U 4/05 (Kart); ebenfalls Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 27 Rn. 3; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 27 Rn. 14; Dreier/*Schulze/Schulze* VGG § 27 Rn. 4; *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (220).

¹¹¹⁸ BGH NJW 1955, 625 = BVerfGE 4, 144 (155) – Uv 16.3.1955, 2 BvK 1/54; BVerfG NJW 1951, 877 = BVerfGE 1, 14 (52) – Uv 32.10.1951, 2 BvG 1/51.

¹¹¹⁹ Siehe Kapitel C. IV. 3. e) bb).

¹¹²⁰ Ausführlich zu den Rechtsschutzmöglichkeiten Kapitel D. IV.

Übrigen allenfalls theoretisch denkbar.¹¹²¹ Ihre Interessen decken sich regelmäßig.¹¹²² Systematisch veranlagte Interessenkonflikte bestehen zumeist zwischen den Nutzungsarten,¹¹²³ was in dieser Konstellation unterdessen nicht zum Tragen kommt. Entsprechend vermögen auch die zahlreichen Kritiker des Delegiertenmodells keine konkreten negativen Folgen für die Nichtmitglieder aufgrund einer etwaigen Unterrepräsentation aufzuzeigen.

Zwar verbietet die Satzung der GEMA, dass sich ordentliche Mitglieder auf der Mitgliederversammlung von Nichtmitgliedern vertreten lassen, da Interessenkonflikte denkbar wären.¹¹²⁴ Etwaige konkrete Anhaltspunkte hierfür finden sich hingegen nicht. Daher ist diese Regelung offensichtlich einerseits als reine Vorsichtsmaßnahme einzustufen. Sollte der nicht zu erwartende Fall eines Interessenkonflikts eintreten und dieser erst später bemerkt werden, würde eine Anfechtung der Abstimmung einen Beschluss aufheben können, was einen erheblichen praktischen Aufwand mit sich bringen würde. Grundsätzlich führt jeder Mangel des Beschlusses zur Nichtigkeit.¹¹²⁵ Andererseits verbietet § 19 Abs. 4 S. 2 VGG eine Vertretung, sofern der Vertreter verschiedener im Statut festgelegter Kategorien vertritt. Auch wenn der Gesetzgeber voraussichtlich an die verschiedenen Berufsgruppen gedacht haben dürfte,¹¹²⁶ stellen auch Nichtmitglieder zu Mitgliedern eine eigene Kategorie dar, was eine Vertretung von ordentlichen Mitgliedern durch Nichtmitglieder verbietet.

(3.) Zwischenergebnis

Die Interessen der Nichtmitglieder und der ordentlichen Mitglieder sind häufig unterschiedlich, aber nicht strukturell widerstreitend. Die vergleichbare Interessenlage der Nichtmitglieder zu den ordentlichen Mitgliedern streitet nicht für eine weitere erhebliche Erhöhung ihrer Befugnisse oder ihres Stimmanteils. Erst recht besteht hiernach kein tatsächlicher und rechtlicher Bedarf einer Sperrminorität der Nichtmitglieder.

(ii.) *Kein passives Wahlrecht*

Es stellt sich ferner die Frage, warum die Delegierten in der GEMA kein passives Wahlrecht haben,¹¹²⁷ sie also kein Amt des Aufsichtsrates oder der Ausschüsse bekleiden dürfen.¹¹²⁸ Das Vereinsrecht steht jedenfalls einer Amtsbekleidung durch

¹¹²¹ So auch *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019; ohne Begründung oder Beispiel *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (33 f.).

¹¹²² *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Riesenhuber* ZUM 2018, 407 (410); so auch ohne weitere Begründung K. Meyer, S. 92 f.

¹¹²³ *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; ausführlich Kapitel D. III. 2. d) cc) (i.).

¹¹²⁴ GEMA Satzung, § 10 Nr. 7 Abs. 2 a).

¹¹²⁵ Heine/Holz Müller/Schmidt-OTT VGG § 19 Rn. 17.

¹¹²⁶ So auch Heine/Holz Müller/Schmidt-OTT VGG § 19 Rn. 23.

¹¹²⁷ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 1.

¹¹²⁸ Explizit für den Aufsichtsrat GEMA Satzung, § 13 Nr. 1 Abs. 3; kritisch dahingehend auch *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (179).

Nichtmitglieder nicht im Weg. Vielmehr können durch den Grundsatz der Drittorganshaft Nichtmitglieder Vorstandsämter im Verein bekleiden.¹¹²⁹ Auch verbietet kein zwingendes Recht, dass Nichtmitglieder Teile des Aufsichtsrates oder anderer fakultativer Organe wie Ausschüsse nicht werden könnten.¹¹³⁰

Nicht außer Acht bleiben darf allerdings auch hier der Dominierungsgrundsatz, der einen beherrschenden Einfluss der Delegierten in den Organen verbietet. Doch selbst bei Einräumung des passiven Wahlrechts wäre eine überwiegende Wahl von Delegierten nicht zu erwarten. Grundsätzlich werden diejenigen in die Organämter gewählt, die eine bestimmte Expertise und Sachverstand aufweisen. Im Aktienrecht sind solche persönlichen Eigenschaften sogar teilweise gesetzliche Voraussetzung, um Organämter bekleiden zu können, § 100 Abs. 5 AktG.¹¹³¹ Die Gelegenheitsurheber aus der Gruppe der Nichtmitglieder werden diese Kriterien seltener erfüllen als die ordentlichen, professionellen Mitglieder. Die weitaus stimmüberlegene Gruppe der ordentlichen Mitglieder würde daher Kandidaten aus ihren Reihen bevorzugen.

Jedoch könnte die GEMA in der Satzung regeln, dass ein zusätzliches beratendes Amt im Aufsichtsrat oder in den Ausschüssen von Delegierten bekleidet wird. Diese Ämter müssten nicht mit Stimmrechten versehen werden. Dies würde ein Dominieren durch Nichtmitglieder verhindern, aber ihnen weiteren Einfluss gewähren. Bereits über ein Rederecht könnte argumentativ mehr Einfluss auf die Willensbildung genommen werden, als es zurzeit der Fall ist. Zwar ist es nicht ausgeschlossen, dass sich nicht für jeden dieser Delegiertenposten im Aufsichtsrat und in den Ausschüssen auch geeignete Kandidaten finden. Allerdings wäre zumindest nicht zu befürchten, dass ungeeignete Kandidaten den Prozess wesentlich behindern. Wegen des Gebots der angemessenen und wirksamen Mitwirkung der Nichtmitglieder wären sogar unwesentliche Arbeitsverzögerungen hinzunehmen, solange der Willensbildungsprozess nicht erheblich gebremst wird. Die Partizipation der Nichtmitglieder ist insofern ein schützenswerter Mehrwert. Sollten Stellen aufgrund von Desinteresse der Delegierten unbesetzt bleiben, würde dies entsprechend auch nicht zu einer Arbeitsunfähigkeit des jeweiligen Organs führen. Es spricht jedenfalls wenig dagegen, Nichtmitgliedern oder ihren Delegierten durch Satzungsbeschluss ein beratendes Amt durch Be- oder Anstellung¹¹³² in den Organen regelmäßig zur Verfügung zu stellen. Hierdurch könnten die unterschiedlichen, aber nicht widerstreitenden Interessen der Nichtmitglieder, direkt an den Aufsichtsrat herangetragen werden. Dies hätte eine Stärkung der Rechte der Nichtmitglieder zur Folge. Ihnen würde dann nicht nur einmal jährlich in der Mitgliederversammlung Gehör ge-

¹¹²⁹ OLG Düsseldorf BeckRS 2016, 6346 (Rn. 21) – Bv 09.02.2016, I-3 Wx 4/16; OLG Köln NJW 1992, 1448 (1449) – Bv 20.9.1991, 2 Wx 64/90; MHdBGesR V/Waldner, § 27 Rn. 9; MüKo/Leuschner BGB § 26 Rn. 5 insb. zur Unterscheidung zur Fremdorganshaft; BeckOGK/Segna BGB § 26 Rn. 15.

¹¹³⁰ Ausführlich Edenfeld, S. 64 ff., 82 ff.

¹¹³¹ Ausführlich Spindler/Stilz/Spindler AktG § 100 Rn. 49 ff.

¹¹³² Ausführlich zur Differenzierung MHdBGesR V/Waldner, § 27 Rn. 1–8.

schenkt werden, sondern vielmehr regelmäßig im laufenden Betrieb. So wäre ein fortlaufender Einfluss der Nichtmitglieder gewährleistet. Zumindest werden bereits jetzt die Nichtmitglieder in den Wertungsausschüssen vertreten.¹¹³³

Ein beratender Delegiertenposten im Aufsichtsrat ließe in der Praxis allerdings keinen Mehrwert erwarten: Nach Angaben der Delegierten selbst, findet bereits ein regelmäßiger konstruktiver Austausch zwischen den Delegierten und dem Aufsichtsrat statt,¹¹³⁴ weshalb in Anbetracht des Interessengleichlaufs für einen solchen Posten aktuell kein Bedarf besteht. In Anbetracht des allgemein eher geringen Interesses an den Delegiertenposten,¹¹³⁵ erscheint ein weiteres Amt lediglich als Mehraufwand. Solange die Kommunikation weiterhin gut funktioniert und die Erfahrungen und Kompetenzen der Delegierten Einfluss auf die Willensbildung im Aufsichtsrat haben, ist von einem beratenden Delegiertenposten im Aufsichtsrat abzusehen. Auch mehrere beratende Delegierte im Aufsichtsrat oder eine sonstige Ausweitung der Delegiertenrechte würde keinen Mehrwert erwarten lassen.¹¹³⁶

(iii.) Keine Vertretung durch Bevollmächtigte

Von der Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder werden neben den Delegierten auch Delegiertenstellvertreter gewählt,¹¹³⁷ die im Falle eines Ausfalls der Delegierten diese auf der ordentlichen Mitgliederversammlung vertreten. Im Gegensatz zu ordentlichen Mitgliedern können Delegierte daher selbst keine Stellvertreter auswählen und bevollmächtigen, die sie auf der Mitgliederversammlung vertreten könnten.¹¹³⁸ Das Delegiertenamt ist insofern ein „höchstpersönliches Mandat“¹¹³⁹. Diese Einschränkung ist sachgerecht.¹¹⁴⁰ Denn im Gegensatz dazu haben die ordentlichen Mitglieder ihr Stimmrecht durch eigene Leistung erhalten. Sie wurden nicht in diese Position gewählt und sind kein Interessenvertreter für Dritte. Dadurch, dass es von den Nichtmitgliedern gewählte Stellvertreter gibt, die die Delegierten bei Ausfall vertreten,¹¹⁴¹ werden die Gruppeninteressen ausreichend geschützt und drohen bei Nichtteilnahme des Delegierten nicht zu verfallen.

¹¹³³ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 13 Rn. 172.

¹¹³⁴ Ritter, Interview vom 6.1.2020; Ramond, Interview vom 14.11.2019; Rennback, Interview vom 12.11.2019; Wessel, Interview vom 7.1.2020.

¹¹³⁵ Ritter, Interview vom 6.1.2020; Wessel, Interview vom 7.1.2020; Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹¹³⁶ So insb. Ritter, Interview vom 6.1.2020.

¹¹³⁷ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 4 S. 1.

¹¹³⁸ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 1.

¹¹³⁹ Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 171; Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 20 Rn. 8; zur persönlichen Amtswahrnehmung im Aktienrecht ausführlich Spindler/Stilz/Spindler AktG § 111 Rn. 59 f.

¹¹⁴⁰ So auch Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 20 Rn. 14.

¹¹⁴¹ GEMA Satzung, § 12 Nr. 2 Abs. 7 S. 1.

(iv.) E-Voting für Delegiertenstellvertreter?

Das E-Voting der GEMA ist die elektronische, ortsabwesende Abgabe der Stimme durch ordentliche Mitglieder im Vorfeld der Mitgliederversammlung, anstelle der Ausübung in der Versammlung selbst.¹¹⁴² Hiervon nicht umfasst sind Rede- und Antragsmöglichkeiten.¹¹⁴³ Die gewählten Stellvertreter der Delegierten können das Stimmrecht grundsätzlich nicht per E-Voting ausüben.¹¹⁴⁴

Der Ausschluss der Delegiertenstellvertreter vom E-Voting mit der damit einhergehenden Anwesenheitspflicht, könnte eine unnötige Hürde der Rechtswahrnehmung zu Lasten der Stellvertreter darstellen. In der jüngeren Vergangenheit waren teilweise derart viele Delegierte der Textdichter für die Mitgliederversammlung verhindert, dass beinahe nicht sämtliche Posten durch Vertreter ersetzt werden konnten.¹¹⁴⁵ Der Umstand macht deutlich, dass trotz grundsätzlich vollständiger Besetzung sämtlicher Delegierten- und Vertreterposten ein Engpass entstehen kann. Eine Möglichkeit des E-Voting für die Delegiertenvertreter könnte Abhilfe schaffen.

Zwar ist die Anwesenheit der Delegierten oder ihrer Stellvertreter grundsätzlich erstrebenswert. Sofern über das E-Voting abgestimmt wird, kann nicht mehr über kurzfristig eingebrachte oder geänderte Beschlüsse abgestimmt oder vom Fragerecht Gebrauch gemacht werden.¹¹⁴⁶ Doch ist es nicht inkonsequent das E-Voting den Delegierten zu gewähren, nicht aber ihren Stellvertretern: Warum sollten die Delegiertenstellvertreter über einen Beschluss per E-Voting abstimmen dürfen, wenn stattdessen auch die verhinderten Delegierten selbst durch das E-Voting abstimmen können? Es hätte insofern keinen Vorteil, wenn die Möglichkeit des E-Votings vom Delegierten auf seinen Stellvertreter übergeht. Grundsätzlich dürfte der Delegierte über die abzustimmenden Beschlüsse besser informiert sein, da der Stellvertreter nicht zwingend mit einer kurzfristigen Stimmberechtigung rechnen muss. Daneben würde es in der Regel erst kurzfristig feststehen, ob und welche Stellvertreter anstelle der abwesenden Delegierten an der Mitgliederversammlung teilnehmen und diese ersetzen müssen.¹¹⁴⁷ Für Ausübung des E-Votings wäre das regelmäßig ohnehin zu spät.

Daneben könnte eine gänzliche Abschaffung des E-Votings für die Delegierten und deren Stellvertreter angedacht werden, um sie hierdurch zur persönlichen Teilnahme vor Ort zu zwingen. So ist die Teilnahme an Mitgliederversammlungen

¹¹⁴² GEMA-Satzung, § 10 Nr. 8 S. 1; GEMA Geschäftsordnung für das E-Voting und Livestream, § 3 Abs. 3; kritisch zur Vorabwahl Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 19 Rn. 4.

¹¹⁴³ Heine/Holzmüller/*Schmidt-OTT* VGG § 19 Rn. 10 mwN.

¹¹⁴⁴ GEMA Satzung, § 12 Nr. 3 Abs. 2.

¹¹⁴⁵ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁴⁶ GEMA Satzung, § 10 Nr. 8 Abs. 2 S. 1.

¹¹⁴⁷ Tagesordnung GEMA Mitgliederversammlung 2016, Begründung zur Satzungsänderung, S. 45, https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Musikurheber/Informationen/gema_mgv_2016_tagesordnung.pdf, zuletzt abgerufen am 15.6.2020; Heker/Riesenhuber *GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 171.

für Delegierte von ordentlichen Mitgliedern verpflichtend.¹¹⁴⁸ Insbesondere für den vorliegenden Fall, wo das E-Voting noch nicht in Echtzeit durchgeführt wird, sondern nur im Vorfeld stattfindet, kann eine optimale Vertretung nicht gewährleistet werden, sofern in der Versammlung neue Argumente angebracht oder Kandidaten vorgestellt werden.¹¹⁴⁹ In Fällen einer solchen Beschlussvorlageänderung würde die per E-Voting abgegebene Stimme verfallen.¹¹⁵⁰ Doch wird man hier nicht so weit gehen können, die Teilnahmepflicht von Delegierten von ordentlichen Mitgliedern auf die Delegierten der Nichtmitglieder der GEMA übertragen zu können: Ordentliche Mitglieder sind im Gegensatz zu Nichtmitgliedern regelmäßig existenziell von der GEMA abhängig und haben ein größeres Interesse, auf die Geschicke des Vereins Einfluss zu nehmen. Delegierte von ordentlichen Mitgliedern nehmen insofern eine andere Qualität von Mitgliedschaftsrechten wahr, aus denen sich letztlich auch der Teilnahmepflicht ergibt. Die Rechte, die bei Abwesenheit des Delegierten von ordentlichen Mitgliedern leerlaufen, sind nicht mit solchen zu vergleichen, die durch die Delegierten von Nichtmitgliedern möglicherweise verfielen, die sich auf das E-Voting beschränken. Daneben gibt es noch weitere 63 Delegierte, die persönlich an der Mitgliederversammlung teilnehmen können und bei vernünftiger interner Absprache die Anliegen vortragen könnten. Der Einfluss von Nichtmitgliedern beschränkt sich im Rahmen der Mitgliederversammlung im Gegensatz zu ordentlichen Mitgliedern auf Argumentation und nicht durch Stimmgewicht.¹¹⁵¹ Eine Abschaffung des E-Votings für die Delegierten mit einhergehender Anwesenheitspflicht würde eine weitere Hürde zur Wahrnehmung der Rechte bedeuten. In Anbetracht des mäßigen Interesses am Delegiertenamt,¹¹⁵² müssten vielmehr Anreize geschaffen werden, die die Ausübung attraktiver machen und erleichtern. Ausgehend davon, dass das E-Voting technisch nicht manipulierbar ist,¹¹⁵³ ist folglich eine Abschaffung des E-Votings für die Delegierten der Nichtmitglieder nicht angezeigt.

(v.) Live-Stream für Nichtmitglieder

Die Mitgliederversammlung der GEMA ist nicht öffentlich,¹¹⁵⁴ wie es für einen Verein typisch ist.¹¹⁵⁵ Grundsätzlich soll durch den Ausschluss der Öffentlichkeit Einfluss auf die Willensbildung durch Dritte ausgeschlossen und ein unbefangener

¹¹⁴⁸ OLG Frankfurt ZIP 1985, 213 (218) – Uv 19.12.1984, 9 U 107/83; ausführlich BeckOGK/Notz BGB § 32 Rn. 277.

¹¹⁴⁹ So auch Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 19 Rn. 13.

¹¹⁵⁰ Ebenso Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 19 Rn. 13.

¹¹⁵¹ Siehe Kapitel D. III. 3. a).

¹¹⁵² Runge, Interview vom 22.9.2019; ausführlich Kapitel D. III. 3. c).

¹¹⁵³ Grundsätzlich kritisch Holzmüller ZUM 2016, 88 (89) mwN.: Die Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel sind technisch wie juristisch mit erheblichen Risiken behaftet, weil gegenwärtig die Fehler- und Manipulationsrisiken nicht beherrschbar sind; zu den Rechtsfolgen bei technischem Versagen Heine/Holzmüller/Schmidt-OTT VGG § 19 Rn. 15 ff.

¹¹⁵⁴ Siehe GEMA Geschäftsordnung für das E-Voting und Livestream, § 5 Abs. 3 S. 1.

¹¹⁵⁵ Ausführlich Edenfeld, S. 66 f.

Meinungsaustausch gewährleistet werden.¹¹⁵⁶ Es haben lediglich die ordentlichen Mitglieder und die Delegierten der Nichtmitglieder Zugang zur Versammlung und dürfen die Versammlung wahlweise auch über einen Live-Stream verfolgen.¹¹⁵⁷ Dennoch könnten die außerordentlichen und angeschlossenen Nichtmitglieder der GEMA Interesse an der Verfolgung der Versammlung haben. Die dort besprochenen und zu entscheidenden Beschlüsse betreffen sie wie die ordentlichen Mitglieder grundsätzlich gleichermaßen. Zwar wäre es zumutbar, das Ende der Mitgliederversammlung und die Zusammenfassung der getroffenen Beschlüsse abzuwarten. Ein besonderes Interesse an einer umgehenden Unterrichtung der Ergebnisse besteht insofern regelmäßig nicht. Doch würden die Nichtmitglieder so um die Möglichkeit gebracht, die Entstehung des Willensbildungsprozesses nachvollziehen zu können. Insbesondere die Kontrolle ihrer gewählten Delegierten bleibt so aus. Sofern auch die Nichtmitglieder die Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen könnten, hätte dies zwar keinen unmittelbaren Einfluss auf die Mitwirkungsmöglichkeiten. Doch würde dies zumindest Transparenz und Vertrauen schaffen, ohne dabei den Ablauf zu stören. Vor allem würde das Ziel der Nichtöffentlichkeit, den ungewünschten Einfluss auf die Willensbildung auszuschließen, nicht unterlaufen. Dritte, die keine Rechte von der GEMA wahrnehmen lassen und auch sonst keinen Bezug zur Verwertungsgesellschaft haben, wären weiterhin ausgeschlossen. Zwar könnten ordentliche Mitglieder gehemmt sein, Anträge zu stellen oder Wortbeiträge zu erbringen, in dem Wissen, dass zusätzlich bis zu 66.000 Nichtmitglieder die Versammlung verfolgen.¹¹⁵⁸ Doch zum Einen ist nicht mit einer solchen Resonanz zu rechnen. Zum Anderen dürfte die Hemmschwelle nicht wesentlich steigen, da die Versammlung ohnehin bereits live von den ordentlichen Mitgliedern verfolgt werden kann. Folglich ist hier das Interesse der Nichtmitglieder höher zu gewichten. Transparenz und Vertrauen ist die Grundlage eines jeden Vertretungssystems. Weil eine Live-Übertragung diese Faktoren verbessert, ist eine Ausweitung der Übertragung auf Nichtmitglieder zu gewähren.¹¹⁵⁹ Es leuchtet nicht ein, den Vertretern der Nichtmitglieder die persönliche Anwesenheit und die Möglichkeit des Live-Streams zu gestatten, den Nichtmitgliedern selbst jedoch den Live-Stream vorzubehalten.

Für ein darüberhinausgehendes Teilnahmerecht der Nichtmitglieder an der Mitgliederversammlung fehlt hingegen das Bedürfnis. Die Nichtmitglieder haben ausreichend Möglichkeit, am Vortag der Mitgliederversammlung auf ihrer eigenen Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder einen Konsens zu bilden, der auf der ordentlichen Versammlung von den Delegierten hinreichend wahrgenommen wird. Ein zusätzliches Teilnahmerecht der fast 70.000 Nichtmitglie-

¹¹⁵⁶ BeckOGK/Notz BGB § 32 Rn. 99.

¹¹⁵⁷ Zu den Voraussetzungen des Live-Streams siehe GEMA Geschäftsordnung für das E-Voting und Livestream, §§ 1–3, 5.

¹¹⁵⁸ Dies anmerkend Holz Müller, Interview vom 10.1.2020.

¹¹⁵⁹ Holz Müller, Interview vom 10.1.2020 hält diesen Vorschlag für denkbar. Diesen Vorschlag begründend Wessel, Interview vom 7.1.2020; Ritter, Interview vom 6.1.2020.

der an der ordentlichen Mitgliederversammlung wäre mithin kein Mehr an Rechten, sondern würde lediglich den Ablauf hindern.

Dieselben Argumente sprechen ferner für eine Live-Übertragung der Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder für die Nichtmitglieder.¹¹⁶⁰ Dieser Übertragung stehen außerdem keine vereinsrechtlichen Probleme der Nichtöffentlichkeit entgegen, da die Nichtmitglieder keine Mitglieder im Sinne des Vereinsrechts sind.

(vi.) Satzungsgemäßer Delegiertensprecher

Für jede Berufsgruppe kann von den Delegierten ein Delegiertensprecher gewählt werden. Die Einrichtung dieses Amtes ist nicht von der Satzung vorgeschrieben und bringt daher keine weiteren Rechte und Pflichten mit sich.¹¹⁶¹ Die Delegiertensprecher verstehen sich primär als interner Ansprechpartner.¹¹⁶² Sie sammeln die Interessen der Nichtmitglieder und stellen diese zusammengefasst dem Aufsichtsrat vor.¹¹⁶³ Sie verhelfen den Themen der Nichtmitglieder somit auf die Tagesordnung.¹¹⁶⁴ Daneben verbessern sie als Bindeglied die Kommunikation zu den ordentlichen Mitgliedern und können so effektiver die Nichtmitgliederinteressen vertreten.¹¹⁶⁵ Zwar ist es grundsätzlich richtig, dass Delegierte keinen besonderen Posten brauchen, um aktiv zu sein.¹¹⁶⁶ Allerdings verbessert ein Sprecher als Anlaufstelle grundsätzlich die Kommunikation. Diese sinnvolle Praxis hat sich bewährt.¹¹⁶⁷ Da sich der Arbeitsaufwand des Delegiertensprechers nur auf wenige Tage im Jahr beschränkt, sind weitere Aufwandsentschädigungen nicht unbedingt angezeigt.¹¹⁶⁸ Insbesondere sollten finanzielle Anreize nicht die eigentliche Motivation verdrängen, dieses Amt auszuüben.¹¹⁶⁹ Im Übrigen werden bereits jetzt den Delegierten und Delegiertensprechern unkompliziert und zeitnah Reise- und Übernachtungskosten erstattet.¹¹⁷⁰

Allerdings wäre eine Einrichtung dieses Postens nur sinnvoll, wenn zuvor zumindest eine oberflächliche Definition der Tätigkeit vom Aufsichtsrat vorgegeben wird. Sofern die Ausgestaltung weiterhin den Delegierten überlassen wird, wird sich voraussichtlich kein einheitlicher Standard entwickeln.¹¹⁷¹

Aktuell gibt es nur einen gewählten Delegiertensprecher für die Berufsgruppe der Textdichter. Da außerdem zuletzt die Kommunikation zwischen den Delegierten in

¹¹⁶⁰ Befürwortend *Wessel*, Interview vom 7.1.2020.

¹¹⁶¹ *Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 173.

¹¹⁶² *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁶³ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁶⁴ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁶⁵ *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 173.

¹¹⁶⁶ So *Ritter*, Interview vom 6.1.2020.

¹¹⁶⁷ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁶⁸ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁶⁹ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁷⁰ *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁷¹ So *Wessel*, Interview vom 7.1.2020.

der Kurie der Komponisten und zwischen den Kurien teilweise ausbaufähig gewesen sei,¹¹⁷² sollte die GEMA darauf hinwirken, diese Praxis zu etablieren. Daher sollte das Amt des Delegiertensprechers in die Satzung aufgenommen und definiert werden.

dd) Bewertung Mitwirkungsrechte

Trotz der Prämisse, dass zwischen Nichtmitgliedern und ordentlichen Mitgliedern grundsätzlich ein Interessengleichlauf besteht, sind widerstreitende Interessen nicht *per se* auszuschließen. Daher kommt es auch hier auf den Dominierungsgrundsatz an.

Insbesondere der Umstand, dass den Nichtmitgliedern das passive Wahlrecht und damit Ämter in den handelnden Organen versagt bleibt, lässt zunächst Zweifel an der angemessenen und wirksamen Mitwirkung der Nichtmitglieder aufkommen. Allerdings würde der Dominierungsgrundsatz eine erhebliche Anzahl von Delegierten in Organen bereits verhindern, sodass allenfalls beratende Posten ohne Stimmgewicht von Delegierten der Nichtmitglieder besetzt werden dürften. Außerdem hätte ein solcher Posten in der Praxis keinen Mehrwert.¹¹⁷³

Doch weder der Ausschluss des passiven Wahlrechts, noch die fehlende laufende Beteiligung im Aufsichtsrat oder den Ausschüssen führen dazu, dass die angemessene und wirksame Mitwirkung der Nichtmitglieder nicht gewährt wird: Ein Hauptgrund liegt im Interessengleichlauf der Nichtmitglieder und der ordentlichen Mitglieder. Etwaige Interessenkonflikte, die eine besonders starke Interessenvertretung nötig machen, drängen sich nicht auf. Vielmehr kommen in der Praxis die Anliegen der Nichtmitglieder auf die Tagesordnung und werden regelmäßig umgesetzt.¹¹⁷⁴ Zusätzlich gibt es gesetzliche Schutzvorschriften, wie das Willkürverbot, die eine nicht sachgerechte Benachteiligung der Nichtmitglieder verhindern sollen.¹¹⁷⁵

Daneben findet ein laufender Austausch zwischen den beiden Gruppen über die Delegierten(-Sprecher) statt. Auch sie können so auf den laufenden Betrieb Einfluss nehmen, was nicht für das Bedürfnis eines dauerhaften beratenden Postens in den Organen spricht. Ferner bietet die eigene Versammlung der Nichtmitglieder die Basis für eine gemeinsame Willensbildung. Die Nichtmitglieder finden mithin nicht bloß im Jahrestakt durch ihre Delegierten auf der Mitgliederversammlung Gehör. Die Mitwirkungsrechte der Delegierten sind weitreichend. Bis auf das passive Wahlrecht gleichen sie sich mit den der ordentlichen Mitglieder. Die Berichterstattung durch den Aufsichtsratsvorsitzenden und die Fragerechte sorgen für einen Gleichlauf an Information. Alle Berechtigten können über ihre Auskunftsrechte gleichermaßen Kenntnis über die Geschehnisse innerhalb der Verwertungsgesellschaft erlangen. Durch die eingeräumten Rechte ist eine tatsächliche Einflussnahme auf die Wil-

¹¹⁷² *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; dagegen *Ritter*, Interview vom 6.1.2020, wonach der Austausch über ein paar sehr aktive Delegierte gut funktioniert und daher ein verpflichtender Delegiertensprecher in der Praxis keinen Mehrwert hätte.

¹¹⁷³ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (ii.).

¹¹⁷⁴ *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; siehe Kapitel D. III. 2. b).

¹¹⁷⁵ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.) (3.).

lensbildung in der GEMA möglich.¹¹⁷⁶ Den Nichtmitgliedern kommt so eine mitgliederähnliche Stellung zu. Weitere Mitwirkungsmöglichkeiten werden auch von den Delegierten nicht gefordert.¹¹⁷⁷ Die gesetzlich vorgesehene Mitwirkung von Nichtmitgliedern ist dabei eine Besonderheit im deutschen Recht, die grundsätzlich jegliche Mitwirkung versagt.

Nichtsdestotrotz können und sollten die Rechte der Nichtmitglieder unter Beachtung des Dominierungsgrundsatzes weiter gestärkt werden. Den Delegiertenstellvertreter sollte das E-Voting erlaubt werden. Die Nichtmitglieder sollten ebenfalls per Live-Stream die Mitgliederversammlung verfolgen dürfen, was zusätzlich Transparenz und Vertrauen schaffen würde.¹¹⁷⁸ Außerdem sollte die Wahl und Definition von Delegiertensprechern in die Satzung aufgenommen werden.

c) Delegiertenanzahl

Am häufigsten wird die Delegiertenanzahl aufgrund einer etwaigen Unterrepräsentanz kritisiert und hierdurch die angemessene Mitwirkung der Nichtmitglieder angezweifelt. Zur Bestimmung der Delegiertenanzahl werden verschiedene Ansätze angeführt. Anhaltspunkte wonach sich die Delegiertenanzahl zu richten hat, bietet das Gesetz nicht.

aa) Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand des prozentualen Gruppenaufkommens?

Die zahlenmäßige Diskrepanz ist offensichtlich: 68.408 Nichtmitglieder, vertreten durch 64 Delegierte, haben nur 1,5 % der Stimmrechte in der Mitgliederversammlung, während 4.110 ordentliche Mitglieder 98,5 % der Stimmrechte aufweisen, wobei auf die Nichtmitglieder regelmäßig ca. 30 % der Erlöse entfallen.¹¹⁷⁹ Bereits wegen dieses vermeintlichen Missverhältnisses wird teilweise dem Vertretungssystem die Angemessenheit abgesprochen und eine Erhöhung der Delegiertenanzahl gefordert.¹¹⁸⁰

Diese Wertung legt den Fokus einzig auf den Umsatz der Gruppe der Nichtmitglieder insgesamt. Wird hingegen der pro Kopf Umsatz beleuchtet, ergibt sich etwas

¹¹⁷⁶ *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019; im Ergebnis ebenfalls *Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 162.

¹¹⁷⁷ *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹¹⁷⁸ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (v.); begrüßend *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; ebenfalls *Wessel*, Interview vom 7.1.2020.

¹¹⁷⁹ GEMA Geschäftsbericht 2010, 36; GEMA Geschäftsbericht 2011, 36; GEMA Geschäftsbericht 2012, 36; GEMA Geschäftsbericht 2013, 36; GEMA Geschäftsbericht 2014, 54; GEMA Geschäftsbericht 2015, 54; die Geschäftsberichte der GEMA führen diesen Posten seit 2016 nicht mehr auf; *Rehbinder DVBl* 1992, 216 (220): 1989 waren es 37 %. Wesentliche Änderungen dieser Quote sind nicht zu erwarten.

¹¹⁸⁰ So z.B. Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; *Rehbinder DVBl* 1992, 216 (220); Papéde, Rn. 417; Mauhs, S. 118; Heinemann, S. 307 ff.; Denga, S. 130 f.; Augenstein, S. 43 f.; wohl auch *Conrad/Berberich GRUR* 2016, 648 (655).

Anderes. Die ordentlichen Mitglieder erwirtschaften pro Kopf im Schnitt 180.136 € im Jahr, das durchschnittliche Nichtmitglied hingegen lediglich 4.638 €. ¹¹⁸¹ Die ordentlichen Mitglieder generieren somit durchschnittlich das 39-fache im Vergleich zu dem durchschnittlichen Nichtmitglied, obwohl unter den Nichtmitgliedern auch Berechtigte sind, die die Umsatzvoraussetzungen zum ordentlichen Mitglied bereits erfüllen, aber noch nicht das Zeiterfordernis von fünf Jahren. ¹¹⁸² Wenn schon der Tantiemenerlös als Argument zur Stimmrechtsverteilung herangezogen wird, sollte er sich am pro Kopf-Erlös messen und nicht am Gruppenergebnis. ¹¹⁸³ Ähnlich verhält es sich im Aktienrecht, wo sich das Stimmrecht aus der Höhe der persönlichen Beteiligung ergibt und nicht etwa aus einer Gruppenzugehörigkeit, § 134 Abs. 1 S. 1 AktG. ¹¹⁸⁴ Gewürdigt wird hierdurch das Risiko, das der Aktionär durch seine Beteiligung eingeht. ¹¹⁸⁵ Auch im GmbH-Recht richtet sich das Stimmrecht nach der persönlichen Beteiligungshöhe, § 47 Abs. 2 GmbHG. ¹¹⁸⁶ Vergleichbar werden bei Verwertungsgesellschaften die Berechtigten durch Stimmrechte gewürdigt, die in erheblichem Umfang Rechte einbringen. Ebenfalls entscheidet bei der Aufnahme zum ordentlichen Mitglied allein der persönliche Erlös der letzten fünf Jahre. ¹¹⁸⁷ Dass Nichtmitglieder von Verwertungsgesellschaften Mitwirkungsrechte erhalten müssen, steht außer Frage. Dem Ansatz, die Stimmrechte allein anhand einer Gruppenzugehörigkeit zu bestimmen und nicht nach persönlicher Leistung, fehlt hingegen die Grundlage.

Sollte sich das Stimmrecht der Nichtmitglieder an ihrem Gruppenergebnis im Vergleich zum Gesamtumsatz orientieren, könnte überdies der Dominierungsgrundsatz unterlaufen werden. Die Gelegenheitsurheber sollen eben nicht diejenigen dominieren, die wesentlich mehr Rechte einbringen. ¹¹⁸⁸ Diese Gefahr wird nicht verkannt. Mithin darf die Anzahl der stimmberechtigten Delegierten nicht derart angehoben werden, dass Ihnen ein Einfluss zukommt, der außer Verhältnis zu den eingebrachten Rechten steht ¹¹⁸⁹ und zu einem herrschenden Einfluss führen könnte. Das behauptete Missverhältnis ist daher nicht schon wegen der zahlenmäßigen Dominanz der ordentlichen Mitglieder unangemessen. Es ist widersprüchlich, wenn einerseits eine erhebliche Erhöhung der Stimmrechte der Nichtmitglieder gefordert wird und andererseits verhindert werden möchte, dass diese durch Stimmenabgabe

¹¹⁸¹ Ausgehend vom Erlös des Geschäftsjahres 2017 iHv. 1.057 Mrd., GEMA Jahrbuch 2018/2019, S. 60 und der Erlösverteilung der letzten Jahre im Verhältnis 70 % (ordentliche Mitglieder) zu 30 % (Nichtmitglieder).

¹¹⁸² Zu den Mitgliedschaftsvoraussetzungen Kapitel D. III. 1. a).

¹¹⁸³ A.A. Heine/Holz Müller/Schmidt-OTT VGG § 16 Rn. 18.

¹¹⁸⁴ Ausführlich Spindler/Stilz/Rieckers AktG § 134 Rn. 1 ff.

¹¹⁸⁵ MüKo/Heider AktG § 12 Rn. 5.

¹¹⁸⁶ Weitergehend Ulmer/Habersack/Löbbe/Hüffer/Schürnbrand GmbHG § 47 Rn. 94; MüKo/Drescher GmbHG § 47 Rn. 69 ff., 120.

¹¹⁸⁷ Siehe Kapitel D. III. 1. a).

¹¹⁸⁸ Siehe Kapitel D. II. 4.

¹¹⁸⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 76; BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280).

dominieren.¹¹⁹⁰ Wie aufgezeigt bedarf es sogar einer zahlenmäßigen Diskrepanz, damit das Dominierungsverhältnis bestehen bleibt. Entsprechend kann die Delegiertenanzahl nicht allein anhand des prozentualen Gruppenaufkommens bestimmt werden.¹¹⁹¹

bb) Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand der tatsächlichen Beteiligung der ordentlichen Mitglieder in der Mitgliederversammlung?

Regelmäßig erscheinen nur 10 – 20 % der stimmberechtigten ordentlichen Mitglieder auf der Mitgliederversammlung der GEMA.¹¹⁹² Entsprechend muss die geringe Teilnahmequote gewürdigt werden. Das Stimmrecht der Nichtmitglieder darf daher rechnerisch nicht maximal bis zur Dominierungsgrenze ausgereizt werden.¹¹⁹³ Andernfalls wäre eine Majorisierung durch die Nichtmitglieder im Einzelfall aufgrund geringer Beteiligung der ordentlichen Mitglieder denkbar. Vergleichbar geht das WpÜG bereits bei 30 % der Stimmrechte von einem herrschenden Einfluss in der Hauptversammlung aus, § 29 Abs. 2 WpÜG.¹¹⁹⁴

Doch darf die geringe Teilnahmequote der ordentlichen Mitglieder andererseits nicht zu Lasten der Nichtmitglieder gehen. Es ist bedenklich, die Dominierungsgrenze und damit die Stimmberechtigungen der Delegierten konsequent anhand der tatsächlichen Teilnahme zu bestimmen, um so den Dominierungsgrundsatz zu wahren.¹¹⁹⁵ Dies könnte bei einer sehr geringen Beteiligung der ordentlichen Mitglieder zu einer Beschneidung der Rechte der Nichtmitglieder führen, einzig aufgrund der Nichtteilnahmen von ordentlichen Mitgliedern. Zwar sind die Gründe für die Nichtteilnahmen der ordentlichen Mitglieder divers. Neben Anreise- und Übernachtungskosten stellen Desinteresse oder fehlende persönliche wirtschaftliche

¹¹⁹⁰ So fordert Papéde, Rn. 417 insg. 1623 Delegierte und übersieht die tatsächliche geringe Beteiligung an den Mitgliederversammlungen.

¹¹⁹¹ A.A. Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (220); Papéde, Rn. 417; Mauhs, S. 118; Heinemann, S. 307 ff.; Denga, S. 130 f.; Augenstein, S. 43 f.; wohl auch *Conrad/Berberich* GRUR 2016, 648 (655).

¹¹⁹² *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019 geht von regelmäßig nur 10 Prozent der Stimmberechtigten aus; *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020 schätzt ca. 20 %; *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; zur Mitgliederversammlung 2016 erschienen 607 der damals 3907 Stimmberechtigten (= ca. 15 %), Protokoll der MV 2016, S. 1 https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Musikurheber/Informationen/gema_mgv_2016_abstimmungsergebniss.pdf, zuletzt abgerufen am 15.6.2020; dahingehend auch *Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 13; *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 47 Rn. 4 mwN.; *Vogel* GRUR 1993, 513 (520); *Augenstein*, S. 43 f.

¹¹⁹³ So aber *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (220).

¹¹⁹⁴ Ausführlich *MüKo/Wackerbarth* WpÜG § 29 Rn. 40 f.; zur Frage ab wann ein beherrschender Einfluss in der AG vorliegt *Müller-Eising/Stoll* GWR 2012, 315.

¹¹⁹⁵ So aber u. a. *Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 13; *Augenstein*, S. 43 f.; *W. Nordemann* GRUR 1992, 584 (587); *Loewenheim HdBUrhR/Melichar*, § 47 Rn. 4 sieht praktische Probleme bei der Bestimmung der jährlich wechselnden Obergrenze.

Relevanz¹¹⁹⁶ Hinderungsgründe dar.¹¹⁹⁷ Ein Stimmrechtsausschluss aufgrund eines Verhaltens Dritter, stehen jedoch verfassungsrechtliche Bedenken entgegen.¹¹⁹⁸ Als sachfremdes Kriterium ist es nicht geeignet Rechte einzuschränken.¹¹⁹⁹

Abhilfe verspricht die nun eingeführte Möglichkeit der Onlineabstimmung.¹²⁰⁰ Durch die Einführung des E-Votings ist eine höhere Beteiligung zu erwarten.¹²⁰¹ Durch die höhere Beteiligung der ordentlichen Mitglieder wäre es auch möglich die Delegiertenanzahl zu erhöhen, ohne dass der Dominierungsgrundsatz unterlaufen würde. Entsprechend wäre bei einer Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand der tatsächlichen Beteiligung eine Reduzierung der stimmberechtigten Delegierten und mithin eine Beschneidung der Rechte der Nichtmitglieder nicht mehr zu befürchten. Allerdings bedarf es keiner umständlichen Bestimmung der Delegiertenanzahl anhand der tatsächlichen Beteiligung, sofern das aktuelle System mit 64 Delegierten eine effektive Beteiligung der Nichtmitglieder gewährt und gleichzeitig den Dominierungsgrundsatz nicht unterläuft.

cc) Angemessene Delegiertenanzahl wegen geringem Interesse am Delegiertenamt? Daneben wird die tatsächliche Beteiligung der Nichtmitglieder als Argument herangezogen, um die aktuelle Ausgestaltung des Vertretungssystems als angemessen zu qualifizieren.¹²⁰² Dadurch, dass wenige Nichtmitglieder Interesse an der Mitwirkung zeigen und die 64 Delegiertenposten teilweise nicht mit ausreichend Kandidaten besetzt werden, wird vermutet, dass auch zusätzliche Delegiertenposten nicht besetzt werden würden; eine Erhöhung hätte keinen praktischen Mehrwert.¹²⁰³

Zwar trifft zu, dass es teilweise Probleme gibt sämtliche Delegiertenposten zu besetzen.¹²⁰⁴ Doch war in der Vergangenheit die Nichtbesetzung von Delegiertenposten aufgrund von Desinteresse nicht die Regel, sondern eher die Ausnahme.¹²⁰⁵ Daneben kann hier die tatsächliche Beteiligung kein Kriterium sein. Denn sollte sich ein Mitwirkungsdefizit durch eine zu geringe Delegiertenanzahl aufzeigen, kann

¹¹⁹⁶ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹¹⁹⁷ *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (47).

¹¹⁹⁸ Insbesondere Art. 14 Abs. 1 GG und Art. 3 Abs. 1 GG; zur verfassungsmäßigen Einschränkung des Vereinsrechts und des Eigentumsrechts siehe Kapitel D. III. 3 e) und Kapitel D. III. 10.

¹¹⁹⁹ Dahingehend auch Papéde, Rn. 417.

¹²⁰⁰ GEMA Satzung, § 10 Nr. 8, entspricht § 19 Abs. 3 VGG. Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 10.

¹²⁰¹ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Dreier/Schulze/Schulze* VGG § 20 Rn. 5.

¹²⁰² *Heker/Riesenhuber GEMA/Nocker/Riemer*, Kap. 5 Rn. 162 mit Verweis auf den damaligen Delegiertensprecher Ritter, *Virtuos*, August 2011, S. 46; dahingehend *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (40); ebenfalls *Vogel* GRUR 1993, 513 (520).

¹²⁰³ *Riesenhuber ZUM* 2018, 407 (415; Fn. 54); *Heker/Riesenhuber RuP* Kap. 5 Rn. 162 mit Verweis auf den damaligen Delegiertensprecher Ritter, *Virtuos*, August 2011, S. 46; *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31, (40); *Vogel* GRUR 1993, 513 (520).

¹²⁰⁴ *Wessel*, Interview vom 7.1.2020; *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹²⁰⁵ *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Ritter*, Interview vom 6.1.2020 spricht hingegen von regelmäßigen Problemen bei der Besetzung.

eine mögliche Kompensation durch Erhöhung nicht schon mit aktuell mangelndem Interesse der Nichtmitglieder abgetan werden. Es bedürfte einer Sensibilisierung der Nichtmitglieder für ein stärkeres Engagement. Aktuell versuchen diverse Initiativen, angestoßen durch die Delegierten, das Image der GEMA zu verbessern, um so auch das allgemeine Interesse an der Mitwirkung zu erhöhen.¹²⁰⁶ Die Delegierten selbst haben eine sehr hohe Anwesenheitsquote in der ordentlichen Mitgliederversammlung.¹²⁰⁷

Ferner kommt statt einer Aufstockung der Delegiertenposten, auch eine Aufstockung der Stimmrechte der bereits vorhandenen und besetzten Delegiertenposten in Betracht, um ein etwaiges Mitwirkungsdefizit zu beheben.

dd) Keine Erhöhung der Delegiertenanzahl aufgrund funktionaler Erwägungen?

Aus ähnlichen Gründen kann auch eine geringe Delegiertenanzahl nicht mit dem Argument gerechtfertigt werden, dass andernfalls die Funktionalität der Verwertungsgesellschaft gefährdet sei¹²⁰⁸ oder die Verwaltungskosten steigen würden.¹²⁰⁹ Abgesehen davon, dass die Funktionalität der Verwertungsgesellschaft wohl kaum von ein paar Dutzend Delegierten oder deren Spesen abhängt, müssten bei tatsächlichen Organisationsschwierigkeiten das Versammlungs- und Abstimmungssystem angepasst werden. Aufgrund von Funktionalitätserwägungen oder marginal steigenden Verwaltungskosten können jedenfalls nicht bereits die Rechte einer Gruppe einseitig und erheblich beschnitten werden.¹²¹⁰

ee) Angemessene Delegiertenanzahl wegen gesetzlichem Telos?

Ein weiterer Ansatz zur Rechtfertigung der Angemessenheit der Delegiertenanzahl hält sich an der Entstehungsgeschichte des UrhWahrnG: Diesem Gesetz diente die bereits früher bestehende GEMA als Vorbild.¹²¹¹ Da schon damals die GEMA eine vergleichbar geringe Delegiertenanzahl führte und der Gesetzgeber hierfür keine weiteren Regelungen traf, hätte die Exekutive die Delegiertenvertretung als angemessen befunden.¹²¹² Und weil sich die Umstände nicht wesentlich geändert hätten, müsste der aktuelle Rechtszustand ebenfalls als angemessen bewertet werden.¹²¹³

Aber selbst wenn damals die Delegiertenanzahl vom Gesetzgeber als angemessen angesehen wurde, was nicht eindeutig aus der Gesetzesbegründung hervorgeht,¹²¹⁴

¹²⁰⁶ Wessel, Interview vom 7.1.2020 mit konkreten Vorschlägen; Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹²⁰⁷ Wessel, Interview vom 7.1.2020.

¹²⁰⁸ So aber Denga, S. 131; ebenfalls Papéde, Rn. 417.

¹²⁰⁹ So Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (40).

¹²¹⁰ A.A. Denga, S. 131; Papéde, Rn. 417; Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (40).

¹²¹¹ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280); so auch Schrickler/Loewenheim/Reinbothe 5. Aufl. UrhWahrnG § 1 Rn. 6; weitergehend Loewenheim HdBUrhR/Melichar, § 47 Rn. 4 mwN.

¹²¹² So W. Nordemann GRUR 1992, 584 (586); dahingehend auch Menzel, 59.

¹²¹³ So W. Nordemann GRUR 1992, 584 (586).

¹²¹⁴ BT-Drs. IV/ 271 Begr. RegE., UFITA Bd. 46 (1966), S. 271 (280).

ist dies keine Garantie für ein wertungsfehlerfreies Verfahren und mithin für die tatsächliche Angemessenheit. Daneben haben sich die nicht näher benannten Umstände bezüglich Verwertungsformen, des Absatzmarktes und des Umsatzes teils erheblich geändert. Wegen einer gesetzgeberischen Intention kann hier jedenfalls nicht Jahrzehnte später von einer angemessenen Vertretung ausgegangen werden.¹²¹⁵

ff) Bewertung und Maßstab zur Bewertung der angemessenen Delegiertenanzahl

Die Diskussion um die Delegiertenanzahl beruht regelmäßig auf einer unvollständigen Grundlage oder Missverständnissen. Entgegen zahlreicher Meinungen kann die Frage nach der Angemessenheit der Delegiertenanzahl nicht allein anhand von Ausschüttungsquoten oder tatsächlicher Beteiligung in der Mitgliederversammlung gelöst werden.¹²¹⁶ Dies greift zu kurz. Folglich kann allein die Anzahl der Delegierten nicht bereits für eine Unangemessenheit streiten.

Ausgangspunkt für die Bewertung der Delegiertenanzahl ist der Umfang der ihnen eingeräumten Rechte. Da der Einfluss der Nichtmitglieder aufgrund des Dominierungsgrundsatzes auf die beratende und argumentative Arbeit beschränkt ist, muss gefragt werden, wie viele Delegierte es braucht, damit die ihnen zugestandenene Rechte problemlos verwirklicht werden können und ein tatsächlicher Einfluss der Nichtmitglieder auf die Willensbildung gewährt ist. Eine Vertretung jeder Berufsgruppe durch „mindestens einen Delegierten“¹²¹⁷ greift insofern ebenfalls zu kurz. Die Delegierten sind nicht bloß als ein Instrument zur Herstellung von Transparenz zu verstehen,¹²¹⁸ sondern sind ausdrücklich die einzige Möglichkeit der Nichtmitglieder zur Partizipation an der Willensbildung.

Für die GEMA sind keinerlei Anzeichen ersichtlich, dass die aktuelle Delegiertenanzahl nicht in der Lage ist, die zugestandenene Rechte durchzusetzen. Vielmehr waren es die Delegierten selbst, die bei der letzten Erhöhungsdebatte der Delegiertenanzahl, die Anzahl auf „nur“ 64 begrenzen wollten, während der Vorstand noch mehr Posten einräumen wollte.¹²¹⁹ Die Delegierten sind bereits jetzt in der Lage, ihre Anliegen in der Mitgliederversammlung wirksam zu vertreten.¹²²⁰ Regelmäßig werden ihre Anträge im Rahmen der Mitgliederversammlung diskutiert und angenommen.¹²²¹ Für die Antragsstellung selbst bedarf es lediglich 10 Delegierter. Dabei schließen sich aufgrund des Interessengleichlaufs regelmäßig ordentliche Mitglieder

¹²¹⁵ So aber *W. Nordemann* GRUR 1992, 584 (586).

¹²¹⁶ A.A. Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (220); Papéde, Rn. 417; Mauhs, S. 118; Heinemann, S. 307 ff.; Denga, S. 130 f.; Augenstein, S. 43 f.; wohl auch *Conrad/Berberich* GRUR 2016, 648 (655).

¹²¹⁷ So aber Heine/Holzmüller/*Schmidt-OTT* VGG § 20 Rn. 19.

¹²¹⁸ So aber Heine/Holzmüller/*Schmidt-OTT* VGG § 20 Rn. 19.

¹²¹⁹ So *Ritter*, Interview vom 6.1.2020.

¹²²⁰ So insb. *Runge*, Interview vom 22.9.2019; *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Wessel*, Interview vom 7.1.2020.

¹²²¹ Ebenfalls *Ritter*, Interview vom 6.1.2020; *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

an, sodass die Antragsschwelle keine Hürde darstellt.¹²²² Über eine etwaige Überforderung oder mangelnde Kapazitäten der Delegierten wird ebenso wenig geklagt.¹²²³ Die Delegierten erreichen ihre Ziele nicht durch Überstimmung der ordentlichen Mitglieder, sondern durch Überzeugungsarbeit, was in der Praxis gelingt.¹²²⁴ Offenbar könnte eine Erhöhung der Delegiertenanzahl die Aufgaben nicht besser oder effektiver erledigen.¹²²⁵ Insbesondere spricht das Fehlen von grundsätzlichen Interessenkonflikten zwischen den Nichtmitgliedern und ordentlichen Mitgliedern¹²²⁶ nicht für eine Erhöhung der Delegiertenanzahl und damit ihres Stimmgewichts. Eine Erhöhung der Delegiertenanzahl oder ihres Stimmgewichts hat mithin zurzeit keinen Mehrwert.¹²²⁷

gg) Zwischenergebnis

Die 64 Delegierten sind in der Lage, die Interessen der Nichtmitglieder zu wahren und die ihnen eingeräumten Rechte wahrzunehmen. Aktuell ist keine weitere Erhöhung der Delegiertenposten angezeigt. Anderslautende Stimmen gehen von einem verfehlten Bewertungsmaßstab aus.

d) Treuepflichten gegenüber Nichtmitgliedern

Sofern neben den gesetzlichen und satzungsgemäßen Schutzvorschriften die Interessen der Nichtmitglieder weitergehend geschützt werden, streitet dieser Umstand nicht für eine Anhebung der Stimm- und Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder. So könnte die bestehende mitgliedschaftliche Treuepflicht zwischen den ordentlichen Mitgliedern,¹²²⁸ sich auch auf die Nichtmitglieder erstrecken.

Die Treuepflicht und kann sich auch auf Nichtmitglieder erstrecken, sofern sich diese vertraglich der Satzung unterworfen haben.¹²²⁹ Die Nichtmitglieder haben sich durch den Wahrnehmungsvertrag der Satzung der GEMA unterworfen, die Vertragsbestandteil ist.¹²³⁰ Nichtmitglieder weisen ferner eine vergleichbare Verbundenheit zur GEMA und ihren Mitgliedern auf, wie die ordentlichen Mitglieder. Auch ihr Verhältnis ist in der Regel auf Lebenszeit angelegt. Sie sind ebenfalls von der kollektiven Wahrnehmung abhängig und tragen selbst im erheblichem Ausmaß zum Erfolg der GEMA bei.¹²³¹ Außerdem fallen sie gleichsam unter den Satzungszweck. Dieser unterscheidet nicht nach dem gesellschaftsrechtlichen Status des Berechtigten, sondern schützt sämtliche Urheber. Mithin kommt ihnen eine Mitgliedsähn-

¹²²² Ritter, Interview vom 6.1.2020; Wessel, Interview vom 7.1.2020.

¹²²³ Ebenfalls Runge, Interview vom 22.9.2019; Ritter, Interview vom 6.1.2020.

¹²²⁴ Ebenfalls Runge, Interview vom 22.9.2019; dahingehend auch Ritter, Interview vom 6.1.2020.

¹²²⁵ So insb. Runge, Interview vom 22.9.2019.

¹²²⁶ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.) (3.).

¹²²⁷ Ebenfalls Runge, Interview vom 22.9.2019; Ritter, Interview vom 6.1.2020.

¹²²⁸ Siehe Kapitel D. III. 2. e).

¹²²⁹ Reichert HdBVerbandsR, Rn. 906; Ulmer/Habersack/Löbbe/Raiser GmbHG § 14 Rn. 86.

¹²³⁰ Siehe Kapitel D. II. 1.

¹²³¹ Zum Aufkommen siehe Kapitel D. III. 3. c) aa).

liche Stellung zu. Die wesentlichen Kriterien zum Vorliegen von Treuepflichten,¹²³² sind erfüllt.

Auch wenn aufgrund des Interessengleichlaufs der Nichtmitglieder und ordentlichen Mitglieder¹²³³ eine erhebliche Benachteiligung der Nichtmitglieder nicht zu erwarten ist, sind unangemessene Beschlüsse nicht *per se* ausgeschlossen. In diesem Fall könnte zu Gunsten der Nichtmitglieder eine Treuepflicht zu einem bestimmten Stimmverhalten der ordentlichen Mitglieder verpflichten und einen solchen Beschluss durch Nichtigkeit¹²³⁴ verhindern.

Die stark ausgeprägten Treuepflichten der ordentlichen Mitglieder gegenüber Nichtmitgliedern¹²³⁵ schützen vor erheblichen Benachteiligungen. Auch die Treuepflicht streitet somit nicht für eine Anhebung der Stimm- und Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder.

e) Verfassungsmäßigkeit der Aufnahmebedingungen

Die Mitwirkungsbedingungen der GEMA müssen sich nicht nur an den gesetzlichen Vorschriften messen lassen, sondern auch an den Grundrechten. Obwohl Grundrechte zunächst als Abwehrrechte gegenüber der staatlichen Gewalt einzuordnen sind,¹²³⁶ können sie bei Vorliegen einer mittelbaren Drittwirkung oder einer erhöhte Grundrechtsgebundenheit auch auf rein privatrechtliche Beziehungen Anwendung finden, insbesondere auf das Verhältnis der privatrechtlichen GEMA zu ihren Berechtigten.

aa) Mittelbare Drittwirkung

Nur die staatliche Gewalt ist zunächst grundrechtsgebunden, Art. 1 Abs. 3 GG. Die Grundrechte strahlen als allgemeine Werteordnung jedoch auch in das Privatrecht ein.¹²³⁷ Deshalb sind vor allem auslegungsbedürftige Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe¹²³⁸ als Einbruchsstellen von der Judikative in diesem Lichte auszulegen (mittelbare Drittwirkung).¹²³⁹ In diesen Fällen können die Grundrechte auch als Schutzrecht gegenüber anderen Privaten zum Tragen kommen.¹²⁴⁰

¹²³² Siehe Kapitel D. III. 2. e).

¹²³³ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.) (3.).

¹²³⁴ Siehe Kapitel D. III. 2. e).

¹²³⁵ Im Ergebnis ebenso *Lerche*, GEMA Jahrbuch 1997/1998, S. 94 mwN.; v. *Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265 (275) geht offenbar zumindest von Treuepflichten der Verwertungsgesellschaften gegenüber ihren Berechtigten aus, jedoch ohne dies zu konkretisieren oder zu begründen.

¹²³⁶ BVerfG NJW 1958, 257 = BVerfGE 7, 198 – Uv 15.1.1958, 1 BvR 400/57 – Lüth.

¹²³⁷ Grundlegend BVerfG NJW 1958, 257 = BVerfGE 7, 198 – Uv 15.1.1958, 1 BvR 400/57 – Lüth; BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 32) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²³⁸ So z.B. die „angemessene Mitwirkung“ i.S.d. § 16 S. 1 VGG.

¹²³⁹ Grundlegend BVerfG NJW 1958, 257 = BVerfGE 7, 198 – Uv 15.1.1958, 1 BvR 400/57 – Lüth; BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 32) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁴⁰ Grundlegend BVerfG NJW 1958, 257 = BVerfGE 7, 198 – Uv 15.1.1958, 1 BvR 400/57 – Lüth; st. Rspr. BVerfG NVwZ 2019, 959 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19; BVerfG NJW 2001,

bb) Erhöhte Grundrechtsgebundenheit der Verwertungsgesellschaften

Darüber hinaus könnten Verwertungsgesellschaften weitergehend grundrechtsgebunden sein. Zwar sind die Verwertungsgesellschaften rein privatrechtliche Gesellschaften, die Übernahme staatlicher Aufgaben allein macht sie nicht öffentlich-rechtlich.¹²⁴¹ Doch ist es nicht ausgeschlossen, dass sich die Satzungen und das Handeln der Verwertungsgesellschaften allgemein an Grundrechten aufgrund einer erhöhten Grundrechtsgebundenheit messen lassen müssen. Darauf deutet die jüngere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hin, die eine ausgedehnte Anwendung der mittelbaren Drittwirkung ins Privatrecht vorantreibt:

(i.) Jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur erhöhten Grundrechtsgebundenheit von Privaten

Die sog. *Fraport-Entscheidung*¹²⁴² aus 2011 war der Beginn einer Reihe von Urteilen, Beschlüssen und einstweiligen Anordnungen des Bundesverfassungsgerichts zur Ausweitung der mittelbaren Drittwirkung. Private wollten Flugblätter im Flughafengebäude der privatrechtlichen Fraport-AG verteilen und durften sich auf die Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG berufen.¹²⁴³ Hier wurde die Grundrechtsverpflichtung auf den Flughafenbetreiber erstreckt, weil die Aktiengesellschaft von der öffentlichen Hand beherrscht wurde.¹²⁴⁴ Die Ausweitung der mittelbaren Drittwirkung auf Private kommt ferner in Betracht, „insbesondere [...], wenn private Unternehmen die Bereitstellung [...] öffentlicher Kommunikation selbst übernehmen und damit in Funktionen eintreten, die [...] früher dem Staat als Aufgabe der Daseinsfürsorge zugewiesen waren“¹²⁴⁵. Der privatgesellschaftsrechtlich geführte Flughafen im Eigentum der öffentlichen Hand wurde als ein zugänglicher Raum der öffentlichen Kommunikation (öffentliches Forum) gewertet, weshalb der Schutzbereich der Versammlungsfreiheit ausgeweitet wurde und der vorliegende Fall der grundrechtlichen Abwägung zugänglich war.¹²⁴⁶

Im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zum *Bierdosenflashmob* aus 2015, konnte sich der Kläger erfolgreich auf die Versammlungsfreiheit berufen, obwohl es sich um ein rein zivilrechtliches Verfahren handelte.¹²⁴⁷ Die Beklagte erteilte zuvor

957 = BVerfGE 103, 89 – Uv 6.2.2001, 1 BvR 12/92; BVerfG NJW 1994, 36 = BVerfGE 89, 214 – Bv 19.10.1993, 1 BvR 567/89.

¹²⁴¹ Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e).

¹²⁴² BVerfG NJW 2011, 1201 = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport.

¹²⁴³ BVerfG NJW 2011, 1201 (Rn. 44) = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport.

¹²⁴⁴ BVerfG NJW 2011, 1201 (Rn. 46 ff.) = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport; ausführlich zum Ganzen *Gurlit* NZG 2012, 249; zur dogmatischen Herleitung *de Wall/R. Wagner* JA 2011, 734 (738 ff.); *Spindler* CR 2019, 238 (243).

¹²⁴⁵ BVerfG NJW 2011, 1201 (Rn. 59) = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport.

¹²⁴⁶ Für den Kläger stritten die Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG und die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG, BVerfG NJW 2011, 1201 (Rn. 44, 96) = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport; kritisch *Höfling/Krohne* JA 2012, 734 (739 f.); *Smets* NVwZ 2019, 34.

¹²⁴⁷ BVerfG NJW 2015, 2485 (Rn. 5) – Bv 18.7.2015, 1 BvQ25/15 – Bierdosen Flashmob.

dem Kläger Hausverbot für ihren öffentlich zugänglichen Raum für den Zeitraum der geplanten Versammlung. Wenngleich sich der beabsichtigte Ort der Versammlung im Privateigentum befindet, wurde er aufgrund seiner Beschaffenheit und Lage als Ergänzung des öffentlichen Raums verstanden,¹²⁴⁸ weshalb die Beklagte durch Grundrechte in die Pflicht genommen werden konnte.¹²⁴⁹ Private können grundsätzlich „ähnlich oder auch genauso weit wie der Staat durch die Grundrechte in die Pflicht genommen werden, insbesondere wenn sie in tatsächlicher Hinsicht in eine vergleichbare Pflichten- und Garantienstellung hineinwachsen wie traditionell der Staat“¹²⁵⁰. Mithin wurden die in der *Fraport-Entscheidung* aufgestellten Grundsätze zur mittelbaren Grundrechtsbindung für öffentlich zugängliche Räume auf rein privatrechtliche Verhältnisse konkretisiert.¹²⁵¹

Im *Stadionverbotsbeschluss* aus dem Jahr 2018 wurde eine weitreichende mittelbare Drittwirkung der Grundrechte zwischen einem privatrechtlichen Stadionbetreiber und einem Stadiongänger festgestellt, der Hausverbot erhielt.¹²⁵² Maßgebliches Kriterium war hier eine „spezifische Konstellation“¹²⁵³: Durch die die strukturelle Überlegenheit im Sinne einer Monopolstellung des Hausherren, hatte der Ausschluss eine Konsequenz in erheblichem Umfang über die Teilnahme am gesellschaftlichen Leben des Betroffenen zur Folge.¹²⁵⁴ Indem der Stadionbetreiber eine solche Plattform für die breite Öffentlichkeit (im Rahmen seiner Monopolstellung) betreibt, „erwächst ihm von Verfassungs wegen auch eine besondere rechtliche Verantwortung“¹²⁵⁵, weshalb sich grundrechtliche Wertungen auf dieses Privatverhältnis durchschlugen. Dieses Urteil spricht Privaten nicht *per se* eine Grundrechtsgebundenheit aufgrund einer marktbeherrschenden Stellung zu. Doch streitet dies nach dem Bundesverfassungsgericht als maßgebliches Kriterium für eine mittelbare Drittwirkung in solchen Konstellationen.

Die jüngste einstweilige Anordnung des Bundesverfassungsgerichts über die vorübergehende Sperrung eines Accounts (Benutzerkontos) in einem sozialen Netzwerk (*Facebook/ III. Weg*), folgt dieser Tendenz, die mittelbare Drittwirkung auf privatrechtliche Verhältnisse auszuweiten.¹²⁵⁶ Das Gericht erneuerte bei seiner Entscheidungsfindung die jüngst aufgestellten Grundsätze: „In spezifischen Konstellationen können sich gleichheitsrechtliche Anforderungen für das Verhältnis zwischen Privaten ergeben.“¹²⁵⁷ Als ein entscheidendes Kriterium für das Vorliegen der Grundrechts-

¹²⁴⁸ BVerfG NJW 2015, 2485 (Rn. 5) – Bv 18.7.2015, 1 BvQ25/15 – Bierdosen Flashmob.

¹²⁴⁹ BVerfG NJW 2015, 2485 (Rn. 6) – Bv 18.7.2015, 1 BvQ25/15 – Bierdosen Flashmob.

¹²⁵⁰ BVerfG NJW 2015, 2485 (Rn. 6) – Bv 18.7.2015, 1 BvQ25/15 – Bierdosen Flashmob.

¹²⁵¹ Hierzu ausführlich *Smets NVwZ* 2016, 35 (36, 37 f.); *Droege npoR* 2018, 241.

¹²⁵² BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 31 ff.) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot. Hier wurde die Hausmacht des Stadionbetreibers aus Art. 14 Abs. 1 GG mit Art. 3 Abs. 1 GG des Ausgeschlossenen in Ausgleich gebracht (Rn. 41).

¹²⁵³ BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 41) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁵⁴ BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 38, 41) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁵⁵ BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 41) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁵⁶ BVerfG NJW 2019, 1935 – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg.

¹²⁵⁷ BVerfG NJW 2019, 1935 – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg, mit Verweis auf BVerfG NJW 2018, 1667 – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

bindung wurde erneut auf eine Abhängigkeit aufgrund einer Marktbeherrschenden Stellung abgestellt.¹²⁵⁸ Dabei bedarf es sogar noch nicht einmal zwingend einer marktbeherrschende Stellung im Sinne einer Monopolstellung. Bereits eine „erhebliche Marktmarkt“¹²⁵⁹ kann dazu führen, dass sich das privatrechtliche Handeln an Gleichheitsrechten messen lassen muss.¹²⁶⁰

Es lässt sich somit eine eindeutige Richtung der höchstrichterlichen Rechtsprechung ablesen, wonach die mittelbare Drittwirkung zu Lasten der Privatautonomie ausgeweitet wird und vermehrt privates Handeln sich an den Grundrechten messen lassen muss.¹²⁶¹ Ähnliche Tendenzen lassen sich in Rechtsprechung der unteren Instanzen, insbesondere im Kontext sozialer Netzwerke, ebenfalls feststellen.¹²⁶²

(ii.) Kriterien der erhöhten Grundrechtsbindung

Aus den ergangenen Entscheidungen lassen sich Kriterien ableiten, wann eine erhöhte Grundrechtsbindung vorliegt. Die erhöhte Grundrechtsbindung soll nur in „spezifischen Konstellationen“¹²⁶³ in privatrechtliche Rechtsverhältnisse durchschlagen. Mithin gilt sie für die privaten Adressaten nicht generell, sondern ist stets einzelfallabhängig.¹²⁶⁴

Solche spezifischen Konstellationen wurden jeweils für Situationen angenommen, in denen es allgemein um den (verwehrten) Zugang zu etwas ging.¹²⁶⁵ Aus der *FraPort-Entscheidung* ging der Grundsatz hervor, dass eine Ausweitung der mittelbaren Drittwirkung auf Private insbesondere dann in Betracht kommt, wenn private Unternehmen in Funktionen eintreten, die früher dem Staat als Aufgabe der Daseinsfürsorge zugewiesen waren.¹²⁶⁶ Dabei bezog sich das Urteil auf die Bereitstellung öffentlicher Kommunikation. Weitergehend knüpft der Bierdosen-flashmob-Beschluss an, ebenfalls im Rahmen der Bereitstellung von öffentlicher Kommunikation: Private können ähnlich oder auch genauso weit wie der Staat durch die Grundrechte in die Pflicht genommen werden, wenn sie eine vergleichbare

¹²⁵⁸ BVerfG NJW 2019, 1935 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg.

¹²⁵⁹ BVerfG NJW 2019, 1935 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg.

¹²⁶⁰ BVerfG NJW 2019, 1935 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg.

¹²⁶¹ So auch *Smets* NVwZ 2019, 34; *Smets* NVwZ 2016, 34 (37 f.); *Spindler* CR 2019, 238 (242 f.); *Seyderhelm* NVwZ 2019, 962; *F. Becker* NVwZ 2019, 1385 (1390); *Heldt* NVwZ 2018, 818; *Michl* JZ 2018, 910 (911), der kritisch von einer „staatsgleichen Grundrechtsbindung statt mittelbarer Drittwirkung“ spricht; ebenfalls kritisch, insbesondere zu den Folgen einer Grundrechtsbindung *Spindler* CR 2019, 238 (243 f.).

¹²⁶² *F. Becker* NVwZ 2019, 1385 (1390) hat zutreffend folgende Urteile der jüngsten Vergangenheit zusammengetragen: OLG Dresden NJW 2018, 3111 (Rn. 18 ff.) – Bv 8.8.2018, 4 W 577/18; LG Bamberg MMR 2019, 56 (Rn. 47 ff.) – Uv 18.10.2018, 2 O 248/18; LG Nürnberg-Fürth MMR 2019, 541 (Rn. 25 ff.) – Bv 7.6.2019, 11 O 3362/19.

¹²⁶³ BVerfG NJW 2019, 1935 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg; BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 38) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁶⁴ *Michl* JZ 2018, 910 (913).

¹²⁶⁵ *Seyderhelm* NVwZ 2019, 962; *Smets* NVwZ 2019, 34 (35).

¹²⁶⁶ BVerfG NJW 2011, 1201 (Rn. 59) = BVerfGE 128, 226 – Uv 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport.

Pflichten- oder Garantenstellung aufweisen wie traditionell der Staat.¹²⁶⁷ Die Urteile legen für die Ausweitung der Drittwirkung mithin eine staatsähnliche Stellung der Privaten zu Grunde, aus der sich gesellschaftliche Verantwortung ergibt.

Ein weiteres Merkmal aller zu Grunde liegender Sachverhalte ist der Umstand, dass die in die Pflicht genommenen Privaten selbst das öffentliche Forum, die Veranstaltung oder das soziale Netzwerk¹²⁶⁸ als Kommunikationsplattform geschaffen und einer breiten Masse zur Verfügung gestellt haben. Die sich hieraus ergebene „besondere rechtliche Verantwortung“¹²⁶⁹ ist ein weiteres Indiz für das Vorliegen der spezifischen Konstellation. Ferner wurde in den Beschlüssen *Stadionverbot* und *Facebook/ III. Weg* deutlich, dass eine spezifische Konstellation insbesondere dann vorliegen kann, wenn eine Abhängigkeit aufgrund einer marktbeherrschenden Stellung vorliegt.¹²⁷⁰

Zusammenfassend lassen sich als wesentliche Kriterien des Bundesverfassungsgerichts für ein Vorliegen einer erhöhten Grundrechtsbindung durch mittelbare Drittwirkung festhalten: Eine staatsähnliche Position eines Privaten, die Herrschaft über den Zugang über von Dritten stark frequentierten Einrichtungen, der Grad marktbeherrschenden Stellung, der Grad der Abhängigkeit des anderen Privaten an die angebotenen Leistungen oder Einrichtungen sowie der Grad der persönlichen Bedeutung des Zugangs.¹²⁷¹

(iii.) Wertungsübertragung auf Verwertungsgesellschaften

Diese oben aufgestellten Wertungsmaßstäbe und Kriterien lassen sich auf Verwertungsgesellschaften übertragen. Denn Verwertungsgesellschaften haben zwar keine bedeutsame Veranstaltung ins Leben gerufen, jedoch eine Plattform des Urheberrechts von überragender Bedeutung geschaffen. Zwar geht es hier nicht wie im *Stadionverbotsbeschluss* um einen Ausschluss von der Teilhabe am gesellschaftlichen Leben oder um den Zugriff auf ein öffentliches Forum im Rahmen der Kommunikationsgrundrechte. Doch sind viele Urheber und Leistungsschutzberechtigte existenziell von der Arbeit der GEMA und den übrigen Verwertungsgesellschaften abhängig. Mithin sind die im Rahmen der Verwertungsgesellschaften betroffenen Schutzgüter nicht minder schutzwürdig und von vergleichbarem Verfassungsrang. Indem sie staatliche Aufgaben übernehmen,¹²⁷² haben sie faktisch eine staatliche Funktion inne und erfüllen bereits das erste Kriterium zur erhöhten Grundrechtsbindung. Ferner haben die GEMA und die Verwertungsgesellschaften diesen Markt

¹²⁶⁷ BVerfG NJW 2015, 2485 (Rn. 6) – Bv 18.7.2015, 1 BvQ25/15 – Bierdosen Flashmob.

¹²⁶⁸ Das BVerfG hat es offengelassen, ob soziale Netzwerke auch tatsächlich ein öffentliches Forum darstellen.

¹²⁶⁹ BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 41) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁷⁰ BVerfG NJW 2019, 1935 (Rn. 15) – Bv 22.5.2019, 1 BvQ 42/19 – Facebook/ III. Weg; BVerfG NJW 2018, 1667 (Rn. 41) – Bv 11.4.2018, 1 BvR 3080 – Stadionverbot.

¹²⁷¹ *Snets* NVwZ 2019, 34; *Seyderhelm* NVwZ 2019, 962 (963); *Michl* JZ 2018, 910 (913); kritisch zur Ausweitung der Grundrechtsbindung *Spindler* CR 2019, 238 (243 f.).

¹²⁷² Ausführlich Kapitel C. IV. 3. e).

selbst geschaffen. Zwar unterliegen sie Kontrahierungszwängen und haben so nur bedingten Einfluss auf die Gewährung der von ihnen zur Verfügung gestellten Leistungen. Doch betrifft dies nicht die Ausgestaltung der Mitgliedschaft.

Die GEMA ist im analogen Bereich Monopolist. Im Online-Bereich ist der Grad der marktbeherrschenden Stellung als Oligopolist und zentrale Figur der Urheberrechtsindustrie ebenfalls enorm, entsprechend auch der Grad der Abhängigkeit der Berechtigten. Sofern das Bundesverfassungsgericht keine Kehrtwende seiner Rechtsprechungslinie vollzieht, ist eine situativ erhöhte Grundrechtsgebundenheit der Verwertungsgesellschaften gegenüber ihren Berechtigten denkbar und konsequent.

cc) Kein Verstoß gegen die negative Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG

Die negative Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG gewährt das Recht einer Vereinigung fernzubleiben.¹²⁷³ Durch den faktischen Abschlusszwang des Rechtsinhabers mit den Verwertungsgesellschaften, könnte diese negative Vereinigungsfreiheit verletzt sein.

Vorliegend sprechen indes mehrere Argumente gegen eine Verletzung der negativen Vereinigungsfreiheit. So hat sich durch die VG-RL ein teilweise intendierter Wettbewerb entwickelt. Die GEMA hat für die Online-Lizenzierung bereits kein Monopol.¹²⁷⁴ Obgleich die Rechtsinhaber zur Kontrahierung mit den Verwertungsgesellschaften gezwungen sind, geht mit dem schuldrechtlichen Wahrnehmungsvertrag mit der GEMA keine Aufnahme als vereinsrechtliches Mitglied einher.¹²⁷⁵ Der verfassungsrechtliche Schutzbereich der negativen Vereinigungsfreiheit wird von schuldrechtlichen Wahrnehmungsverträgen nicht tangiert.

Daneben gibt es für den Berechtigten der GEMA keine Notwendigkeit die ordentliche Mitgliedschaft der GEMA anzustreben.¹²⁷⁶ Die Nichtmitglieder können angemessen und wirksam mitwirken, auch ohne Vereinsmitgliedschaft. Ferner haben sie keine Nachteile bei den Ausschüttungen aufgrund ihres gesellschaftsrechtlichen Status zu befürchten.¹²⁷⁷ Der Mitgliedsstatus hat ebenfalls keine Auswirkungen auf den Bestand des Wahrnehmungsvertrages.¹²⁷⁸ Es besteht auch kein faktischer Zwang zur Mitgliedschaft.¹²⁷⁹ Im Fall der GEMA ist mithin noch nicht einmal der Schutzbereich der negativen Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG eröffnet.

Lediglich bei der VG Bild-Kunst wird der Rechtsinhaber mit Abschluss des Wahrnehmungsvertrages automatisch Mitglied.¹²⁸⁰ Sollte der VG-Bild-Kunst eine

¹²⁷³ BVerfG NJW 1959, 1675 (1676) = BVerfGE 10, 89 – Uv 29.7.1959, 1 BvR 394/58; BVerfG NJW 1975, 1265 = BVerfGE 38, 281 – Bv 18.12.1974, 1 BvR 430/65 u. 259/66.

¹²⁷⁴ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

¹²⁷⁵ Siehe Kapitel D. II. 2.

¹²⁷⁶ Dahingehend auch *Runge*, Interview vom 22.9.2019.

¹²⁷⁷ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.) (2.).

¹²⁷⁸ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 1 S. 4.

¹²⁷⁹ *Häußer* FS Roerber 1981, 113 (118) sieht im abgestuften Mitgliedschaftssystem eine „Respektierung“ der negativen Vereinigungsfreiheit.

¹²⁸⁰ VG Bild-Kunst Satzung, § 6 Nr. 1.

erhöhte Grundrechtsbindung zugesprochen werden und es zu einer solchen verfassungsrechtlichen Abwägung im Zivilprozess kommen, spricht indes einiges für die Rechtmäßigkeit der „Zwangsmitgliedschaft“: Die automatische Mitgliedschaft der VG Bild-Kunst erweitert lediglich den Rechtskreis und ist damit lediglich rechtlich vorteilhaft. Mit der Aufnahme gehen keine Pflichten einher. Auch verlangt die VG Bild-Kunst weder Aufnahmegebühren noch Beitragszahlungen. Die Mitgliedschaft ist kostenlos.¹²⁸¹ Ferner ist kein Fall bekannt, dass ein Mitglied aufgrund von etwaigen Treuepflichten zum Erscheinen und zur Abstimmung verpflichtet wurde. Die aktuell 61.577 Mitglieder¹²⁸² haben in der Mitgliederversammlung gleichermaßen jeweils eine Stimme.¹²⁸³ Entsprechend ist kaum eine Konstellation denkbar, in der einzelne Mitglieder aufgrund von Treuepflichten zur aktiven Teilnahme verpflichtet werden könnten. Demgemäß ist keinerlei Kritik an der automatischen Mitgliedsaufnahme in die VG Bild-Kunst ersichtlich. Auch wenn der Schutzbereich eröffnet ist, wird bei der VG Bild-Kunst die negative Vereinigungsfreiheit ihrer Berechtigten aus Art. 9 Abs. 1 GG nicht verletzt. Vor diesem Hintergrund sind Änderungen der Mitgliedschaftsbedingungen der VG Bild-Kunst stets im verfassungsrechtlichen Licht zu bewerten.

dd) Kein Verstoß gegen die die positive Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG Die Grundrechte strahlen über die Generalklausel der sittenwidrigen Schädigung gem. § 826 BGB ins privatrechtliche Verhältnis des Berechtigten mit der Verwertungsgesellschaft ein.¹²⁸⁴ Mitglieder, die nicht die Mitgliedsvoraussetzungen der GEMA erfüllen, können sich unter bestimmten Voraussetzungen auf Art. 9 Abs. 1 GG i.V.m. § 826 BGB berufen, um den Beitritt zu erzwingen.¹²⁸⁵ Hierfür müsste bei Nichtaufnahme eine sittenwidrige Schädigung zu erwarten sein, was insbesondere im Fall einer marktbeherrschenden Stellung der beitragsverweigernden Vereinigung in Betracht kommt.¹²⁸⁶ Jedoch bedeutet vorliegend die Nichtaufnahme zum ordentlichen Mitglied kein Hindernis zur Marktteilnahme, was ein wesentliches Kriterium der Sittenwidrigkeit ist.¹²⁸⁷ Einerseits vertreten Verwertungsgesellschaften unabhängig vom gesellschaftsrechtlichen Status ihre Berechtigten gleichermaßen. Daneben kommt den Nichtmitgliedern der GEMA eine mitgliedschaftsähnliche Stellung

¹²⁸¹ <https://www.bildkunst.de/service/mitglied-werden/warum-mitglied-werden.html>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹²⁸² VG Bild-Kunst Geschäftsbericht 2018, S. 2.

¹²⁸³ VG Bild-Kunst Satzung, § 8 Nr. 8 b.

¹²⁸⁴ Siehe Kapitel D. III. 3. e) aa).

¹²⁸⁵ BGH NJW 1999, 1326 = BGHZ 93, 151 – Uv 23.11.1998, II ZR 54–98; BGH NJW 1980, 186 – Uv 26.6.1979, KZR 25/78; ausführlich BeckOGK/*Spindler* BGB § 826 Rn. 107; explizit für Verwertungsgesellschaften *Häuser* FS Roerber 1981, 113 (118f.).

¹²⁸⁶ BGH NJW 1999, 1326 = BGHZ 93, 151 – Uv 23.11.1998, II ZR 54–98; BGH NJW 1980, 186 – Uv 26.6.1979, KZR 25/78; ausführlich BeckOGK/*Spindler* BGB § 826 Rn. 107.

¹²⁸⁷ Ausführlich BeckOGK/*Spindler* BGB § 826 Rn. 4 mwN.; MüKo/G. *Wagner* BGB § 826 Rn. 200 ff.

zu.¹²⁸⁸ Mithin haben sie keine substanziellen Nachteile aufgrund einer Nichtaufnahme zu befürchten. Eine sittenwidrige Schädigung durch Nichtaufnahme in die GEMA damit nicht erkennbar. Bereits das Willkürverbot bei der Tarifaufstellung, der Grundsatz der Mitwirkung aus § 16 S. 1 VGG und die Kontrahierungszwänge normieren einen Rechtsrahmen, der eine sittenwidrige Schädigung verhindern soll.¹²⁸⁹ Ein Anspruch auf eine Mitgliedsaufnahme gegen die Verwertungsgesellschaften aus Art. 9 Abs. 1 GG i.V.m. § 826 BGB, kommt daher derzeit nicht in Betracht.

Daneben könnten sich die Berechtigten denkbar im Einzelfall auf eine erhöhte Grundrechtsgebundenheit der Verwertungsgesellschaften berufen, mit der Folge, dass sich die Aufnahmevoraussetzungen der Satzung einer Verfassungsprüfung unterziehen müssten. Die Berechtigten, die nicht die Mitgliedsvoraussetzungen der GEMA erfüllen, könnten in ihren Grundrechten verletzt sein. Die Mitgliedsvoraussetzungen wären mit dem Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG und die positive Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG mit der Vereinsautonomie aus Art. 9 Abs. 1 GG abzuwägen. Die positive Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG gewährt unter anderem das Recht, bestehenden Vereinigungen beizutreten.¹²⁹⁰ An dieser Stelle ist Bezug auf den Dominierungsgrundsatz als Grund der abgestuften Mitgliedschaft¹²⁹¹ und die umfangreichen Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder zu nehmen.¹²⁹² Abgesehen davon, dass durch die Nichtaufnahme keine wesentlichen Rechte verwehrt werden,¹²⁹³ liegt daher bereits keine Ungleichbehandlung ohne sachlichen Grund im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG vor. Ein Verstoß der Aufnahmebedingungen gegen die positive Vereinigungsfreiheit ist aus den oben genannten Gründen ebenso wenig anzunehmen.

ee) Zwischenergebnis Verfassungsmäßigkeit der Aufnahmebedingungen

Wie aufgezeigt spricht viel dafür, dass die GEMA einer erhöhten Grundrechtsgebundenheit unterliegt und sich daher ihre Satzungsbestimmungen im Verhältnis zu ihren Berechtigten an Grundrechten messen lassen muss. Indes verstoßen die Aufnahmebedingungen weder gegen die negative, noch gegen die positive Vereinsfreiheit.

f) Zwischenergebnis Mitwirkung der Nichtmitglieder

Das Vertretungssystem der GEMA erlaubt eine angemessene und wirksame Mitwirkung der Nichtmitglieder im Sinne des § 16 S. 1 VGG. Auch sind die verschiedenen Gruppen gem. § 16 S. 2 VGG fair und ausgewogen vertreten. Insbesondere sind die Aufnahmebedingungen verfassungskonform. Aufgrund des Interessengleichlaufs und der gesetzlichen Vorgaben, wie das Willkürverbot bei der Ausschüttung, besteht

¹²⁸⁸ Siehe Kapitel D. III. 3. d).

¹²⁸⁹ Im Ergebnis ähnlich *Häußer* FS Roeber 1981, 113 (119).

¹²⁹⁰ Maunz/Dürig/Scholz GG Art. 9 Abs. 1 Rn. 42, 77 f.; Sachs/Höfling GG Art. 9 Rn. 17.

¹²⁹¹ Siehe Kapitel D. II. 4.

¹²⁹² Siehe Kapitel D. III. 3. b) dd).

¹²⁹³ Siehe Kapitel D. III. 3. b) dd).

ein zufriedenstellender Schutz ihrer Interessen. Im Ergebnis haben die Nichtmitglieder eine mitgliederähnliche Stellung.

Die Kritik an der aktuellen Ausgestaltung¹²⁹⁴ ist nicht schlüssig und muss daher widersprochen werden. Die Interviews mit GEMA-(Nicht-)Mitgliedern und Delegiertenprechern als Betroffene haben unterstrichen, dass der Fokus der Diskussion falsch gesetzt und bereits häufig der Bewertungsmaßstab zur Angemessenheitsüberprüfung verfehlt angelegt wird. So ist auch diese Diskussion von Missverständnissen geprägt. Eine weitere Erhöhung der Delegiertenanzahl nicht angezeigt.

Obleich bereits jetzt ein ausreichender Mitwirkungsstandard für Nichtmitglieder vorliegt, muss weiterhin nach Verbesserung gestrebt werden. Unschädlich sollte das E-Voting für Delegiertenstellvertreter erlaubt werden. Ferner sollten auch die Nichtmitglieder die Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen dürfen.

4. Geschlechterquote

Nur wenige Frauen sind im Aufsichtsrat der GEMA. Zurzeit werden drei Posten im Aufsichtsrat, inklusive stellvertretenden Aufsichtsratsposten, von Frauen besetzt.¹²⁹⁵ Demgegenüber stehen 18 männliche Kollegen.¹²⁹⁶ Die drei Vorstandsposten werden ausschließlich von Männern besetzt.

Zwar sind die Ziele der GEMA und ihre Aufnahmevoraussetzungen geschlechtsneutral, sodass zumindest geschlechtsspezifische Nachteile nicht konstitutionell veranlagt sind. Für eine Gesellschaft in einer solch exponierten Stellung im öffentlichen Leben mit einer erheblichen wirtschaftlichen Relevanz für verschiedenste Gruppen ist die allgemeine Erwartungshaltung an die Frauenquote jedoch eine andere. Dem versucht die GEMA inzwischen nachzukommen. Obwohl Zielgrößen für einen Frauenanteil bisher nur im Aktienrecht vorgeschrieben sind,¹²⁹⁷ hat sich die GEMA in der Satzung verpflichtet, den Frauenanteil in allen Gremien zu stärken.¹²⁹⁸

Eine Erklärung für die bisherige Situation ist der tatsächliche Frauenanteil unter den ordentlichen Mitgliedern, der nur knapp 7 % beträgt.¹²⁹⁹ Verglichen hiermit relativiert sich bereits das aktuelle Verhältnis der Führungsstellen. Nichtsdestotrotz liegt der Frauenanteil in der Kulturwirtschaft von kreativen, künstlerischen und

¹²⁹⁴ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280 f.; Antrag von Abgeordneten der Linke BT-Drs. 17/11043, S. 2; *Rebbinder* DVBl 1992, 216 (220); Papéde, Rn. 417; Mauhs, S. 118; Heinemann, S. 307 ff.; Denga, S. 130 f.; Augenstein, S. 43 f.; wohl auch *Conrad/Berberich* GRUR 2016, 648 (655).

¹²⁹⁵ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 10–12.

¹²⁹⁶ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 10–12.

¹²⁹⁷ Ausführlich Spindler/Stilz/*Spindler* AktG § 96 Rn. 31 ff.; Spindler/Stilz/*Spindler* AktG § 111 Rn. 77a ff.

¹²⁹⁸ Siehe nur GEMA Satzung, § 10 Nr. 6 c) S. 2; § 16 C. Nr. 4 S. 2; GEMA Geschäftsordnung Aufnahmeverfahren, § 2 V. S. 3; GEMA Geschäftsordnung Werkausschuss, § 1 e) Abs. 3 S. 2.

¹²⁹⁹ GEMA Jahrbuch 2018/2019, S. 36.

unterhaltenden Tätigkeiten bei 39,5%.¹³⁰⁰ Vor diesem Hintergrund muss die Quote des Frauenanteils der ordentlichen Mitglieder von 7% zumindest kritisch gesehen werden.¹³⁰¹

5. Austritts- und Kündigungsrecht

Sofern ein ordentliches und außerordentliches Mitglied die Mitgliedschaft beenden möchte, zum Beispiel weil es fortan die Rechte individuell wahrnehmen möchte, ist dies durch Beendigung der Mitgliedschaft und Kündigung des Wahrnehmungsvertrages möglich. Allein durch die Beendigung der Mitgliedschaft wird der schuldrechtliche Wahrnehmungsvertrag noch nicht in seiner Gültigkeit tangiert.¹³⁰² Es bedarf insofern zwei einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärungen, um sich von beiden Rechtsgeschäften zu lösen. Die Beendigung der Mitgliedschaft kann zum nächsten Geschäftsjahr,¹³⁰³ die Kündigung des Wahrnehmungsvertrages zum nächsten Kalenderjahr erfolgen.¹³⁰⁴ An die gewährten Austrittsrechte sind keine weiteren besonderen Voraussetzungen geknüpft. Die Satzungsbestimmungen entsprechen den Vorgaben aus § 12 VGG zur Beendigung der Rechtswahrnehmung. Auch gegenüber § 39 BGB, der Austritt aus dem Verein, ergeben sich keine Widersprüche.

Ein besonderes Kündigungsrecht der GEMA ist im Wahrnehmungsvertrag nicht vorgesehen. Aufgrund der marktbeherrschenden Position und des Wahrnehmungszwangs gem. § 9 VGG liegt ein Kündigungsrecht allenfalls dann vor, wenn ein sachlicher Grund vorliegt. Als sachlicher Grund kommt eine Beschränkung des Tätigkeitsbereiches der Verwertungsgesellschaft in Betracht.¹³⁰⁵ Da angemessene Regelungen zu Gunsten des Berechtigten bestehen, um sich von den (faktisch erzwungenen) vertraglichen Verpflichtungen zu befreien, stellt die vertragliche Bindung mit der GEMA folglich keinen unverhältnismäßigen Eingriff in die Privatautonomie des Urhebers dar.

¹³⁰⁰ Monitoringbericht Kultur- und Kreativwirtschaft 2018 im Auftrag des BMWi, S. 38, https://www.kultur-kreativ-wirtschaft.de/KUK/Redaktion/DE/PDF/monitoring-wirtschaftliche-eckdaten-kuk-2018-langfassung.pdf?__blob=publicationFile&v=2, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹³⁰¹ Ausführlich zu Erklärungsmodellen der Unterrepräsentanz von Frauen in Führungspositionen Brandt, S. 34 ff., 57 f.

¹³⁰² GEMA Satzung, § 9 A Nr. 1 S. 4.

¹³⁰³ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 1 S. 3.

¹³⁰⁴ GEMA Berechtigungsvertrag, § 10 Nr. 1 S. 2.

¹³⁰⁵ Heine/Holzmüller/ *Holzmüller VGG* § 12 Rn. 12.

6. Entzug der Mitgliedschaft

Bei der GEMA können ordentliche Mitglieder zu angeschlossenen oder außerordentlichen Mitgliedern herabgestuft oder auch ausgeschlossen¹³⁰⁶ werden, sofern vereinsfremde (Verwerter-) Interessen die Willensbildung des Mitglieds bestimmen.¹³⁰⁷ Außerdem ist eine Herabstufung möglich, sofern das Mitglied über drei Jahre den Mindesterloß unterschreitet.¹³⁰⁸ Ferner erlischt die Mitgliedschaft beim Tod¹³⁰⁹ oder durch Entziehung, sofern das Mitglied vorsätzlich oder grob fahrlässig gegen die Satzung, den Verteilungsplan, den Berechtigungsvertrag, das Vereinsinteresse oder das Urheberrecht verstoßen hat.¹³¹⁰ Ebenfalls kann ein missbräuchliches Verhalten der Rechtsstellung gegenüber anderen Mitgliedern zum Ausschluss führen.¹³¹¹ Nach vorheriger Anhörung beschließt der Aufsichtsrat durch Beschluss über den Ausschluss.¹³¹² Auch der Ausschluss tangiert nicht die Wirksamkeit des Wahrnehmungsvertrages.¹³¹³ Die Ausschüttungen bleiben mithin unverändert.

Das VGG trifft zum Ausschluss der Mitgliedschaft keine weiteren Bestimmungen. Wegen der Monopolstellung sind an den Ausschluss als härtestes Mittel hohe Anforderungen zu stellen.¹³¹⁴ Mit dem Vereinsrecht vergleichbar,¹³¹⁵ sind grundsätzlich zunächst mildere Mittel zu wählen. Die bloße Herabstufung stellt jedoch keinen erheblichen Eingriff in die Mitwirkungsrechte dar. Auch als angeschlossenes oder außerordentliches Mitglied ist eine angemessene Mitwirkung möglich.¹³¹⁶

7. Vergleich mit anderen Verwertungsgesellschaften

Durch einen Überblick anderer Mitwirkungssysteme der sonstigen Verwertungsgesellschaften könnten Rückschlüsse zur Bewertung der Mitwirkungsrechte der GEMA gezogen werden.

¹³⁰⁶ GEMA Satzung, § 9 B Abs. 1.

¹³⁰⁷ Ausführlich Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (2.).

¹³⁰⁸ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 2 Abs. 1; siehe Kapitel D. III. 1. a).

¹³⁰⁹ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 3.

¹³¹⁰ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 4 Abs. 1.

¹³¹¹ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 4 Abs. 3.

¹³¹² GEMA Satzung, § 9 A Nr. 4 Abs. 4.

¹³¹³ GEMA Satzung, § 9 C.

¹³¹⁴ Loewenheim HdBUrhR/*Melichar*, § 47 Rn. 1 mwN.

¹³¹⁵ Ausführlich zum Ausschluss im Verein BeckOK/*Schöpflin* BGB § 25 Rn. 75.

¹³¹⁶ Siehe Kapitel D. III. 3. b) dd).

a) Als Verein organisierte Verwertungsgesellschaften

aa) VG Wort

Die VG Wort ist ebenfalls ein wirtschaftlicher Verein im Sinne des § 22 BGB. Mit ihr haben 284.000 Autoren einen Wahrnehmungsvertrag geschlossen, 995 von ihnen sind ordentliche Mitglieder.¹³¹⁷

Der Aufbau der VG Wort ähnelt der GEMA stark: Die Organe der VG Wort, die Mitgliederversammlung, der Aufsichtsrat (hier Verwaltungsrat genannt) und der Vorstand entsprechen in Befugnis und Zusammensetzung denen der GEMA.

Vergleichbar zur GEMA können die Berechtigten der VG Wort sich um die Mitgliedschaft bewerben, sofern sie über einen bestimmten Zeitraum einen Mindesterloß bezogen haben.¹³¹⁸ Zudem ist eine Kooption möglich.¹³¹⁹ Ebenfalls sind alle Berechtigten in sechs Berufsgruppen eingeteilt.¹³²⁰ Allerdings sind nur ordentliche Mitglieder stimmberechtigt.¹³²¹ Für Beschlüsse von besonderer Relevanz, betreffend unter anderem Satzungsänderungen, Aufstellung und Änderung des Verteilungsplans oder Änderungen der Wahrnehmungsbedingungen, wird nach Berufsgruppen abgestimmt.¹³²² Innerhalb der Berufsgruppen braucht es für die Willensbildung einer Zweidrittelmehrheit.¹³²³ Bei der Abstimmung der sechs Berufsgruppen bedarf es für den Beschluss der Einstimmigkeit.¹³²⁴ Mithin kommt auch hier den Berufsgruppen ein Vetorecht zu. Der Aufbau entspricht mithin dem des GEMA-Kuriensystems. Für Beschlüsse außerhalb dieses Kuriensystems werden Beschlüsse mit einfacher Mehrheit gefasst,¹³²⁵ wobei jedes Mitglied unabhängig vom Umfang der eingebrachten Rechte eine Stimme hat.¹³²⁶ Die Stimmrechtsabgabe ist ebenfalls im Vorfeld der Mitgliederversammlung in elektronischer Form möglich.¹³²⁷ Auch können Mitglieder die Mitgliederversammlung im Live-Stream verfolgen.¹³²⁸

Der Großteil der Berechtigten, die nicht ordentliches Mitglied sind, werden durch 24 von ihnen gewählte Delegierte vertreten.¹³²⁹ Sie werden in der Versammlung gewählt, die am Vortag der ordentlichen Mitgliederversammlung stattfindet.¹³³⁰ Ihnen kommen dieselben Rechte wie den GEMA-Delegierten zu, nämlich alle Rechte der Mitglieder mit Ausnahme des passiven Wahlrechts.¹³³¹ Außerdem können die

¹³¹⁷ VG Wort Geschäftsbericht 2019, S. 9 f.

¹³¹⁸ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 6,

¹³¹⁹ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 9.

¹³²⁰ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 2.

¹³²¹ VG Wort Satzung, § 7 Abs. 7.

¹³²² VG Wort Satzung, § 7 Abs. 7.

¹³²³ VG Wort Satzung, § 7 Abs. 10.

¹³²⁴ VG Wort Satzung, § 7 Abs. 9.

¹³²⁵ VG Wort Satzung, § 7 Abs. 4.

¹³²⁶ VG Wort Satzung, § 7 Abs. 4.

¹³²⁷ VG Wort Satzung, § 8.

¹³²⁸ VG Wort Satzung, § 8 Abs. 3.

¹³²⁹ VG Wort Satzung, § 9 Abs. 2.

¹³³⁰ VG Wort Satzung, § 9 Abs. 1, 2.

¹³³¹ VG Wort Satzung, § 9 Abs. 4 S. 1.

Stellvertreter nicht per elektronischer Stimmabgabe ihr Stimmrecht ausüben.¹³³² Hier veröffentlicht der Vorstand außerdem den Geschäftsbericht und erteilt Auskünfte.¹³³³ Der Vorstand gibt überdies ebenfalls jährlich Erklärungen über ihre Beteiligungen an der VG Wort, ihrer Vergütungshöhe und etwaige Interessenkonflikte ab.¹³³⁴ Dass viele Berechtigte vom Aufnahmeantrag als Mitglied trotz Möglichkeit absehen würden,¹³³⁵ spricht für eine angemessene Vertretung und angemessene Mitwirkung der Nichtmitglieder.

Die Satzung bestimmt, dass jede Berufsgruppe zu den Sitzungen des Aufsichtsrats und zur Mitgliederversammlung einen juristischen Berater hinzuziehen kann.¹³³⁶ Diese Bestimmung gibt es so explizit bei der GEMA nicht. Indes besteht hierfür kein Bedarf,¹³³⁷ sodass diese Regelung nicht adaptiert werden muss. Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, dass sonstige Regelungen partiell einen höheren Schutzstandard der Mitglieder und Nichtmitglieder im Gegensatz zur GEMA gewähren. So gewährt die GEMA trotz des besseren Verhältnisses der ordentlichen Mitglieder zur Zahl der Nichtmitglieder 64 statt nur 24 Delegiertenposten bei denselben Mitwirkungsrechten. Nicht nur die Struktur, sondern auch die Kompetenzverteilung und die Mitwirkungsrechte ähneln sich stark mit denen der GEMA.

bb) VG Bild-Kunst

Die VG Bild-Kunst als wirtschaftlicher Verein gem. § 22 BGB nimmt jeden Berechtigten als Vereinsmitglied auf.¹³³⁸ Aktuell weist der Verein ca. 61.500 Mitglieder auf.¹³³⁹ Ihre Mitglieder teilen sich in drei Berufsgruppen ein.¹³⁴⁰ Auch hier ist die Mitgliederversammlung das zur Willensbildung maßgebliche Organ.¹³⁴¹ Beschlüsse werden grundsätzlich mit einfacher Mehrheit gefasst.¹³⁴² Wird über eine Änderung der Satzung oder des Verteilungsplans abgestimmt, bedarf es einer Zweidrittelmehrheit.¹³⁴³ Eine Abstimmung nach Berufsgruppen im Sinne des GEMA-Kuriensystems gibt es insofern nicht.

Daneben führt die VG-Bild-Kunst im Gegensatz zur GEMA, ein weiteres Organ, die Berufsgruppenversammlung.¹³⁴⁴ Diese Versammlung tagt spätestens zwölf Wochen vor der ordentlichen Mitgliederversammlung.¹³⁴⁵ Hier beraten die Berufs-

¹³³² VG Wort Satzung, § 9 Abs. 4 S. 2.

¹³³³ VG Wort Satzung, § 9 Abs. 1.

¹³³⁴ VG Wort Satzung, § 14 Abs. 1.

¹³³⁵ Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, § 47 Rn. 1.

¹³³⁶ VG Wort Satzung, § 3 Abs. 5.

¹³³⁷ Ausführlich Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (2.).

¹³³⁸ VG Bild-Kunst Satzung, § 6 Nr. 1.

¹³³⁹ VG Bild-Kunst Geschäftsbericht 2018, S. 2.

¹³⁴⁰ VG Bild-Kunst Satzung, § 6 Nr. 2.

¹³⁴¹ VG Bild-Kunst Satzung, § 8 Nr. 5.

¹³⁴² VG Bild-Kunst Satzung, § 8 Nr. 8a S. 1.

¹³⁴³ VG Bild-Kunst Satzung, § 8 Nr. 8a S. 2.

¹³⁴⁴ VG Bild-Kunst Satzung, § 5 Nr. 1.

¹³⁴⁵ VG Bild-Kunst Satzung, § 9 Nr. 2 S. 1.

gruppen die in ihren Bereichen betreffenden Fragen und erarbeiten Empfehlungen an den Aufsichtsrat und Beschlüsse für die Mitgliederversammlung.¹³⁴⁶ Auch wenn bei der GEMA das Treffen der Berufsgruppen nicht als eigenes Organ deklariert wird, haben die Sparten trotzdem ausreichend Möglichkeit sich zu beraten und einen gemeinsamen Willen zu finden und diesen einzubringen. Dieses zusätzliche Organ der VG Bild-Kunst bietet mithin keinen unmittelbaren Vorteil in Bezug auf die effektive Willensbildung gegenüber der GEMA-Ausgestaltung.

Im Vergleich mit der VG Bild-Kunst wird teilweise gefordert, dass auch die GEMA sämtliche Berechtigte als Mitglieder aufnimmt.¹³⁴⁷ Was in der VG Bild-Kunst gelingen mag, muss hingegen nicht auch für die GEMA gelten. Denn würden sämtliche Berechtigte als Mitglieder aufgenommen werden, müsste aufgrund des Dominierungsgrundsatzes weiterhin eine Differenzierung durch ein abgestuftes Stimmrechtssystem zwischen den Gelegenheitsurhebern und den Professionellen stattfinden. Im Ergebnis hätten die Mitglieder, die zurzeit als Nichtmitglieder bereits angemessen und wirksam mitwirken können,¹³⁴⁸ keine umfassenderen Mitwirkungsrechte. Die Aufnahmepraxis der VG Bild-Kunst als Vorbild für die GEMA hätte mithin keinen Mehrwert. Vielmehr laufen Minderheiten in der VG Bild-Kunst Gefahr, durch größere Gruppen dominiert zu werden. Eine Übernahme des Aufnahmesystems hätte folglich keinen höheren Schutz oder umfangreichere Mitwirkungsrechte der Berechtigten zur Folge.

Der einzige Vorteil der VG Bild-Kunst besteht in der Möglichkeit, dass alle Berechtigten die Mitgliederversammlung im Live-Stream verfolgen können,¹³⁴⁹ obgleich in der Praxis bisher lediglich ein Bruchteil hiervon Gebrauch gemacht hat.¹³⁵⁰

cc) VG Musikedition

Die VG Musikedition ist die vierte als wirtschaftlicher Verein organisierte Verwertungsgesellschaft. Sie teilt ebenfalls ihre Mitglieder in Berufsgruppen (hier Kammermusikern genannt) ein.¹³⁵¹ Es wird ferner zwischen ordentlichen, angeschlossenen und Ehrenmitgliedern unterschieden, wobei nur die ordentlichen Mitglieder – wie bei der GEMA – Mitglieder im Sinne des Vereinsrechts sind.¹³⁵² Angeschlossenes Mitglied wird jeder Rechtsinhaber mit Abschluss des Wahrnehmungsvertrages.¹³⁵³ Die

¹³⁴⁶ VG Bild-Kunst Satzung, § 9 Nr. 5.

¹³⁴⁷ v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (267 f.).

¹³⁴⁸ Siehe Kapitel D. III. 3. b) dd).

¹³⁴⁹ VG Bild-Kunst Satzung, § 8 Nr. 6c.

¹³⁵⁰ VG Bild-Kunst Geschäftsbericht 2018, S. 2. Dass auch die Nichtberechtigten der GEMA der Zugang zum Live-Stream ermöglicht werden sollte, wurde bereits erörtert, siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (v.).

¹³⁵¹ VG Musikedition Satzung, § 3.

¹³⁵² VG Musikedition Satzung, § 4 Abs. 1 a).

¹³⁵³ VG Musikedition Satzung, § 4 Abs. 2 a).

Aufnahmebedingungen zum ordentlichen Mitglied knüpfen ebenfalls an eine Mindestmitgliedsdauer von drei Jahren an und an einen bestimmten Tantiemenerlös.¹³⁵⁴

Die Organstruktur¹³⁵⁵ und Kompetenzverteilung¹³⁵⁶ der VG Musikedition deckt sich mit dem GEMA-Aufbau. Auch gibt es eigens eine Mitgliederversammlung für die angeschlossenen Mitglieder, die aber auch mit der Hauptversammlung zusammengelegt werden kann.¹³⁵⁷ Hier werden bis zu sechs Delegierte für die 1588 angeschlossenen Mitglieder¹³⁵⁸ gewählt.¹³⁵⁹ Den Delegierten kommen dieselben Rechte zu wie den ordentlichen Mitgliedern mit Ausnahme des passiven Wahlrechts, des Rechts sich vertreten zu lassen und das Recht über die Ernennung und Entlastung der Geschäftsführung sowie des Aufsichtsrates abzustimmen.¹³⁶⁰ Im Vergleich zu den Delegierten der GEMA haben sie keine weitergehenden Befugnisse.

Eine weitere Parallele zur GEMA ist das eingerichtete Kuriensystem für besonders relevante Beschlüsse.¹³⁶¹ Hier bedarf es einer Einstimmigkeit,¹³⁶² sodass den Berufsgruppen ein Vetorecht zukommt. Innerhalb der Kurien braucht es einer Zweidrittelmehrheit.¹³⁶³ Auch darüber hinaus bestehen keine Satzungsbestimmungen, die im Vergleich zur GEMA den Mitgliedern oder Nichtmitgliedern ein umfangreicheres Mitwirkungsrecht einräumen. Es lassen sich keine Bestimmungen auf die GEMA übertragen, die nicht bereits bestehen.

b) GVL

Die Organisationsformen der GVL als GmbH und der GEMA weisen naturgemäß grundlegende strukturelle Unterschiede auf. Die Berechtigten bestimmen nicht alleine über die Verwertungsgesellschaft, sondern ebenfalls die Gesellschafter. Um Mitglied, also Gesellschafter, in einer GmbH zu werden, muss zwingend ein Geschäftsanteil erworben werden,¹³⁶⁴ was im Fall der als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften regelmäßig nicht vorgesehen ist.¹³⁶⁵ Im Fall der GVL sind die beiden Gründungsgesellschafter weiterhin die einzigen Gesellschafter.¹³⁶⁶

¹³⁵⁴ VG Musikedition Satzung, § 4 Abs. 4 a).

¹³⁵⁵ VG Musikedition Satzung, § 6.

¹³⁵⁶ Zu den Kompetenzen insbesondere für die Mitgliederversammlung: VG Musikedition Satzung, § 9 Abs. 2; Aufsichtsrat VG Musikedition Satzung, § 10 Abs. 8; Vorstand VG Musikedition Satzung, § 11 Abs. 3.

¹³⁵⁷ VG Musikedition Satzung, § 7 Abs. 1.

¹³⁵⁸ VG Musikedition Transparenzbericht 2019, S. 5.

¹³⁵⁹ VG Musikedition Satzung, § 7 Abs. 2.

¹³⁶⁰ VG Musikedition Satzung, § 7 Abs. 3.

¹³⁶¹ VG Musikedition Satzung, § 9 Abs. 5 b).

¹³⁶² VG Musikedition Satzung, § 9 Abs. 5 b) bb).

¹³⁶³ VG Musikedition Satzung, § 9 Abs. 5 b) cc).

¹³⁶⁴ Heine/Holz Müller/Schmidt-Ott VGG § 16 Rn. 16.

¹³⁶⁵ Zu den Voraussetzungen des Erwerbs von Geschäftsanteilen GVL Gesellschaftsvertrag, § 4 Nr. 4.2 ff.; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 16 Rn. 6.

¹³⁶⁶ Siehe Kapitel B. V. 3.; eine Übersicht aller Gesellschafter der übrigen Verwertungsgesellschaften bei Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (35 f.).

Mit der Einführung des VGG musste sich die GVL umstrukturieren. Die Berechtigten werden weiterhin nicht Gesellschafter und ferner nicht mehr über den Beirat vertreten. Ihre Vertretung erfolgt nun über die Gesellschafterversammlung.¹³⁶⁷ Für die Gesellschafterversammlung wählen die Berechtigten getrennt nach drei Berufsgruppen¹³⁶⁸ insgesamt 22 Delegierte und Ersatzdelegierte in einer eigens anberaumten Versammlung (hier Gruppenversammlung genannt).¹³⁶⁹ Dass der Vorstand gegenüber den Berechtigten den Geschäftsbericht vorstellt und Auskunftsrechte erteilt, ist nicht explizit vom Gesellschaftsvertrag vorgesehen. Auch findet die Versammlung der Berechtigten nur mindestens alle vier Jahre statt.¹³⁷⁰

In der Gesellschafterversammlung, dem zentralen Organ,¹³⁷¹ haben Gesellschafter und die Berechtigten, vertreten durch 22 Delegierte, dasselbe Stimmrecht.¹³⁷² Ein Beschluss wird gefasst, sofern 60 % der Stimmen jeder der drei Berufsgruppen auf das Ergebnis entfallen.¹³⁷³ Mithin kommt den Berufsgruppen ebenfalls Vetorecht zu. Allerdings haben die Delegierten der Berechtigten keine Stimmrechte, sondern nur beratenden Einfluss auf entscheidende Beschlüsse, wie die Änderung des Verteilungsplans, die Tarife oder die Wahrnehmungsbedingungen.¹³⁷⁴ Eine Übertragung dieser Rechte auf Nichtgesellschafter würde teilweise gegen zwingendes Gesellschaftsrecht verstoßen.¹³⁷⁵ So ordnet § 53 Abs. 1 GmbHG an, dass der Gesellschaftsvertrag nur durch Beschluss der Gesellschafter geändert werden kann.¹³⁷⁶ Zwar gilt dies grundsätzlich nicht für die Bestellung der Geschäftsführer, trotz der Personalhoheit der Gesellschafter gem. § 46 Nr. 5 GmbHG.¹³⁷⁷ Trotzdem ist es angezeigt denjenigen die Wahl zu überlassen, die das wirtschaftliche Risiko tragen.¹³⁷⁸ Ebenfalls wird der Aufsichtsrat durch Gesellschafter besetzt,¹³⁷⁹ der wiederum die Geschäftsführer bestimmt und überwacht.¹³⁸⁰ Ergänzt wird der Aufsichtsrat durch zwei Delegiertenvertreter ohne Stimmrecht.¹³⁸¹

Vor der Umstrukturierung des Organisationssystems im Zuge der neuen VGG-Vorgaben wurde die angemessene Mitwirkung der Berechtigten in der GVL

¹³⁶⁷ Zu den verschiedenen Ausschüssen der Gesellschafterversammlung Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Evers*, § 29 Rn. 14.

¹³⁶⁸ GVL Gesellschaftsvertrag, § 2 Nr. 2.1: Künstler, Hersteller, Berechtigte.

¹³⁶⁹ GVL Gesellschaftsvertrag, § 9 Nr. 9.1 ff.

¹³⁷⁰ GVL Gesellschaftsvertrag, § 8 Nr. 8.2.

¹³⁷¹ Übersicht der Befugnisse GVL Gesellschaftsvertrag, § 6 Nr. 6.5.

¹³⁷² GVL Gesellschaftsvertrag, § 6 Nr. 6.7.

¹³⁷³ GVL Gesellschaftsvertrag, § 7 Nr. 7.1.

¹³⁷⁴ GVL Gesellschaftsvertrag, § 6 Nr. 6.6.

¹³⁷⁵ Ebenfalls bereits *Hillig* FS Kreile, 1994, 295 (298 f.).

¹³⁷⁶ Zur zwingenden Natur *MüKol/Harbarth* GmbHG § 53 Rn. 3.

¹³⁷⁷ Saenger, GesR § 17 Rn. 773; *MüKol/Liebscher* GmbHG § 46 Rn. 97; *MüKol/Stephan/Tieves* GmbHG § 35 Rn. 41.

¹³⁷⁸ *W. Nordemann* GRUR 1992, 584 (588); *Hillig* FS Kreile, 1994, 295 (298 f.); dagegen *Augenstein*, S. 48 ff., der das Verlustrisiko übersieht.

¹³⁷⁹ GVL Gesellschaftsvertrag, § 11 Nr. 11.1.

¹³⁸⁰ GVL Gesellschaftsvertrag, § 11 Nr. 11.3, 11.3.1.

¹³⁸¹ GVL Gesellschaftsvertrag, § 11 Nr. 11.1 S. 3.

in Frage gestellt. Vor allem wurde das Stimmungleichgewicht zu Gunsten der Gesellschafter im damalig zentralen Organ des Beirats kritisiert. Diese Kritik traf und trifft auch die übrigen Kapitalgesellschaften mit beschränkter Haftung.¹³⁸² Dass diese Regelungen offenbar nun im Einklang mit der Vorschrift des § 16 S. 1 VGG stehen, wonach Berechtigte angemessen und wirksam mitwirken müssen, ist nur mit einem Interessengleichlauf zwischen den Gesellschaftern und Berechtigten zu erklären. Die Gesellschafter der GVL sind beispielsweise die *Deutsche Orchestervereinigung e.V.* und der *Bundesverband Musikindustrie e.V.*,¹³⁸³ also ebenfalls Rechtsinhaber und mithin Berechtigte, bloß in organisierter Form mit personellen Überschneidungen zu den sonstigen Berechtigten.¹³⁸⁴ Darüber hinaus agieren auch die Kapitalgesellschaften mit beschränkter Haftung notwendiger Weise ohne eigene Gewinnerzielungsabsicht¹³⁸⁵ und haben sich gleichermaßen die treuhänderische Wahrnehmung von Rechten und die Erlösverteilung zum Gegenstand der Gesellschaft gemacht.¹³⁸⁶ Die Ausschüttungen gehen ausschließlich an die Berechtigten und nicht auch an Gesellschafter.¹³⁸⁷ Die Grundausrichtung deckt sich folglich mit den vereinsrechtlich organisierten Verwertungsgesellschaften. Nichtsdestotrotz haben die Berechtigten keinen Stimmeeinfluss auf den Verteilungsplan.¹³⁸⁸ Ausgehend davon dass die Gesellschafter kein exaktes Abbild der sonstigen Berechtigten darstellen, ist es denkbar, dass bestimmte Interessen der Gesellschafter entgegen der Berechtigten durchgesetzt werden und sich die betroffenen Berechtigten über die Mitwirkung nicht dagegen wehren können.

c) Bewertung

Die Mitwirkungsrechte der anderen als Verein organisierten Verwertungsgesellschaften sind vergleichbar. Insbesondere weisen die VG Wort und die VG Musikedition sehr große Überschneidungen auf. Umfangreichere Mitwirkungsrechte oder Schutzvorschriften als die der GEMA bestehen nicht.

Die unterschiedliche Willensbildung der VG Bild-Kunst würde bei Übertragung auf die GEMA zu keinen Verbesserungen führen. Ihr System hat lediglich zum

¹³⁸² Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § 6 Rn. 13.; Loewenheim HdBURhR/Melichar, § 47 Rn. 2; Dördelmann FS Hertin, 2000, 31, (45); Vogel GRUR 1993, 513 (521); W. Nordemann GRUR 1992, 584 (587); Rehbinder DVBl 1992, 216 (221); Häußler FuR 1980, 57 (65 f.); Schack, UrhR Rn. 1308 mwN.; Wirtz, S. 68 f.; Mauhs, S. 139 f.; dahingehend auch K. Meyer, S. 93 und insbesondere für eine Ausweitung der Befugnisse der Berechtigten; dagegen wegen der bisherigen Praxis DPA UFITA Bd. 81 (1978), 348 (360).

¹³⁸³ GVL Gesellschaftsvertrag, § 1 Nr. 1.2.

¹³⁸⁴ W. Nordemann GRUR 1992, 584.

¹³⁸⁵ GVL Gesellschaftsvertrag, § 2 Nr. 2.5.

¹³⁸⁶ GVL Gesellschaftsvertrag, § 2 Nr. 2.1.

¹³⁸⁷ GVL Gesellschaftsvertrag, § 13 Nr. 13.1.

¹³⁸⁸ So auch sehr kritisch aufgrund eigener Erfahrungen Wessel, Interview vom 7.1.2020. Vertreter der GVL waren nicht zu einem Interview bereit.

Vorteil, dass alle Berechtigten die Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen können, was von der GEMA übernommen werden sollte.

Die Mitwirkungsrechte in den als GmbH organisierten Verwertungsgesellschaften sind schon aufgrund zwingender gesellschaftsrechtlicher Vorschriften nicht vergleichbar umfangreich. Gewisse Kernkompetenzen verbleiben bei den Gesellschaftern. Ungeachtet der Tatsache, dass die Gesellschafter und Berechtigten personelle Überschneidungen aufweisen, sind Interessenkonflikte und hieraus resultierende Benachteiligungen für Berechtigte nicht *per se* auszuschließen. Daneben können Gesellschafter, die auch Berechtigte sind, für eine Überrepräsentation ihrer Berufsgruppe sorgen.¹³⁸⁹ Mithin ist der Schutz der Berechtigten mit denen der GEMA nicht gleichwertig.

Selbst bei einem Interessengleichlauf zwischen Berechtigten und Gesellschaftern ist festzuhalten, dass die Mitwirkungsrechte in den vereinsrechtlichen Verwertungsgesellschaften weitergehend sind. Der Vergleich hat insbesondere aufgezeigt, dass keine andere Verwertungsgesellschaft umfangreichere Mitwirkungsrechte den ordentlichen Mitgliedern und Nichtmitgliedern einräumt, als es bei der GEMA der Fall ist.

8. Transparenz

Ohne Transparenz ist eine Kontrolle der Verwertungsgesellschaften nicht möglich.¹³⁹⁰ Mitwirkungsrechte sind wirkungslos, sofern wesentliche Informationen über die finanzielle Lage der Verwertungsgesellschaft, den Tarifen oder den Umsätzen vorenthalten werden und damit die grundlegende Bewertungsgrundlage fehlt.¹³⁹¹

Vor der Einführung des VGG wurde Verwertungsgesellschaften häufig eine Intransparenz attestiert.¹³⁹² Dies betraf maßgeblich Verteilungsmechanismen.¹³⁹³ Insbesondere die ZPÜ, als zentrale Inkassostelle der Verwertungsgesellschaften, hätte ihre Geschäftsberichte nicht offengelegt, sodass Vergütungsberechnungen nicht nachvollziehbar gewesen seien.¹³⁹⁴

¹³⁸⁹ Bereits *Rehbinder* DVBl 1992, 216 (221); dagegen Loewenheim HdBURhR/*Melichar*, §47 Rn. 4.

¹³⁹⁰ Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280; *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (35); Heine/Holz Müller/*Summerer* VGG § 56 Rn. 1; KBLW/v. *Werder* 3. Teil Rn. 1601: „Grundlegende Bedeutung für gute Corporate Governance“.

¹³⁹¹ Ähnlich Hauptmann, S. 98.

¹³⁹² Enquete-Kommission Kultur in Deutschland, BT-Drs. 16/7000, S. 280; *Spindler*, Gutachten Rechtliche und Ökonomische Machbarkeit einer Kulturflatrate, S. 137 mwN.; *Denga*, S. 162 mwN.; *Steinbrecher/Scheufele* ZUM 2016, 91 (94); *Hoeren*, <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2012/digitale-wirtschaft/mafioese-strukturen>, zuletzt abgerufen am 15.6.2020: „mafioese Strukturen“.

¹³⁹³ So ein Antrag von Abgeordneten der Linke BT-Drs. 17/11043, S. 1 f.; im Ergebnis gegen den Antrag Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses BT-Drs. 17/13767; *Schack*, UrhR Rn. 1367; *Hoeren* CR 2016, 557 (559 f.); *Hertin* GRUR 2013, 469; *Steden*, S. 125 f.

¹³⁹⁴ So ein Antrag von Abgeordneten der Linke BT-Drs. 17/11043, S. 1 f.

a) Gesetzliche Vorgaben

Das VGG begegnet der Kritik mit umfassenden Pflichten zur Transparenz.¹³⁹⁵ Die §§ 53 – 56 VGG schreiben Informationspflichten vor. Gem. § 53 Abs. 1 VGG hat die Verwertungsgesellschaft vor Abschluss des Wahrnehmungsvertrages sämtlichen Rechtsinhabern über die Rechte nach §§ 9 – 12 VGG zu informieren, betreffend den Wahrnehmungszwang, die Nutzung für Nichtkommerzielle Zwecke und die Beendigung der Rechtswahrnehmung. Der Rechtsinhaber verfügt so über eine ausreichende Informationsgrundlage, um die Folgen einer Rechteübertragung abwägen zu können.¹³⁹⁶

§ 54 VGG ordnet an, welche Informationen über die Verteilung der Erlöse dem Berechtigten erteilt werden müssen. Die Verwertungsgesellschaften müssen für jedes Geschäftsjahr den Berechtigten unter anderem über die zugewiesenen und ausgeschütteten Einnahmen und den Nutzungszeitraum seiner Rechte informieren sowie über sämtliche Abzüge von den Erlösen. Die Norm stellt insofern eine Mindestvorgabe für die ordnungsgemäße Abrechnung dar.¹³⁹⁷

Nach § 55 Abs. 1 VGG informiert die Verwertungsgesellschaft auf Verlangen unverzüglich die Rechtsinhaber andere Verwertungsgesellschaften, mit denen Repräsentationsvereinbarungen getroffen wurden und Nutzer, über die Werke, die sie wahrnimmt, sowie über den Umfang des vertretenen Rechterepertoires. Die Auskunft erleichtert den Lizenzerwerb.¹³⁹⁸ Das damalige UrhWahrnG enthielt keine vergleichbaren Regelungen zu §§ 53, 54 VGG. § 55 VGG ist in Teilen einer Vorgängerregelung angelehnt.¹³⁹⁹

§ 56 VGG regelt Informationspflichten über sämtliche im Zusammenhang mit der Rechtswahrnehmung bedeutsamen Informationen zu Gunsten der Allgemeinheit¹⁴⁰⁰ im Interesse weitgehender Transparenz.¹⁴⁰¹ Demnach müssen auf der Homepage unter anderem das Statut, die Wahrnehmungsbedingungen, Standardnutzungsverträge, die Tarife oder der Verteilungsplan öffentlich einsehbar sein. Auch diese Norm hat keine Vorgängerregelung im UrhWahrnG, das lediglich vereinzelte Bestimmungen an die Allgemeinheit vorsah.¹⁴⁰² Weitere spezielle Informationspflichten sind in § 29 Abs. 2; § 39 Abs. 3; § 47 VGG geregelt.¹⁴⁰³

§§ 57, 58 VGG treffen Vorgaben zur Rechnungslegung und Anfertigung eines Transparenzberichtes. Nach § 57 Abs. 1 S. 1 VGG hat aufgrund der Treuhandstel-

¹³⁹⁵ Entsprechend RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw.Grund 9, 55.

¹³⁹⁶ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 58 Rn. 1; Heine/Holz Müller/Summerer VGG § 53 Rn. 1.

¹³⁹⁷ Zutreffend BeckOK/Freudenberg VGG § 54 Rn. 1.

¹³⁹⁸ Heine/Holz Müller/Summerer VGG § 55 Rn. 1; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 8 Rn. 1; Kling, S. 242.

¹³⁹⁹ § 10 UrhWahrnG a.F.; hierzu Klett/Schlüter K&R 2016, 567 (569).

¹⁴⁰⁰ Heine/Holz Müller/Summerer VGG § 56 Rn. 1.

¹⁴⁰¹ BT-Drs. 18/7223, S. 89.

¹⁴⁰² Weitergehend Heine/Holz Müller/Summerer VGG § 56 Rn. 4.

¹⁴⁰³ Hierzu Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Strittmatter/Poche, § 27 Rn. 14; Wandtke/Bullinger/Wandtke/Bullinger VGG Vor §§ 53 Rn. 1.

lung¹⁴⁰⁴ jede Verwertungsgesellschaft einen aus Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Kapitalflussrechnung und Anhang bestehenden Jahresabschluss und einen Lagebericht nach den für große Kapitalgesellschaften geltenden Bestimmungen des HGB aufzustellen, prüfen zu lassen und offenzulegen. Dieser ist Teil des Transparenzberichtes, Anhang zu § 58 Abs. 2 Nr. 1 a) VGG. Die Norm ermöglicht eine Übersicht über die Geschäftsführung¹⁴⁰⁵ und vollzieht eine Gleichstellung der Verwertungsgesellschaften mit kapitalmarktorientierten Kapitalgesellschaften.¹⁴⁰⁶ § 57 VGG entspricht soweit § 9 UrhWahrnG a.F.

§ 58 VGG schreibt vor, dass die Verwertungsgesellschaft für jedes Geschäftsjahr einen Transparenzbericht anzufertigen hat. Neben dem Jahresabschluss und der Kapitalflussrechnung muss er einen Tätigkeitsbericht des Geschäftsjahres beinhalten, Angaben zum Gesamtbetrag von gezahlten Vergütungen und sonstigen Leistungen aufführen und weitere Finanzinformationen darlegen sowie diverse weitere Angaben zur Gesellschaft aufführen, Anhang zu § 58 Abs. 2 i.V.m. Anlage 58 Abs. 2 Nr. 1 VGG. Bestimmte Finanzinformationen sind von einem Abschlussprüfer einer prüferischen Durchsicht zu unterziehen, § 58 Abs. 3 S. 1 VGG. Der Bericht ist auf der Homepage der Allgemeinheit zugänglich zu veröffentlichen, § 58 Abs. 4 S. 1 VGG. Die Vorschrift des § 58 VGG hat keine Vorgängerregelung im UrhWahrnG.

b) Anwendungsfreundlichkeit der Statuten

Der Verteilungsplan wird teilweise aufgrund seiner Unübersichtlichkeit kritisiert.¹⁴⁰⁷ Ferner seien die einzelnen Nutzungsarten nicht eindeutig definiert.¹⁴⁰⁸ In der Tat erschließen sich dem Anwender die Statuten nicht auf den ersten Blick. Auch ist es richtig, dass teilweise über die Abgrenzung der Nutzungsarten innerhalb der GEMA gestritten wird.¹⁴⁰⁹ Die Statuten der GEMA sind mithin nur bedingt anwendungsfreundlich.

c) Transparenz durch Aufsichtsbehörde

Verwertungsgesellschaften unterliegen gegenüber dem DPMA weitgehende Unterrichtungspflichten, § 88 VGG¹⁴¹⁰: Sie müssen nicht nur Informationen i.S.d. §§ 57, 58 VGG, sondern auch jeden Beschluss der Mitgliederversammlung, der Versammlung der Nichtmitglieder, des Aufsichtsrats, sowie aller Ausschüsse dieser Gremien abschriftlich übermitteln. Auch über die Aufsichtsbehörde können Informationen an die Berechtigten und Nutzer gelangen. Dieses Nebenprodukt der

¹⁴⁰⁴ BT-Drs. 18/7223, S. 90.

¹⁴⁰⁵ BeckOK/*Freudenberg* VGG § 57 Rn. 2.

¹⁴⁰⁶ Heine/Holz Müller/*Summerer* VGG § 57 Rn. 1; MHD BGesR V/*Schwarz van Berk*, § 3 Rn. 34.

¹⁴⁰⁷ *Hertin* GRUR 2013, 469; Schack, UrhR Rn. Rn. 1367; Hauptmann, S. 97 ff.; Steden, S. 125 f.

¹⁴⁰⁸ Steden, S. 125 f.

¹⁴⁰⁹ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019: So wird seit zwei Jahren über die Definition der „Serie“ in der Fernsehfunkeverteilung diskutiert.

¹⁴¹⁰ Entspricht § 20 UrhWahrnG a.F.

behördlichen Aufsicht steigert zumindest ein Stück die Transparenz der Verwertungsgesellschaften.¹⁴¹¹ Allerdings ist die Aufsicht selbst nach dem VGG nicht zu einem bestimmten Jahresbericht zu Verwertungsgesellschaften verpflichtet. Aktuell macht sie lediglich in ihrem Jahresbericht Angaben zu den Erträgen und Haushaltsvolumen.¹⁴¹²

d) Bewertung

Durch das VGG wurden Informationspflichten und Transparenzvorschriften erheblich verschärft beziehungsweise gänzlich neu eingeführt.¹⁴¹³ Die Regelungen gehen weit über die vereinsrechtlichen Vorgaben hinaus und stehen auch nicht denen des GmbHG zurück.¹⁴¹⁴ Die geübte Kritik an der vermeintlichen Intransparenz der GEMA verstummte entsprechend. Allgemein werden die Neuregelungen begrüßt, wonach der intendierte Standard erreicht wurde.¹⁴¹⁵ Dem ist zuzustimmen. Insbesondere durch die Ausweitung der Transparenzvorschriften auf abhängige Verwertungseinrichtungen gem. § 3 Abs. 2 VGG unterfallen auch Inkassostellen wie die ZPÜ diesen Regelungen. Die Verwertungsgesellschaften können sich durch Auslagerung auf Tochterunternehmen somit nicht ihren Pflichten entziehen. Außerdem sind die Informationspflichten an die Allgemeinheit von besonderem Gewicht. Die Öffentlichkeit ist ein wirkungsvoller Kontrollmechanismus im Sinne eines Korrektivs.¹⁴¹⁶ Die ihr nun eingeräumte Einsicht durch Transparenzvorschriften ist hierfür Grundlage.¹⁴¹⁷

Die Kritik an der verbesserungswürdigen Anwendungsfreundlichkeit des Verteilungsplans ist zunächst nachvollziehbar. Dass teilweise über zwei Jahre über die Abgrenzung von Nutzungsarten in der GEMA debattiert wird,¹⁴¹⁸ ist zwar wegen der Rechtssicherheit zu kritisieren. Es macht jedoch vor allem den Umstand deutlich, dass insbesondere durch neue Nutzungsarten die Grenzen nicht in Stein gemeißelt sind. Es ist nicht ersichtlich, wie der Gesetzgeber von außen eine schnellere, gleich faire Lösung für die betroffenen Berechtigten entwerfen könnte. Die vermeintlich unübersichtlichen Verteilungspläne resultieren letztlich aus der vorliegend überdurchschnittlich komplexen und umfangreichen Materie. Überdies ist es den Berechtigten zumutbar, sich im Rahmen der Solidargemeinschaft Rat einzuholen. Schon unlängst sind die Berechtigten in Berufsverbänden mit entsprechendem

¹⁴¹¹ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (38).

¹⁴¹² DPMA Jahresbericht 2019, S. 50 f.

¹⁴¹³ Umfassend allgemein zu den Vor- und Nachteilen von Transparenz *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (36 ff.).

¹⁴¹⁴ Zu fehlenden Publizitäts- und Auskunftspflichten im Vereinsrecht *Lampen*, S. 8 f.; *Schockenhoff* NZG 2017, 931 (933).

¹⁴¹⁵ *Dreier/Schulze/Schulze* VGG § 58 Rn. 1; *Wandtke/Bullinger/Gerlach* § 58 Rn. 1; *HdB Multimedia-Recht/Müller*, Teil 7.5 Rn. 87; *Dietz* GRUR Int 2015, 309 (317 f.); *Moser/Scheuermann/Drücke* *HdB Musikwirtschaft/Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 16 ff.

¹⁴¹⁶ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (35); *Heine/Holz Müller/Summerer* VGG § 56 Rn. 1.

¹⁴¹⁷ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (35).

¹⁴¹⁸ *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

Know-How organisiert. Weil sie keine Einzelkämpfer sind, funktioniert dieser Austausch in der GEMA gut.¹⁴¹⁹ Das Wissen wird bereits derart gebündelt und die Interessen durch Experten vertreten, dass es derzeit nicht nötig erscheint, dass jeder Berechtigter den Verteilungsplan verinnerlicht hat.

Die besondere Stellung der Verwertungsgesellschaften erfordert besondere Anforderungen. Die gesetzlichen Vorgaben sind aktuell in ihrer Ausgestaltung zufriedenstellend und gewähren ein angemessenes Maß an Transparenz. Die Kritik an der Transparenz der GEMA ist weitestgehend überholt. Sie steht nicht der angemessenen Mitwirkung der Berechtigten entgegen.

9. Keine Haftung der Berechtigten

Das VGG führt keine speziellen Haftungsbestimmungen. Ebenso wenig gibt es spezielle Haftungsregeln für wirtschaftliche Vereine.¹⁴²⁰ Entsprechend kommt es für die GEMA als Verein i.S.d. § 22 BGB auf die allgemeinen vereinsrechtlichen Regelungen an. Hiernach haftet der Verein für seine Organe mit seinem Vereinsvermögen, § 31 BGB. Vereinsmitglieder haften lediglich in Ausnahmefällen für Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit, § 31a BGB. Das ordinäre Mitglied ohne Organposten betrifft dies jedoch nicht. Die GEMA regelt nichts Abweichendes. Aufgrund des Status als ordentliches Mitglied resultieren folglich keine haftungsrechtlichen Konsequenzen.

Ferner ist keine direkte Haftung der Berechtigten aus dem Wahrnehmungsverhältnis gegenüber Dritten ersichtlich. Schließlich schließt die GEMA als Treuhänder die Nutzungsverträge im eigenen Namen ab, während die Verträge *inter-partes* ihre Wirkung entfalten. Für diesen Fall sind etwaige Regressansprüche in den allgemeinen Vorschriften oder im Wahrnehmungsverhältnis nicht angelegt.

Es bestehen keine Haftungsrisiken für die Berechtigten für das Handeln ihrer Verwertungsgesellschaft, die den Berechtigten von einem Vereinseintritt oder dem Wahrnehmungsvertrag absehen lassen könnten. Mithin haben Haftungsfragen auch nicht mittelbar Einfluss auf die Erlangung oder Bewertung von Mitwirkungsrechten.

10. Kein Verstoß gegen die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 Abs. 1 GG

Ausgehend von einer erhöhten Grundrechtsgebundenheit der GEMA¹⁴²¹ könnten die Mitwirkungsbedingungen einen Verstoß gegen die Eigentumsfreiheit der Berechtigten aus Art. 14 Abs. 1 GG darstellen. Wollen die Berechtigten ihre Urheberrechte geldwert verwerten lassen, sind sie zur Kontrahierung mit der GEMA im Offline-Bereich faktisch gezwungen. Auch für die Verwertung im Online-Bereich ist

¹⁴¹⁹ v. Einem, Interview vom 15.11.2019; Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

¹⁴²⁰ So auch BeckOK/Schöpflin BGB § 22 Rn. 8.

¹⁴²¹ Siehe Kapitel D. III. 3. e) bb) (iii.).

die GEMA einer von wenigen Marktteilnehmern. Durch die umfassende Rechteübertragung verlieren die Berechtigten die vollständige Kontrolle über ihre Rechte. Sie haben wenig Einfluss darauf, an wen ihre Rechte lizenziert werden und zu welchen Bedingungen und Tarifen. Dies führt in nicht unerheblichem Maße zu einem „Verlust der Entscheidungsfreiheit“¹⁴²². Dieser Umstand betrifft Nichtmitglieder und ordentliche Mitglieder der GEMA. Eine Verletzung käme dann in Frage, sofern das Mitwirkungsrecht vom Schutzbereich der Eigentumsgarantie erfasst ist.

a) Schutzbereich

Für die Frage, ob Stimmrechte an den Urheberrechten vom Eigentumsschutz umfasst sind, lassen sich Wertungen aus dem Aktienrecht übertragen. Denn im Aktienrecht wird nicht nur das vom Aktieneigentum begründete Vermögensrecht geschützt, sondern die auch mitgliedschaftliche Stellung.¹⁴²³ Die mitgliedschaftliche Stellung umfasst wiederum Stimmrechte des Aktionärs als Leitungsbefugnisse.¹⁴²⁴ Die Stimmrechte sind insofern jeweils das Pendant zum Eigentumsverlust und vom sachlichen Schutzbereich erfasst.

Zwar kauft ein Aktionär Vermögens-, also Eigentumsanteile an der Aktiengesellschaft, im Gegensatz zu den Berechtigten der GEMA. Doch bringen die Berechtigten vermögenswerte Rechte ein, mit demselben Ziel, mit Hilfe der Gesellschaft ihr Vermögen zu mehren. Es ist daher nicht ersichtlich, warum der Schutz die Stimmrechte Aktionäre umfasst, dieser aber Berechtigten verwehrt bleiben sollte. Im Vordergrund steht der Ausgleich zum Eigentumsverlust unabhängig davon, ob hierdurch neues (aktienrechtliches) Eigentum erworben wurde oder nicht.

Indem die Satzung den Nichtmitgliedern kein direktes Stimmrecht eingeräumt wird, werden sie in ihrer Verfügungs- und Ausschlussbefugnis eingeschränkt, weshalb eine Eigentumsbeschränkung vorliegt. Mithin ist der Schutzbereich eröffnet. Gleiches gilt für die ordentlichen Mitglieder. Sie bekommen pauschal, unabhängig von ihren eingebrachten Rechten, dasselbe Stimmrecht. Bei insgesamt über viertausend ordentlichen Mitgliedern¹⁴²⁵ ist ein bestimmender Einfluss über seine eingebrachten Rechte kaum möglich.

b) Eigentumsrelevante Maßnahme

Im Rahmen der Grundrechtsprüfung des Art. 14 Abs. 1 GG wird beim Eingriff zwischen einer Enteignung und einer Inhalts- und Schrankenbestimmung unterschieden, Art. 14 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 GG. Eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG ist auf die vollständige oder teilweise Entziehung einer subjektiver

¹⁴²² HdB Multimedia-Recht/Müller, Teil 7.5 Rn. 7.

¹⁴²³ BVerfG NJW 2012, 3083 (Rn. 52) – Uv 11.7.2012, 1 BvR 3142/07, 1569/08; BVerfG NJW 1999, 3769 (3770) = BVerfGE 100, 289 – Bv 27.4.1999, 1 BvR 1613/94.

¹⁴²⁴ BVerfG NJW 2012, 3083 (Rn. 52) – Uv 11.7.2012, 1 BvR 3142/07, 1569/08; BVerfG NJW 1999, 3769 (3770) = BVerfGE 100, 289 – Bv 27.4.1999, 1 BvR 1613/94.

¹⁴²⁵ GEMA Jahrbuch 2019/2020, S. 40.

Eigentumsposition zum Zwecke der Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben gerichtet.¹⁴²⁶

Zwar ist die GEMA rein privatrechtlich organisiert, obgleich sie mittelbar staatliche Aufgaben übernimmt.¹⁴²⁷ Doch setzt der Staat den gesetzlichen Rahmen durch das VGG. In Verbindung mit den strengen Zulassungsbedingungen des staatlichen DPMA,¹⁴²⁸ wird zumindest für den Offline-Bereich das Monopol und mithin der faktische Abschlusszwang provoziert. Dies könnte eine staatliche Entziehungsmaßnahme darstellen. Allerdings beschafft sich der Staat die Urheberrechte nicht zweckgerichtet unmittelbar zur Erfüllung einer staatlichen Aufgabe.¹⁴²⁹ Das VGG dient übergeordnet dem Schutz des Urhebers selbst und der kollektiven Rechteinahmung.¹⁴³⁰ Die Verwirklichung und Ermöglichung der Kunst als Kulturgut, wird lediglich beiläufig gefördert.¹⁴³¹ Bei der Ausgestaltung der Mitwirkungsrechte, die sich maßgeblich nach dem VGG richten, lässt sich folglich allenfalls eine abstrakt-generelle Vorgabe in Form einer Inhalts- und Schrankenbestimmung¹⁴³² sehen.

c) Verhältnismäßigkeit

Diese Inhalts- und Schrankenbestimmung könnte jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Ihr Ziel liegt in der wirtschaftlich sinnvollen Verwertung der Urheberrechte. Die Satzungsbestimmungen sind geeignet, dieses Ziel zu fördern. Die individuelle Verwertung ist häufig praktisch unmöglich¹⁴³³ und stellt daher kein milderer, gleich effektives Mittel dar. Sonstige Alternativen sind in Anbetracht der weiten Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers¹⁴³⁴ nicht ersichtlich. Diese Bestimmung ist mithin auch erforderlich.

Im Rahmen der Angemessenheitsprüfung ist bei einer Inhalts- und Schrankenbestimmung maßgeblich zwischen der Privatnützigkeit des Eigentums aus Art. 14 Abs. 1 GG, insbesondere der Verfügungs- und Ausschlussfunktion, und dem sozialen Bezug des Eigentums, der Sozialpflichtigkeit nach Art. 14 Abs. 2 GG abzuwägen.¹⁴³⁵ Dabei müssen vorliegend die Interessen der Berechtigten mit dem Interesse der GEMA gegenübergestellt werden. Die Abwägung der potentiell wi-

¹⁴²⁶ BVerfG NJW 1980, 985 (987) = BVerfGE 52, 1 – Bv 12.6.1979, 1 BvL 19/76; BVerfG NVwZ 1986, 113 = BVerfGE 70, 191 – Bv 19.6.1985, 1 BvL 57/79; BVerfG NVwZ 2014, 211 (Rn. 162) = BVerfGE 134, 242 – Uv 17.12.2013, 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08.

¹⁴²⁷ Siehe Kapitel C. IV. 3. e) dd).

¹⁴²⁸ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (v.).

¹⁴²⁹ Zum Erfordernis einer staatlichen Güterbeschaffung *Paulus/Nölscher* Ludwigs/Remien, 2018, 133 (145f.) mwN.

¹⁴³⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 1f.

¹⁴³¹ Siehe Kapitel C. IV. 3. e) aa) (ii.).

¹⁴³² Weitergehend *Paulus/Nölscher* Ludwigs/Remien, 2018, 133 (145f.).

¹⁴³³ Siehe Kapitel B. IV. 2. a).

¹⁴³⁴ BVerfG NJW 1990, 1349 (1351) = BVerfGE 81, 70 – Bv 14.11.1989, 1 BvL 14/85, 1 BvR 1276/84-Mietwagenunternehmen.

¹⁴³⁵ BVerfG NJW 1971, 2163 = BVerfGE 31, 229 – Bv 7.7.1971, 1 BvR 765/66; BVerfG NJW 1979, 699 (702f.) = BVerfGE 50, 290 – Uv 1.3.1979, 419/78, 1 BvL 21/78; BVerfG NJW 2000, 2573

derstreitenden Interessen muss zu einem effektiven, aber möglichst schonenden Grundrechtsausgleich führen, bei dem kein Interesse vollständig zurücktreten darf (Praktische Konkordanz).¹⁴³⁶ Zwar stellt der Rechtsverlust einen Einschnitt in die Verfügungs- und Ausschlussbefugnis des Eigentums ein. Dabei gilt es grundsätzlich, dass eigentumsrechtliche Positionen der Befugten weitgehend zu erhalten. Das Eigentum darf insofern nicht bloß zu einer „wertlosen Hülle“¹⁴³⁷ verfallen, selbst wenn Eigentum in sozialer Hinsicht verpflichtet. In der vorliegenden Konstellation könnte der Rechtsverlust beispielsweise durch angemessene Partizipationsrechte in Form von Mitwirkungsrechten ausgeglichen werden.

Wie bereits dargestellt, sind überdies die Mitwirkungsrechte aller Berechtigten angemessen ausgestaltet. Ferner haben die Berechtigten, ohne weitere Angabe von Gründen, zu jedem neuen Geschäftsjahr die Möglichkeit, das Wahrnehmungsverhältnis zu beenden.¹⁴³⁸ Hinzu kommt, dass im Online-Bereich der besagte faktische Abschlusszwang in der Schärfe nicht vorliegt.¹⁴³⁹ Zudem muss hiesig berücksichtigt werden, dass die GEMA ohne Gewinnerzielungsabsicht und ausschließlich im Interesse der Berechtigten handelt.¹⁴⁴⁰ Das Vereinsziel, der Schutz des Urhebers, deckt sich insoweit mit dem Interesse des Berechtigten. Die konkrete Satzungsgestaltung und die vom VGG ausgestaltete kollektive Wahrnehmung kommen letztlich den Berechtigten zu Gute. Die Ausgestaltung der Mitwirkungsrechte ist mithin angemessen.

d) Zwischenergebnis

Die Mitwirkungsbestimmungen der GEMA stellen eine verfassungskonforme Inhalts- und Schrankenbestimmung des Art. 14 Abs. 1 GG dar.

11. Kein Verstoß gegen Art. 9 Abs. 1 GG

Es kommt ferner ein Verstoß der Satzungsbestimmungen gegen die Vereinigungsfreiheit aus Art. 9 Abs. 1 GG in Betracht. Dies wäre der Fall, wenn Art. 9 Abs. 1 GG Vereinsmitglieder Mitwirkungsrechte garantiert.

(2574) = BVerfGE 102, 1 – Bv 16.2.2000, 1 BvR 242/91; weitergehend Maunz/Dürig/*Papier/Shirvani* GG Art. 14 Rn. 472; Sachs/*Wendt* GG Art. 14 Rn. 85 ff.

¹⁴³⁶ Zur praktischen Konkordanz BVerfG NJW 1990, 1982 = BVerfGE 81, 278 – Bv 7.3.1990, 1 BvR 913/87 – Bundesflagge; BVerfG NJW 1995, 2477 (2479) = BVerfGE 93, 1 – Bv 16.5.1995, 1 BvR 1087/91 – Kreuzifix; BVerfG NJW 2016, 2247 (Rn. 82) = BVerfGE 142, 74 – Uv 31.5.2016, 1 BvR 1585/13 – Sampling. Zum Prinzip der praktischen Konkordanz Verfassungsrecht/*Hesse*, § 2 Rn. 72, § 10 Rn. 317 ff.

¹⁴³⁷ BVerfG NJW 1999, 2877 (2878) = BVerfGE 100, 266 – Bv 2.3.1999, 1 BvL 7–91 – Denkmalschutz.

¹⁴³⁸ GEMA Satzung, § 9 A Nr. 1.

¹⁴³⁹ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) aa) (iii.).

¹⁴⁴⁰ Siehe Kapitel C. IV. 3. b).

Der Schutzbereich umfasst die positive und negative Vereinsfreiheit.¹⁴⁴¹ Dies umfasst neben der Freiheit der Gründung und des Beitritts und dem Austritt und Fernbleiben, auch die Organisations- und Betätigungsfreiheit.¹⁴⁴² Die Vereinsbetätigung wird allgemein geschützt. Dies bedeutet nicht, dass auch ein bestimmtes Mindestmaß von Mitwirkungsrechten dem Einzelnen garantiert wird. Vielmehr gewährt die Vereinigungsfreiheit die Satzungshoheit, also die intern individuelle Gestaltung des Vereinsaufbaus. Mithin ist bereits der Schutzbereich des Art. 9 Abs. 1 GG vorliegend nicht eröffnet.

12. Ergebnis Mitwirkung GEMA

Die GEMA-Statuten erfüllen nicht nur die gesetzlichen Anforderungen nach einer angemessen und wirksamen Mitwirkung gem. § 16. S. 1 VGG, sondern gewähren darüber hinaus umfangreichere Mitwirkungsrechte.

Bemerkenswert ist das Zusammenspiel der verschiedenen Gruppen von Berechtigten. Es gelingt dem Kuriensystem die unterschiedlich gelagerten Interessen schonend in Ausgleich zu bringen, wobei der Dominierungsgrundsatz Minderheiten vor Überstimmung schützt. Die insbesondere am Kuriensystem geübte Kritik konnte sich indes nicht erhärten. Aufgrund wiederholender, undifferenzierter Kritik haben Verleger ein zu Unrecht schlechten Ruf in der Öffentlichkeit. Vielmehr zeichneten die geführten Interviews mit Mitgliedern verschiedener Gruppen und unterschiedlicher Vereinsposten ein gänzlich anderes Bild: Die verschiedenen Gruppen von Nichtmitgliedern und Verlegern wirken ganz im Sinne der propagierten Symbiose zusammen. Der eigentliche „Gegenspieler“ findet sich nicht in den eigenen Reihen, sondern in der Konkurrenz um die digitale Lizenzvergabe.

Aus dieser Untersuchung lassen sich ferner allgemeine Kriterien zur Bemessung von angemessenen Mitwirkungsrechten in Verwertungsgesellschaften ableiten: Die persönliche Schutzbedürftigkeit, der Beitrag zum Vereinszweck und die Notwendigkeit von Mitwirkungsrechten für die Erfüllung dieses Beitrags. Die fehlende Definition der angemessenen Mitwirkung lässt sich folglich präzisieren. Weniger Generalklauseln und mehr Definitionen sorgen für Rechtssicherheit. Da sich eine Präzisierung auch nicht in der Gesetzesbegründung finden lässt, ist es angezeigt, eine solche in das Gesetz nachträglich einzupflegen.

¹⁴⁴¹ Siehe Kapitel D. III. 3. e) cc), dd).

¹⁴⁴² Maunz/Dürig/Scholz GG Art. 9 Abs. 1 Rn. 42; Sachs/Höfling GG Art. 9 Rn. 17, 22.

IV. Rechtsschutz der GEMA-Berechtigten

Zugestandene Mitwirkungsrechte sind wertlos, wenn ihnen nicht zur Verwirklichung verholfen werden kann. Doch was haben Berechtigte für Möglichkeiten, um sich gegen unangemessene Beschlüsse, Wahrnehmungsbedingungen, Verteilungspläne oder Ausschüttungen zu wehren? Es gilt zu untersuchen, ob und die zugestandenen Mitwirkungsrechte auch individuell durchgesetzt werden können.

1. Individuelle Rechtsdurchsetzung durch die Berechtigten

Gegen die vereinsrechtlichen Bestimmungen der GEMA als privatrechtliche Vereinbarungen steht der ordentliche Rechtsweg offen.¹⁴⁴³ Die Satzungen, der Wahrnehmungsvertrag, der Verteilungsplan und die Tarife der GEMA können als AGB vollumfänglich der Inhalts- Angemessenheitskontrolle unterzogen werden.¹⁴⁴⁴ Auch besteht die Möglichkeit, gegen einzelne Beschlüsse vorzugehen. Hierdurch erstreiten sich Berechtigte in der Praxis gelegentlich einzelne Privilegien.¹⁴⁴⁵

Teilweise kann, teilweise muss vor Eröffnung des Rechtsweges ein Schiedsverfahren durchlaufen werden.

a) GEMA-Schlichtungsausschuss

Bis 2019 konnten streitende Parteien beim Aufsichtsrat die Bildung eines Schlichtungsausschusses beantragen.¹⁴⁴⁶ Zum Anwendungsbereich gehörten Streitigkeiten mit der Verwertungsgesellschaft. Die Parteien durften gleichermaßen die Beisitzer bestimmen, bei Bedarf konnten Gutachter herangezogen werden.¹⁴⁴⁷ Ziel des Ausschusses war die Streitbeilegung durch Einigungsvorschlag, ohne dass der Schlichtungsausschuss zum Erlass von Schiedssprüchen befugt war.¹⁴⁴⁸ Der Schlichtungsausschuss war keine Prozessvoraussetzung, sondern für eine schnelle Schlichtung und zur Vermeidung von Prozesskosten angedacht.

¹⁴⁴³ Ausführlich zum Vereinsrecht BeckOK/Schöpflin BGB §21 Rn. 57 f.; Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung Rn. 18, 31, 35; v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (15); Tarife: Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/Kreile/Becker, S. 621.

¹⁴⁴⁴ BGH GRUR 2013, 375 (Rn. 13) – Uv 5.12.2012, I ZR 23/11; BGH NJW 2002, 1713 – Uv 13.12.2001, I ZR 41/99; zustimmend Heine/Holz Müller/Heine/Holz Müller VGG Einleitung Rn. 18, 31, 35; ausführlich zum Wahrnehmungsvertrag als AGB Heine/Holz Müller/Holz Müller VGG § 10 Rn. 13 mwN.; BeckOK/Freudenberg VGG § 34 Rn. 47 ff.; HdB Multimedia-Recht/Müller, Teil 7.5 Rn. 191; Podszun/Franz ZGE 2015, 15 (43).

¹⁴⁴⁵ Kritisch zu dieser Praxis und mit weiteren Beispielen Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

¹⁴⁴⁶ GEMA Satzung, § 16A Abs. 1 S. 1 a.F.

¹⁴⁴⁷ GEMA Satzung, § 16A Abs. 1 S. 3, 4 a.F.

¹⁴⁴⁸ GEMA Satzung, § 16A Abs. 2 a.F.

Diese sinnvoll erscheinende Möglichkeit wurde mit einer ganz erheblichen Mehrheit in der Mitgliederversammlung 2019 abgeschafft.¹⁴⁴⁹ Kein Mitglied hatte jemals diesen Schlichtungsausschuss angerufen.¹⁴⁵⁰ Für die komplexen Streitigkeiten bestehen stärker spezialisierte Streitschlichtungsorgane, sodass für den Schlichtungsausschuss kein Bedarf besteht.¹⁴⁵¹ Aufgrund dieser Tatsache sind offensichtlich die anderen Streitschlichtungsmöglichkeiten der GEMA nicht nur zielführender, sondern auch die Nutzung dieser persönlich zumutbar.

b) GEMA-Schiedsgericht

Über Streitigkeiten zwischen GEMA-Mitgliedern entscheidet ein Schiedsgericht.¹⁴⁵² Die Schiedsvereinbarung wird mit dem Wahrnehmungsvertrag getroffen, da die Satzung mit den Bestimmungen zum Schiedsverfahren Teil des Wahrnehmungsvertrages ist.¹⁴⁵³ Das GEMA-Schiedsgericht entscheidet im Streitfall verbindlich, insbesondere über die Auslegung der Satzung, des Verteilungsplanes, des Berechtigungsvertrages und über die Rechtmäßigkeit von Beschlüssen und sonstigen Maßnahmen der GEMA.¹⁴⁵⁴ Das Schiedsgericht der GEMA besteht aus einem Obmann mit Befähigung zum Richteramt und vier Beisitzern, die von den Streitparteien bestimmt werden.¹⁴⁵⁵ Die Kosten werden von den Prozessparteien nach Maßgabe des Schiedsspruches getragen.¹⁴⁵⁶

Das Verfahren vor dem Schiedsgericht der GEMA ist keine Prozessvoraussetzung. Es kann alternativ direkt Klage vor dem zuständigen ordentlichen Gericht erhoben werden.¹⁴⁵⁷

c) GEMA-Beschwerdeausschuss gem. § 33 VVG

Gem. § 33 VGG haben die Verwertungsgesellschaften ein wirksames Beschwerdeverfahren für Streitigkeiten der Berechtigten mit ihrer Verwertungsgesellschaft anzubieten. Hierdurch soll eine interne Befriedung stattfinden, bevor der ordentliche Rechtsweg eingeschlagen wird.¹⁴⁵⁸ Es muss Berechtigten und Mitgliedern sowie

¹⁴⁴⁹ Abstimmungsergebnis, https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Musikurheber/Mitgliederversammlung/2019/GEMA_MGV_2019_Abstimmungsergebnisse.pdf, S. 37 f., zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹⁴⁵⁰ Begründung des MV-Antrags Nr. 22 des Aufsichtsrats und Vorstands, https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Musikurheber/Mitgliederversammlung/2019/Tagesordnung_2019.pdf, S. 40, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹⁴⁵¹ Begründung des MV-Antrags Nr. 22 des Aufsichtsrats und Vorstands, https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Musikurheber/Mitgliederversammlung/2019/Tagesordnung_2019.pdf, S. 40, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹⁴⁵² GEMA Satzung, § 16B Nr. 1 a) S. 1.

¹⁴⁵³ Siehe Kapitel D. II. 1.

¹⁴⁵⁴ GEMA Satzung, § 16B Nr. 1 a) S. 2.

¹⁴⁵⁵ GEMA Geschäftsordnung Schiedsgericht, Nr. 1 S. 1, 3.

¹⁴⁵⁶ GEMA Satzung, § 16B Nr. 2.

¹⁴⁵⁷ GEMA Satzung, § 16B Nr. 3 S. 1.

¹⁴⁵⁸ Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG Vor § 3 Rn. 3; Heine/Holz Müller/*Summerer* VGG § 33 Rn. 1.

anderen Verwertungsgesellschaften offenstehen, für die Rechte im Rahmen einer Repräsentationsvereinbarung wahrgenommen werden.¹⁴⁵⁹ Außerdem steht das Verfahren auch Rechtsinhabern offen, die sich vergeblich um eine Aufnahme bemüht haben.¹⁴⁶⁰ In den Adressatenkreis müssen Nutzer dagegen nicht aufgenommen werden.¹⁴⁶¹ Für Nutzer steht das Schiedsstellenverfahren nach §§ 92 VGG ff. offen. Der Vorsitzende des neutral besetzten Ausschusses, muss die Befähigung zum Richteramt haben.¹⁴⁶² Die Beisitzer sind Vertreter der drei Berufsgruppen.¹⁴⁶³ Zur Vermeidung von Interessenkonflikten, um Neutralität und ein hohes Maß an beruflicher Erfahrung und Kenntnis zu gewährleisten, bestimmt die Satzung, wie auch zum GEMA-Schiedsgericht, persönliche Anforderungen zur Wahl der Posten.¹⁴⁶⁴ Der Beschwerdeausschuss der GEMA sieht daneben ebenfalls die Möglichkeit vor, externe Sachverständige heranzuziehen.¹⁴⁶⁵

Zu den nicht abschließenden¹⁴⁶⁶ Fallbeispielen zum Beschwerdegegenstand des § 33 Abs. 2 VGG, zählen die Aufnahme- und Beendigungsbedingungen, die Bedingungen für die Mitgliedschaft und Wahrnehmungsbedingungen, sowie die Verwaltung und Verteilung der Einnahmen aus den Rechten. Sofern Vorstand oder Aufsichtsrat der Beschwerde nicht abhelfen, haben sie eine ausführliche schriftliche Stellungnahme vorzulegen.¹⁴⁶⁷ Das Beschwerdeverfahren ist überdies Zulässigkeitsvoraussetzung zum ordentlichen Rechtsweg.¹⁴⁶⁸ Das UrhWahrnG wies keine vergleichbare Regelung auf, obgleich die GEMA bereits seit dem Jahr 1981 ein Beschwerdeverfahren für ihre Mitglieder anbietet.¹⁴⁶⁹ Die Kosten des Verfahrens beim GEMA-Beschwerdeausschuss trägt die GEMA.¹⁴⁷⁰

d) GEMA-Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle

Die 2018 eingerichtete Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle ist zuständig für Streitigkeiten zwischen Urhebern und Verlegern über die Erbringung der verlegerischen Leistung, gem. § 7 Abs. 2, 3 GEMA-Verteilungsplan.¹⁴⁷¹ Jeder Urheber kann die Stelle anrufen, der geltend macht, dass sein Verleger wegen Nichterbringung der

¹⁴⁵⁹ BT-Drs. 18/7223, S. 83.

¹⁴⁶⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 83.

¹⁴⁶¹ BT-Drs. 18/7223, S. 83.

¹⁴⁶² GEMA Geschäftsordnung Beschwerdeausschuss, Nr. 1 Abs. 1.

¹⁴⁶³ GEMA Satzung, § 16C Nr. 3 Abs. 1.

¹⁴⁶⁴ Zum Beispiel GEMA Satzung, § 16B Nr. 1 c) S. 2, 3; § 16C Nr. 3 S. 2 ,3, 4; so auch der MV-Antrags Nr. 24 des Aufsichtsrats und Vorstands https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Mu_sikurheber/Mitgliederversammlung/2019/Tagesordnung_2019.pdf, S. 25, zuletzt abgerufen am 15.6.2020.

¹⁴⁶⁵ GEMA Geschäftsordnung Beschwerdeausschuss, Nr. 3 Abs. 3.

¹⁴⁶⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 83.

¹⁴⁶⁷ GEMA Geschäftsordnung Beschwerdeausschuss, Nr. 2 Abs. 2.

¹⁴⁶⁸ GEMA Satzung, § 16C Nr. 2 S. 2; hierzu auch Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG Vor § 33 Rn. 3.

¹⁴⁶⁹ Heine/Holzmüller/*Summerer* VGG § 33 Rn. 4.

¹⁴⁷⁰ GEMA Satzung, § 16C Nr. 6 S. 1.

¹⁴⁷¹ GEMA Satzung, § 16E Nr. 1.

geschuldeten verlegerischen Leistungen nicht länger an der Erlösverteilung zu beteiligen ist.¹⁴⁷² Die Vorgaben zur Besetzung der Posten decken sich mit denen des Beschwerdeausschusses.¹⁴⁷³ Die Schiedsstelle muss vor Einschlagung des ordentlichen Rechtswegs angerufen werden.¹⁴⁷⁴ Die Schlichtungsstelle hat einen schriftlich zu begründenden Schlichtungsspruch über die weitere Erlösbeteiligung zu erlassen.¹⁴⁷⁵ Das sich wandelnde Geschäft mit der erheblichen Ausweitung der angebotenen verlegerischen Dienstleistungen bleibt unberücksichtigt.

Problematisch ist, dass der Gesetzgeber unter verlegerischen Leistungen seit über 100 Jahren weiterhin ausschließlich den Notendruck versteht.¹⁴⁷⁶ Dieses antiquierte Verständnis kommt vor allem den Verlegern zu Gute, die hierdurch leichter eine verlegerische Leistung darlegen können.¹⁴⁷⁷ Die GEMA hat die verlegerischen Leistungen 2018 selbst in ihrer Satzung präzisiert.¹⁴⁷⁸ Die neuen Bestimmungen sind dabei als Eingeständnis der Verleger zu werten und zeugen von einem funktionierendem Austausch dieser Gruppen.¹⁴⁷⁹ Zuvor hatte das DPMA formlos darauf hingewirkt, dass die GEMA eine Lösung hierfür finden sollte.¹⁴⁸⁰

Das Problem, dass Verleger nicht ihren geschuldeten verlegerischen Leistungen nachkommen, zieht sich durch sämtliche Musiksparten.¹⁴⁸¹ Eine dieser Gruppen sind zwangsinverlagnahme Filmkomponisten.¹⁴⁸² Bei der Zwangsinverlagnahme wird die Auftragserteilung an den Komponisten von einer Verlagsbeteiligung abhängig gemacht, ohne dass hierfür im Gegenzug verlegerische Leistungen erbracht werden.¹⁴⁸³ Über die Schlichtungsstelle wurden solche Fälle aufgedeckt und den Verlegern die Erlösbeteiligung von der GEMA verweigert.¹⁴⁸⁴ Auf diese Praxis hat die Schiedsstelle jedoch keinen direkten Einfluss.¹⁴⁸⁵ Die neue Schiedsstelle konnte bereits mangelnde verlegerische Leistungen aufdecken und hierdurch Erfolge verbuchen.¹⁴⁸⁶

¹⁴⁷² GEMA Satzung, § 16E Nr. 2 S. 1; ausführlich *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁷³ GEMA Satzung, § 16E Nr. 5.

¹⁴⁷⁴ GEMA Satzung, § 16E Nr. 4. S. 1, 2.

¹⁴⁷⁵ GEMA Satzung, § 16E Nr. 3 S. 1, 2; weitergehend *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91 (102 ff.).

¹⁴⁷⁶ *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁷⁷ So auch *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁷⁸ GEMA Satzung, § 6 Nr. 3 Abs. 3.

¹⁴⁷⁹ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

¹⁴⁸⁰ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

¹⁴⁸¹ Ausführlich *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁸² *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁸³ *Meuser* Urheber und Verleger, 113; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁴⁸⁴ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020.

¹⁴⁸⁵ *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

¹⁴⁸⁶ *Meuser*, Interview vom 3.1.2020; *Weidinger*, Interview vom 7.1.2020.

e) DPMA-Schiedsstelle

Für bestimmte weitere Streitfälle steht der Rechtsweg erst nach einem obligatorischem Schiedsverfahren vor der Schiedsstelle des DPMA offen, § 128 Abs. 1 VGG¹⁴⁸⁷ i.V.m. § 92 VGG¹⁴⁸⁸.¹⁴⁸⁹ Seit der Urheberrechtsreform im Jahr 1965 existieren bereits Schiedsstellen als Verwaltungsorgan beim DPMA. Zwar wurde das bisherige UrhSchiedsV durch das VGG abgelöst.¹⁴⁹⁰ Die Kernaufgaben der Schiedsstellen wurden durch die VG-RL und durch das VGG hingegen nicht tangiert.¹⁴⁹¹ Art. 34 und Art. 35 der VG-RL sahen die Einrichtung eines alternativen Streitbeilegungsverfahrens und einer unabhängigen und unparteiischen Streitbeilegungsstelle vor. Doch die bereits etablierten Schiedsstellen und das UrhWahrnG erfüllten bereits diese Vorgaben zur europäischen Harmonisierung.¹⁴⁹² Wesentliche Normen der bisherigen Verfahrensordnung konnten in Deutschland ferner übernommen und in das VGG integriert werden.¹⁴⁹³ Im Kalenderjahr 2018 gingen 143 Anträge ein, was ungefähr den Zahlen der Vorjahre entspricht.¹⁴⁹⁴

Das Verfahren betrifft gem. § 92 Abs. 1 VGG Streitigkeiten, an denen eine Verwertungsgesellschaft und Nutzer oder Vergütungspflichtige beteiligt sind. Streitgegenstand kann die Nutzung von Werken, die Vergütungspflicht von für Geräte und Speichermedien sowie der Abschluss oder die Änderung eines Gesamtvertrages sein. Daneben kann die Schiedsstelle für Streitfälle über die gebietsübergreifende Vergabe von Online-Rechten an Musikwerken angerufen werden, § 94 VGG. Diese Möglichkeit steht den Rechtsinhabern, den Verwertungsgesellschaften und Anbietern von Online-Diensten, mithin allen Beteiligten, offen.

Auch hier ist der ordentliche Rechtsweg keineswegs *per se* ausgeschlossen. Bei einem Widerspruch gegen den Einigungsvorschlag ergeht kein bindendes Urteil, § 102 Abs. 1 VGG.¹⁴⁹⁵ Doch ist der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle derart anerkannt, „dass sich der Tatrichter (der ordentlichen Gerichtsbarkeit, Anm. d. Verf.) auch danach richten kann und muss, was die Schiedsstelle im vorgeschalteten oder in vergleichbaren Verfahren vorgeschlagen hat. Die Schiedsstelle ist wesentlich häufiger als das ordentliche Gericht mit derartigen Materien befasst, was eine gewisse

¹⁴⁸⁷ § 16 UrhWahrnG a.F.

¹⁴⁸⁸ § 92 UrhWahrnG a.F.

¹⁴⁸⁹ Ausführlich Kapitel D. IV. 1.; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 128 Rn. 2; Bisges HdBUrhR/*Schunke*, Kap. 4 Rn. 412; *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (184); *Vögel* GRUR 1993, 513 (528); K. Meyer, S. 143.

¹⁴⁹⁰ *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567.

¹⁴⁹¹ Ausführlich *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (571); Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Strittmatter/Poche*, § 27 Rn. 52.

¹⁴⁹² BT-Drs. 18/7223, S. 99; RL 2014/26/EU EU-Abl. 2014 L 84/72 Erw. Grund 6; so Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 92 Rn. 2.

¹⁴⁹³ BT-Drs. 18/7223, S. 56; weitergehend Heker/Riesenhuber GEMA/*Schulze*, Kap. 11 Rn. 111; *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (571).

¹⁴⁹⁴ DPMA Jahresbericht 2019, S. 57.

¹⁴⁹⁵ Weitergehend Heker/Riesenhuber GEMA/*Schulze*, Kap. 11 Rn. 116; Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Kreile/Becker*, S. 622.

Kompetenz mit sich bringt.¹⁴⁹⁶ Ein überzeugend begründeter Einigungsvorschlag der Schiedsstelle hat daher eine gewisse Vermutung der Angemessenheit für sich¹⁴⁹⁷. Aus dem hingegen angenommenen Einigungsvorschlag des Schiedsgerichts erwächst ein Vollstreckungstitel nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, § 105 Abs. 5 VGG^{1498, 1499}.

f) Bewertung

Die gesetzliche Vorgabe eines Beschwerdeausschusses ist sinnvoll. Grundsätzlich können spezialisierte Vorsitzende eines Schiedsgerichtes schneller eine Entscheidung treffen, als es von ordentlichen Gerichten zu erwarten wäre.¹⁵⁰⁰ Den Fachleuten kann ein derartiges Wissen und eine Erfahrung unterstellt werden, dass ihre Entscheidung sogar Einfluss auf die der ordentlichen Gerichtsbarkeit haben kann.

Ein weiteres gewichtiges Argument für die Schiedsstellen ist der Kostenfaktor. Nicht immer ist es für den Berechtigten wirtschaftlich sinnvoll, den ordentlichen Rechtsweg einzuschreiten. Insbesondere fürchtet die GEMA Musterprozesse, und reizt bei unpassenden Urteilen tendenziell den Instanzenzug aus.¹⁵⁰¹ Im Gegensatz zu den Berechtigten ist die GEMA bereits mit Justizaren aufgestellt, die Kosten eines Rechtsstreites fallen für den Verein regelmäßig nicht vergleichbar ins Gewicht.¹⁵⁰² Das Problem der Prozesskosten als persönliches Hindernis wird durch die kostengünstigere Alternative des Schiedsverfahrens entschärft. Ein weiterer Vorteil für die Beteiligten kann die Nichtöffentlichkeit darstellen. Allerdings geht dies stets zu Lasten der öffentlichen Kontrolle. Ein weiterer Nachteil kann sich aus einer Fehlbesetzung des GEMA-Schiedsgerichtes ergeben.

Nichtsdestotrotz sind die Regelungen als erster Korrekturmechanismus¹⁵⁰³ positiv zu bewerten. Die GEMA geht über die Mindestanforderungen des § 33 VGG hinaus und lässt sämtliche aus dem Mitgliedschaftsverhältnis resultierenden Streitgegenstände zu.¹⁵⁰⁴ Insbesondere stehen den Berechtigten auch nach ungünstigem Schiedsspruch weiterhin der ordentliche Rechtsweg offen, § 128 Abs. 1 S. 1 VGG¹⁵⁰⁵. Überdies können die Schiedsstellen die Justiz allgemein entlasten.¹⁵⁰⁶

¹⁴⁹⁶ So auch *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (43).

¹⁴⁹⁷ BGH GRUR 2013, 717 (Rn. 18) – Uv 25.10.2012, I ZR 162/11; BGH GRUR 2012, 715 (Rn. 22) – Uv 27.10.2011, I ZR 175/10; BGH GRUR 2001, 1139 (1142) – Uv 5.4.2001, I ZR 132/98; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 92 Rn. 2; Heker/Riesenhuber GEMA/Schulze, Kap. 11 Rn. 118.

¹⁴⁹⁸ § 14a Abs. 4 UrhWahrnG a.F.

¹⁴⁹⁹ Dreier/Schulze/Schulze VGG § 105 Rn. 15.

¹⁵⁰⁰ Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Strittmatter/Poche, § 27 Rn. 53f.

¹⁵⁰¹ v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (15).

¹⁵⁰² v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (15).

¹⁵⁰³ *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (42f.).

¹⁵⁰⁴ GEMA Satzung, § 16C Nr. 1 S. 1.

¹⁵⁰⁵ § 16 Abs. 1 UrhWahrnG a.F.

¹⁵⁰⁶ Heker/Riesenhuber GEMA/Schulze, Kap. 11 Rn. 116; daher sei eine intensivere Kontrolle der Schiedsgerichte angezeigt *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (42f.).

Es ist den Berechtigten grundsätzlich im Falle etwaiger ungerechter Vertragsausgestaltungen möglich und zumutbar, das Recht über Schiedsstellen oder den ordentlichen Rechtsweg zu erstreiten. Die neue GEMA-Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle schafft bereits Abhilfe.¹⁵⁰⁷ Nur die kleine Gruppe der zwangsinverlagnahmenen Filmkomponisten scheut sich gegen ihre Verleger den Rechtsweg einzuschlagen, trotz guter Erfolgsaussichten, da sie andernfalls von der Branche gebrandmarkt werden und keine Aufträge mehr erwarten dürfen.¹⁵⁰⁸ Dieser Umstand liegt allerdings nicht an der konkreten Ausgestaltung der individuellen Rechtsschutzmöglichkeiten, sondern an dem einseitigen Abhängigkeitsverhältnis zwischen Filmkomponisten und Verlegern.¹⁵⁰⁹

2. Rechtsdurchsetzung durch Aufsichten

a) DPMA

aa) Inhalt und Umfang der Aufsicht

Das DPMA achtet darauf, dass die Verwertungsgesellschaften den ihr nach dem VGG obliegenden Verpflichtungen nachkommen. Entsprechend ist unter anderem die Kontrolle umfasst, ob die Mitglieder und Nichtmitglieder gem. § 16 S. 1 VGG angemessen und wirksam mitwirken können. Daneben gehört weiterhin das „bewährte Instrument“¹⁵¹⁰ der Erlaubniserteilung gem. § 77 Abs. 1 VGG als Gründungsaufsicht zu den Hauptaufgaben der Aufsicht.¹⁵¹¹ Umfasst sind nun auch in Deutschland ansässige Verwertungsgesellschaften, die ausschließlich im Ausland tätig sind.¹⁵¹² In Deutschland tätige ausländische Verwertungsgesellschaften sind ebenfalls zu überwachen, § 76 Abs. 2 VGG. Die Aufsicht beschränkt sich auf diejenigen Vorschriften des Sitzstaates, die dort in Umsetzung der VG-Richtlinie erlassen wurden (Sitzstaatsprinzip), § 76 Abs. 2 VGG.¹⁵¹³

Das DPMA nimmt seine ständige Aufsicht¹⁵¹⁴ nur im Öffentlichen Interesse wahr, § 75 Abs. 2 VGG. Im Umkehrschluss besteht kein subjektiver Anspruch auf

¹⁵⁰⁷ Weidinger, Interview vom 7.1.2020.

¹⁵⁰⁸ Ausführlich zur Zwangsinverlagnahme Meuser Urheber und Verleger, 113; ebenfalls Weidinger, Interview vom 7.1.2020; Ramond, Interview vom 14.11.2019; Rennhack, Interview vom 12.11.2019.

¹⁵⁰⁹ Weidinger, Interview vom 7.1.2020; Meuser Urheber und Verleger, 113 (113 ff.).

¹⁵¹⁰ BT-Drs. 18/7223, S. 95.

¹⁵¹¹ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb) (i.); Fromm/Nordemann/W. Nordemann/Wirtz, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG Einl. Rn. 1; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 75 Rn. 2.

¹⁵¹² Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/Strittmatter/Poche, § 27 Rn. 40, dies ergeht aus § 2 Abs. 1 VGG; Dreier/Schulze/Schulze VGG § 76 Rn. 11; BeckOK/Freudenberg VGG § 76 Rn. 16.

¹⁵¹³ BT-Drs. 18/7223, S. 95.

¹⁵¹⁴ BeckOK/Freudenberg VGG § 76 Rn. 10; Heine/Holz Müller/Hertel VGG § 85 Rn. 1.

das Einschreiten der Behörde.¹⁵¹⁵ Für individuellen Schutz bestehen die genannten ausreichenden Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten. Daneben steht es jedermann offen, die Aufsichtsbehörde über Pflichtverstöße zu informieren, § 89 Abs. 2 VGG.¹⁵¹⁶

Die Prüfungsdichte des DPMA ist umstritten, vor allem im Rahmen der Tarifaufstellung.¹⁵¹⁷ Im Kern geht es um die Frage, ob das DPMA eine Rechtsaufsicht darstellt, also lediglich eine grobe Rechtmäßigkeitskontrolle vornimmt, oder darüber hinaus im Sinne einer Fachaufsicht das Handeln auf Zweckmäßigkeit überprüft.¹⁵¹⁸

Teilweise wurde argumentiert, die Überprüfung von Tarifen beschränke sich auf eine Evidenzkontrolle im Sinne einer Rechtsaufsicht.¹⁵¹⁹ Erst bei Vorliegen eines solchen Verstoßes dürften Aufsichtsmaßnahmen ergriffen werden.¹⁵²⁰ Die Aufsicht gehe nicht über eine grobe Angemessenheitskontrolle hinaus, da die zivilrechtliche Klärung der Angemessenheit vom Gesetzgeber auf spezialisierten Schiedsstellen übertragen wurde.¹⁵²¹ Da die Angemessenheit der Tarifaufstellung eine Wertungsfrage sei,¹⁵²² würde dem DPMA andernfalls der Status einer Fachaufsicht zukommen.¹⁵²³ Eine Fachaufsicht widerspräche sich wiederum mit dem Ermessen der Wertungsgesellschaften, das ihnen bei der Tarifaufstellung zukommt.¹⁵²⁴ Andernfalls bestünde eine ungewollte Doppelkompetenz von Aufsicht und Schiedsstelle mit der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen, wogegen das VGG keine Lösungen parat hält.¹⁵²⁵ Das vereinsinterne Aufsichtsregime sei bereits ausreichend.¹⁵²⁶ Dem folgend hat das VG München im Jahr 2017 einen Bescheid des DPMA wegen Überschreitung seiner Befugnisse als rechtswidrig erklärt.¹⁵²⁷ Das DPMA interpretiert die eigene Rolle nicht mehr in der bloßen Evidenzkontrolle.¹⁵²⁸

Das Urteil des VG wurde jüngst wiederum vom VGH München aufgehoben und der Prüfungsumfang des DPMA entgegen des VG im Sinne einer Fachaufsicht

¹⁵¹⁵ So auch *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (43 mwN.); Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 20; Überblick bei Schack, UrhR Rn. 1337.

¹⁵¹⁶ Hierzu *Rennhack*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁵¹⁷ Im Ergebnis wird die Aufsicht gemeinhin als Mischform qualifiziert, aus Elementen der Fach- und Rechtsaufsicht. So Heinemann, S. 316f. mit Überblick des Streitstandes; Wandtke/Bullinger/*Staats* VGG § 76 Rn. 12; BeckOK/*Freudenberg* VGG § 76 Rn. 9 mwN.; Dreier/*Schulze/Schulze* VGG § 76 Rn. 2; Schack, UrhR Rn. 1335; wohl auch *J. Kreile* ZUM 2018, 13 (14ff.).

¹⁵¹⁸ *J. Kreile* ZUM 2018, 13 (14).

¹⁵¹⁹ VG München ZUM 2017, 779 – Uv 25.10.2016, M 16 K 15.5333; dem zustimmend Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 22; *J. Kreile* ZUM 2018, 13; *Flehsig* GRUR-Prax 2017, 31; dagegen *Berberich* GRUR-Prax 2019, 453 (455); *Podszun* ZUM 2017, 732.

¹⁵²⁰ VG München ZUM 2017, 779 – Uv 25.10.2016, M 16 K 15.5333.

¹⁵²¹ So Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 22.

¹⁵²² *J. Kreile* ZUM 2018, 13 (14).

¹⁵²³ So Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 22.

¹⁵²⁴ So Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 22.

¹⁵²⁵ So Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 24f.

¹⁵²⁶ *J. Kreile* ZUM 2018, 13; Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 22ff.

¹⁵²⁷ VG München ZUM 2017, 779 – Uv 25.10.2016, M 16 K 15.5333.

¹⁵²⁸ Schack, UrhR Rn. 1335 mwN.

erweitert.¹⁵²⁹ Die Ermittlung der Angemessenheit der Tarifaufstellung unterliegt nunmehr in vollem Umfang der Prüfung des DPMA und explizit nicht einer bloßen Evidenzprüfung.¹⁵³⁰

Die Gefahr von divergierenden Urteilen durch das DPMA und der Schiedsstelle ist zwar nicht von der Hand zu weisen. Allerdings bestünde die erst dann, wenn auch tatsächlich vor dem DPMA dagegen vorgegangen wird. Diese Ansicht¹⁵³¹ setzt voraus, dass Berechtigte stets gegen unbillige Tarife den Rechtsweg einschlagen. Aufgrund des persönlichen finanziellen Risikos der Prozesskosten ist dies aber nicht stets zumutbar und zu erwarten. Eine umfassende Aufsicht, die sich nicht bloß mit einer groben Angemessenheitskontrolle aussetzt, würde in jedem Fall eine Überprüfung der Tarife unterziehen, die insbesondere vor dem Hintergrund der marktbeherrschenden Stellung angemessen wäre. Insofern ist der jüngsten Rechtsprechung im Ergebnis zuzustimmen. Obgleich der zufriedenstellenden Ausgestaltung der individuellen Rechtsdurchsetzung, bedeutet das weite Verständnis des Prüfungsumfangs im Ergebnis ein Plus an Rechtsschutz. Die soweit nachvollziehbaren Bedenken wegen etwaiger unterschiedlicher Urteile, muss der Gesetzgeber begegnen. Das Schiedsgericht ist beim DPMA angesiedelt. Eine engere Zusammenarbeit könnte bereits Abhilfe verschaffen. In jedem Fall wäre es wünschenswert, wenn der Gesetzgeber klarstellend tätig wird,¹⁵³² da er eine Klarstellung zum Prüfungsumfang bereits in der Gesetzesbegründung des VGG vermissen ließ.

bb) Befugnisse des DPMA

Gem. § 80 Abs. 1 VGG¹⁵³³ kann das DPMA die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb widerrufen. Gründe werden in § 79 VGG aufgeführt, hierunter fallen unter anderem ein Abweichen des Statutes von den gesetzlichen Vorschriften oder der Wegfall der wirtschaftlichen Grundlage. Ferner kann gem. § 80 Abs. 1 Nr. 2 die Erlaubnis widerrufen werden, sofern die Verwertungsgesellschaft wiederholt gegen obliegende Verpflichtungen verstoßen hat.

Eine Generalermächtigung¹⁵³⁴ findet sich in § 85 Abs. 1 VGG¹⁵³⁵: Das DPMA hat nach pflichtgemäßem Ermessen¹⁵³⁶ alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass die Verwertungsgesellschaften ihre Pflichten ordnungsgemäß erfüllen. Nach § 85 Abs. 2 VGG kann das DPMA auch die Fortsetzung des Geschäftsbetriebs aufgrund wiederholter Pflichtverletzungen trotz Abmahnungen aussprechen.

¹⁵²⁹ VGH München GRUR-RS 2019, 10280 – Uv 25.2.2019, 22 B 17.1219.

¹⁵³⁰ Zustimmend und ausführlich *Berberich* GRUR-Prax 2019, 453 (455).

¹⁵³¹ So u. a. Explizit Heine/Holzmüller/Hertel VGG § 85 Rn. 24.

¹⁵³² Ebenso *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15 (40).

¹⁵³³ Vormals § 4 Abs. 1 UrhWahrnG.

¹⁵³⁴ BT-Drs. 18/7223, S. 97.

¹⁵³⁵ § 19 UrhWahrnG a.F.

¹⁵³⁶ BT-Drs. 18/7223, S. 97.

Abs. 3 überträgt der Aufsichtsbehörde Auskunftsrechte über alle die Geschäftsführung betreffenden Angelegenheiten, die vom DPMA jederzeit verlangt werden können. Nach Abs. 4 ist das DPMA berechtigt, an der Mitgliederversammlung, den Sitzungen des Aufsichtsrates und der Delegiertenversammlung sowie sämtlicher Gremien dieser Organe teilzunehmen. Insbesondere wohnen Vertreter der Behörde jeder Aufsichtsratsitzung und Mitgliederversammlung regelmäßig bei.¹⁵³⁷ Ihre Rolle vor Ort nehmen sie zurückhaltend ein und nehmen nur selten Einfluss auf den Willensbildungsprozess in der Form, dass auf Unzulässigkeiten hingewiesen wird.¹⁵³⁸ Sofern einzelne Vertreter die erforderliche Zuverlässigkeit nicht aufweisen, kann das DPMA eine Frist zu seiner Abberufung setzen, Abs. 5. Insgesamt wurden die Befugnisse mit der Schaffung des VGG erweitert.¹⁵³⁹

Zwar kann das DPMA nicht im Sinne einer Fachaufsicht durch Ersatzvornahme oder Selbsteintritt Missstände beheben.¹⁵⁴⁰ Doch weist es genügend Befugnisse auf, um auf die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zu drängen.

b) Statusrechtliche und kartellrechtliche Aufsichten

Die statusrechtliche Aufsicht hat keine praktische Bedeutung.¹⁵⁴¹ Grundsätzlich könnte der GEMA durch das zuständige Amtsgericht der Status als konzessionierter Verein entzogen werden, sofern ein anderer als in der Satzung bestimmter Zweck verfolgt wird.¹⁵⁴² Jedenfalls gehen die Maßnahmen des Vereinsrechts nicht weiter als die des DPMA nach dem VGG.

Vergleichbar verhält es sich mit den wettbewerbsrechtlichen Aufsichten.¹⁵⁴³ Es ist kein Fall bekannt, wonach die Kartellbehörde gem. § 32 Abs. 1 GWB eine Verwertungsgesellschaft eine Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften verboten hat.

c) Bewertung

Da die interne Willensbildung in den Verwertungsgesellschaften keine angemessenen Bedingungen garantieren kann und nicht jedem der Rechtsweg zumutbar ist, kommt der Aufsicht eine besondere Bedeutung zu. Das DPMA alleine kann Anreize setzen, damit sich Verwertungsgesellschaften gesetzestreu verhalten.¹⁵⁴⁴ Die weitgehenden Befugnisse gem. § 85 VGG sind hierfür ausreichend. Insbesondere kann nun die Geschäftsfortführung untersagt werden, wenn wiederholt Pflichtverletzungen trotz Abmahnungen stattfinden. Diese Regelung rundet den Maßnahmenkatalog ab.

¹⁵³⁷ *Rennback*, Interview vom 12.11.2019; *Ramond*, Interview vom 14.11.2019.

¹⁵³⁸ *Ramond*, Interview vom 14.11.2019; *Rennback*, Interview vom 12.11.2019.

¹⁵³⁹ Übersicht bei Heine/Holz Müller/Hertel VGG § 85 Rn. 2 ff.; *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567 (570).

¹⁵⁴⁰ *J. Kreile* ZUM 2018, 13 (14); Dreier/Schulze/Schulze VGG § 85 Rn. 4; BeckOK/Freudenberg VGG § 85 Rn. 6.

¹⁵⁴¹ Hierzu Kapitel C. IV. 3. d) bb) (iii.).

¹⁵⁴² Ausführlich MüKoll/Leuschner BGB § 22 Rn. 108 ff.

¹⁵⁴³ Siehe Kapitel C. IV. 3. d) bb) (ii.).

¹⁵⁴⁴ *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173 (175 ff.).

Überzeugend ist die als zu Unrecht negativ empfundene Zurückhaltung des DPMA: Indem die Behörde laufend den Aktivitäten der Verwertungsgesellschaften beiwohnt und Empfehlungen ausspricht, kann sie im Sinne einer antizipierten Kontrolle frühzeitig Unzulässigkeiten entgegenwirken. So gerät das DPMA erst gar nicht in die Lage, vom oben aufgeführten Maßnahmenkatalog Gebrauch machen zu müssen.

Kritisch ist allerdings die Öffentlichkeitsarbeit des DPMA zu sehen. Denn die Aufsichtstätigkeit wird vom DPMA nicht öffentlich dezidiert dargelegt. Hierzu ist die Behörde auch nicht verpflichtet. Entsprechend wird teilweise eine gewisse Intransparenz bemängelt¹⁵⁴⁵ oder aufgrund dessen der (Trug-)Schluss gezogen, sie würden lediglich eine Zuschauerrolle einnehmen und nur ungenügend kontrollieren.¹⁵⁴⁶ Teilweise wird daraus geschlossen, die Aufsichtsbehörde würde rechtswidriges Verhalten dulden.¹⁵⁴⁷ Abgesehen davon, dass der hier konkret beanstandete Umstand stark umstritten war und vom Großteil der GEMA-Mitglieder anders gesehen wurde,¹⁵⁴⁸ lässt die Untätigkeit im Sinne einer Unterlassung von Aufsichtsmaßnahmen keine Schlüsse auf die Kontrolle zu. Unter diesen Umständen lässt sich die Arbeit des DPMA nicht abschließend bewerten. Dem Eindruck der geführten Interviews nach, sind die betroffenen Berechtigten mit der Aufsicht nicht unzufrieden, sondern berichten im Gegenteil von einer durchgängig engen und konstruktiven Zusammenarbeit.

Nichtsdestotrotz könnte eine Verpflichtung des DPMA zu einem jährlichen Tätigkeitsbericht helfen, die teils bestehenden Bedenken auszuräumen und für Vertrauen zu sorgen. Der Tätigkeitsbericht sollte explizit die Maßnahmen des DPMA nach § 85 VGG aufführen. Der aktuelle Jahresbericht des DPMA weist lediglich auf zwei Seiten den Jahresumsatz der Verwertungsgesellschaften auf.¹⁵⁴⁹

3. Zwischenergebnis Rechtsschutz

Die individuellen Rechtsschutzmöglichkeiten und die Befugnisse des DPMA sind derart ausgestaltet, dass die Mitwirkungsrechte der Berechtigten nicht leerlaufen und ausreichend geschützt werden.

¹⁵⁴⁵ v. Ungern-Sternberg ZGE 2017, 1, (15f.); Podszun/Franz ZGE 2015, 15 (38); Podszun Grünberger/Leible, 2014, 173 (204f.); Steden, S. 141.

¹⁵⁴⁶ Podszun Grünberger/Leible, 2014, 173 (204); dahingehend Podszun/Franz ZGE 2015, 15 (38); Schack, UrhR Rn. 1347 hat einen Personalmangel als Problem ausgemacht.

¹⁵⁴⁷ So v. Ungern-Sternberg FS Büscher, 2018, 265 (272).

¹⁵⁴⁸ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

¹⁵⁴⁹ DPMA Jahresbericht 2019, S. 50f.; ebenfalls kritisch Grünberger/Leible, 2014, 173 (203).

V. Ergebnis

Der Einfluss durch Mitwirkung auf die Lizenzierungspraxis und Erlösverteilung, ist für die Berechtigten regelmäßig von größter Bedeutung. Die gesetzlichen Mindestmitwirkungsrechte wurden durch die Einführung des VGG zwar weiter präzisiert, eine Definition der gesetzlichen Vorgabe einer angemessenen und wirksamen Mitwirkung fehlt dennoch. Um die Angemessenheit der Mitwirkungsrechte der Berechtigten zu bewerten, lassen sich als Kriterien die persönliche Schutzbedürftigkeit, der Beitrag zum Vereinszweck und die Notwendigkeit von Mitwirkungsrechten für die Erfüllung dieses Beitrags heranziehen.

Die vielfach und divers geübte Kritik an der Binnendemokratie der Verwertungsgesellschaften und insbesondere der GEMA konnte weitestgehend der Untersuchung nicht standhalten. Die Binnenorganisation der GEMA ist demokratisch ausgestaltet. Es gelingt der Balanceakt, die verschiedenen Interessen schonend in Ausgleich zu bringen. Jeder Berechtigte hat effektive Mitwirkungsmöglichkeiten. Trotzdem werden die professionellen Urheber im Sinne des Dominierungsgrundsatzes ausreichend geschützt. Gleichzeitig ist eine Unterwanderung durch vereinsfremde Verwerterinteressen durch Verleger entgegen diverser Stimmen nicht zu befürchten. Insbesondere die vielfach unterstellten Interessenkonflikte sind entweder überholt oder irrtümlich zwischen Parteien falsch abgegrenzt. Überdies können Treuepflichten ungerechte Versammlungsbeschlüsse verhindern. Ähnlich verhält es sich mit der Bemessung der Mitwirkungsrechte der Nichtmitglieder durch ihre Delegierten. Nicht die Delegiertenanzahl ist primär entscheidend, sondern allein die Frage, ob die zugestanden Rechte argumentativ wirksam wahrgenommen werden können. Dies ist der Fall. Die Interviews mit Delegiertensprechern und Delegierten haben dies bestätigt. Für das Vereinsrecht untypisch, kommt den Nichtmitgliedern eine mitgliedsähnliche Stellung zu.

Trotz des rechtlichen Anspruchs an einen Beschlussantrag, ist es in der Praxis jedem Berechtigten, also auch den Nichtmitgliedern, möglich, ihren Willen von der Mitgliederversammlung diskutieren zu lassen. Das Kuriensystem selbst ist im Ergebnis in seiner Ausgestaltung unumgänglich und insofern bestmöglich ausgestaltet. Ein Vergleich mit anderen Verwertungsgesellschaften zeigt auf, dass die Mitwirkungsrechte in der GEMA am umfangreichsten gewährt werden. Mit dem VGG wurden überdies die Transparenzvorschriften derart verschärft und von der GEMA umgesetzt, dass die Kritik an einer vermeintlichen Intransparenz der Verwertungsgesellschaft zu Recht verstummte. Spätestens heute kann von *mafiosen Strukturen* keine Rede mehr sein – sofern sie jemals bestanden. Verfassungsrechtliche Bedenken an der Mitwirkungspraxis bestehen ebenso wenig.

Die gesetzlichen Vorgaben des VGG sind im Umfang und Wirkung ausreichend, um eine angemessene und wirksame Mitwirkung der Berechtigten zu garantieren. Dass die GEMA diese Vorgaben teilweise überschießend umgesetzt hat, ist zu begrüßen. Insbesondere dort, wo ein Mehr an Mitwirkungsrechten weder erheblich die Willensbildung behindert, noch zu Lasten Rechte anderer führt, muss die Rechte-

einräumung für maximal umfangreiche Mitwirkungsrechte ausgereizt werden. Auch wenn die aktuelle Ausgestaltung den gesetzlichen Vorgaben entspricht und darüber hinaus auch tatsächliche angemessene Mitwirkung gewährt wird, sollte die Mitgliederversammlung auch von Nichtmitgliedern durch Live-Stream verfolgt werden können. Dies würde das Transparenzniveau weiter anheben.

Es werden nicht nur ausreichend Mitwirkungsrechte den GEMA-Berechtigten gewährt. Das System des Rechtsschutzes ist ebenfalls zufriedenstellend ausgestaltet. Denn bevor der ordentliche Rechtsweg eingeschlagen wird, steht jedem Berechtigten mitunter verpflichtend die Möglichkeit offen, die Rechtsstreitigkeit mit der GEMA oder einem anderen Berechtigten kostengünstig und schnell durch ein spezialisiertes Schiedsgericht beizulegen. Die Vorgaben des VGG hat die GEMA auch hier regelmäßig überschießend umgesetzt.

Parallel dazu überprüft die laufende Aufsicht die Aktivitäten der GEMA. Das eigene Verständnis einer detaillierten Kontrolle des DPMA wurde jüngst erfreulicherweise gerichtlich bestätigt. Etwaige divergierende Entscheidungen mit der Schiedsstelle, hat der Gesetzgeber vorzubeugen. Dieser sollte überdies Rechtssicherheit schaffen und den genauen Prüfungsrahmen der Aufsicht festlegen. Ansonsten bietet das VGG ausreichend Möglichkeiten, um die Verwertungsgesellschaften durch das DPMA zur Einhaltung der Vorschriften zu bewegen. Das VGG wurde bei seiner Einführung insofern durch gezielte Ausweitung der Befugnisse sinnvoll ergänzt. Dass dabei nur selten von Aufsichtsmaßnahmen zu hören ist, spricht nicht für eine Untätigkeit, sondern für eine funktionierende antizipierte Aufsicht durch die enge Zusammenarbeit mit der GEMA und den übrigen Verwertungsgesellschaften. Im Sinne der Transparenz sollte das DPMA zu einem umfassenden Jahresbericht über seine Aufsichtstätigkeit verpflichtet werden.

Das VGG und insbesondere die GEMA werden den besonderen Anforderungen an die Mitwirkung aufgrund des faktischen Zwangs zur kollektiven Rechtewahrung gerecht. Sämtliche Berechtigte können in der GEMA angemessen und wirksam mitwirken.

E. Fazit

Die diversen Eigenheiten der Verwertungsgesellschaften führen nicht zu einer Qualifikation *sui generis*. Eine solche Einordnung ist unzutreffend und irreführend. Keine überzeugenden Argumente sprechen dafür. Der Meinungsstand ist dabei unübersichtlich und von Oberflächlichkeiten geprägt.

Ferner erweisen sich die gesetzlichen Vorgaben zur Mitwirkung und die konkrete satzungsgemäße Ausgestaltung der GEMA als gerecht und angemessen. Auch hier halten anderslautende Ansichten einer vertieften Überprüfung nicht stand. Einerseits werden regelmäßig frühere Interessenkonflikte aufgewärmt, andererseits wird verkannt, dass die unterschiedlichen Interessen der Berechtigten häufig nicht im Widerstreit stehen. An dieser Stelle konnten die geführten Interviews Klarheit schaffen.

In Anbetracht der inzwischen ebenfalls als gut zu bewertenden Transparenz und Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten, sind Vorwürfe wie der von bestehenden „mafiosen Strukturen“ schlicht abwegig. Es bedarf daher keiner Verschärfung der gesetzlichen Vorgaben. Solche Vorwürfe beruhen häufig auf Missverständnissen aufgrund eines fehlenden persönlichen Bezugs zum untersuchten Objekt. Infolge der teils überaus komplexen Materie und der exponierten Stellung der GEMA in der Öffentlichkeit, sind solche unterdessen auch in Zukunft zu erwarten.

Die GEMA ist besser als ihr Ruf. Sie ist ein bemerkenswertes Konstrukt, dem die komplexe Aufgabe gelingt, jährlich Milliardeneinnahmen an zigtausend Mitglieder zu verteilen und dabei die unterschiedlichen Interessen schonend in Ausgleich zu

bringen. Die kollektive Wahrnehmung durch die GEMA wird auch mittelfristig nicht zu ersetzen sein. Trotzdem unterliegt sie einem ständigen Anpassungsdruck, insbesondere im Bereich der Online-Lizenzierung. Im Gegensatz hierzu sind Änderungen des Binnenrechts der Verwertungsgesellschaften zunächst – zu Recht – nicht zu erwarten.

F. Thesen

I. Grundlagen

- Das Verwertungsgesellschaftengesetz (VGG) vom 1.6.2016 als das Recht der Verwertungsgesellschaften ist eine Querschnittsmaterie.¹⁵⁵⁰
- Von der Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften profitieren in erheblichem Ausmaß Urheber und Leistungsschutzberechtigte, Lizenznehmer, die Kultur im Allgemeinen sowie die Wirtschaft.¹⁵⁵¹
- Mittelfristig sind Verwertungsgesellschaften nicht zu ersetzen.¹⁵⁵²

II. Rechtsnatur der Verwertungsgesellschaften

- Verwertungsgesellschaften sind keine Gesellschaften „sui generis“.¹⁵⁵³
- Der Meinungsstand zur *sui generis*-Qualifikation ist unübersichtlich, oberflächlich und von Missverständnissen geprägt.¹⁵⁵⁴

¹⁵⁵⁰ Siehe Kapitel B. I. 1.

¹⁵⁵¹ Siehe Kapitel B. IV.

¹⁵⁵² Siehe Kapitel B. VIII.

¹⁵⁵³ Siehe Kapitel C. V.

¹⁵⁵⁴ Siehe Kapitel C. I.

- Eine *sui generis*-Qualifikation würde allenfalls in Betracht kommen, wenn erhebliche Abweichungen von den gesetzlichen Vorschriften festgestellt würden,¹⁵⁵⁵ was vorliegend nicht der Fall ist.
- Verwertungsgesellschaften weisen keine öffentlich-rechtlichen Merkmale auf. Sie sind weder staatlich eingegliedert, noch haben sie hoheitliche Kompetenzen. Ihre Rechtsnatur ist ausschließlich privatrechtlich.¹⁵⁵⁶
- Die Rechte und Pflichten der Verwertungsgesellschaften ergeben sich maßgeblich aus dem VGG und den allgemeinen Bestimmungen des Vereinsrechts und des GmbHG.¹⁵⁵⁷
- Die besprochenen Merkmale sind keine Alleinstellungsmerkmale, nichts Atypisches oder Unpassendes. Der häufig gebrauchte Terminus „Besonderheit“ in Bezug auf die Merkmale ist in diesem Zusammenhang irreführend.¹⁵⁵⁸

III. Mitwirkung in der GEMA

- Das Kuriensystem und die abgestufte Mitgliedschaft sind verhältnismäßig und bringen aktuell die Interessen am schonendsten in Ausgleich.¹⁵⁵⁹
- Der Dominierungsgrundsatz schützt Minderheiten effektiv vor Überstimungen und muss stets Berücksichtigung finden.¹⁵⁶⁰
- Das Antragsrecht ermöglicht allen Berechtigten entscheidenden Einfluss auf die Willensbildung zu nehmen.¹⁵⁶¹
- Die Verleger sind ausdrücklich nicht die „wirtschaftlichen Gegenspieler“ der Berechtigten. Diese undifferenzierte Kritik ist überkommen. Verleger haben auch keinen überproportionalen oder unangemessen großen Einfluss.¹⁵⁶²
- Die „wirtschaftlichen Gegenspieler“ der Autoren sind nicht Verleger sondern Digitaldienstleister.¹⁵⁶³
- Ohne die Mitgliedschaft der Verleger wäre die GEMA existenziell bedroht.¹⁵⁶⁴
- Die pauschale Verlegerbeteiligung in der GEMA ist beizubehalten.¹⁵⁶⁵
- Die Interessenkonflikte zwischen den Berechtigten bestehen nicht abgrenzbar zwischen den drei Berufsgruppen oder zwischen den ordentlichen Mitgliedern und den außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern. Wider-

¹⁵⁵⁵ Siehe Kapitel C. IV. 1.

¹⁵⁵⁶ Siehe Kapitel C. IV. e).

¹⁵⁵⁷ Siehe Kapitel C. V.

¹⁵⁵⁸ Siehe Kapitel C. V.

¹⁵⁵⁹ Siehe Kapitel D. III. 2. d) ee).

¹⁵⁶⁰ Siehe Kapitel D. II. 4.

¹⁵⁶¹ Siehe Kapitel D. III. 2. b).

¹⁵⁶² Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (6.).

¹⁵⁶³ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (2.).

¹⁵⁶⁴ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

¹⁵⁶⁵ Siehe Kapitel D. III. 2. d) dd) (iv.) (4.) (f).

- streitende Interessen bestehen maßgeblich zwischen einzelnen Nutzungsarten hinsichtlich der Erlösverteilung, also auch innerhalb der Berufsgruppen.¹⁵⁶⁶
- Die vereinsrechtliche Treuepflicht zwischen den Mitgliedern der GEMA erstreckt sich grundsätzlich auf sämtliche Berechtigte.¹⁵⁶⁷
 - Die GEMA kann situativ grundrechtsgebunden sein, sodass sich ihre Statuten an Grundrechten messen lassen muss.¹⁵⁶⁸
 - Auch die angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder der GEMA können angemessen mitwirken. Ihre Mitwirkungsrechte sind derart ausgeprägt, dass ihnen ein mitgliederähnlicher Status zukommt.¹⁵⁶⁹
 - Eine Erhöhung der Delegiertenanzahl hätte aktuell keinen Mehrwert. Es müssen grundsätzlich so viele Delegierte installiert werden, die es für die effektive Wahrnehmung der gewährten Mitwirkungsrechte bedarf.¹⁵⁷⁰
 - Der Posten des Delegiertensprechers hat sich bewährt und sollte durch eine Satzungsbestimmung definiert und etabliert werden.¹⁵⁷¹
 - Die Kritik an der Transparenz der GEMA ist überholt. Das VGG schreibt umfassende Informations- und Transparenzpflichten vor.¹⁵⁷²
 - Für mehr Transparenz sollte lediglich auch den außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern ein Live-Stream zur Verfolgung der ordentlichen Mitgliederversammlung angeboten werden.¹⁵⁷³
 - Die persönliche Schutzbedürftigkeit, der Beitrag zum Vereinszweck und die Notwendigkeit von Mitwirkungsrechten für die Erfüllung dieses Beitrags lassen sich allgemein als Kriterien zur Bemessung des Umfangs von angemessenen Mitwirkungsrechten in Verwertungsgesellschaften i.S.d. § 16 S. 1 VGG heranziehen.¹⁵⁷⁴
 - Diese Kriterien sollten vom Gesetzgeber aufgegriffen werden, um die Generalklausel zu konkretisieren.
 - Individuelle Rechtsschutzmöglichkeiten ermöglichen die Durchsetzung der zugestandenen Mitwirkungsrechte.¹⁵⁷⁵

¹⁵⁶⁶ Siehe Kapitel D. III. 2. d) cc) (i.) und Kapitel D. III. 3. b) cc) (i.).

¹⁵⁶⁷ Siehe Kapitel D. III. 2. e) und Kapitel D. III. 3. d).

¹⁵⁶⁸ Siehe Kapitel D. III. 3. e) bb).

¹⁵⁶⁹ Siehe Kapitel D. III. 3. d).

¹⁵⁷⁰ Siehe Kapitel D. III. 3. c) gg).

¹⁵⁷¹ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (vi.).

¹⁵⁷² Siehe Kapitel D. III. 8. d).

¹⁵⁷³ Siehe Kapitel D. III. 3. b) cc) (v.).

¹⁵⁷⁴ Siehe Kapitel D. III.

¹⁵⁷⁵ Siehe Kapitel D. IV.

G. Anhang / Interviews

I. Dr. Tobias Holzmüller

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 10.1.2020 (14.40 Uhr – 15.05 Uhr) zwischen Dr. Tobias Holzmüller und Niklas Hoßbach.

Herr Dr. Holzmüller ist seit 2013 Direktor und Justiziar der Rechtsabteilung der GEMA, seit 2016 Geschäftsführer der Zentralstelle für Überspielungsrechte (ZPÜ) sowie Mitglied im Legal Committee der CISAC.

Niklas Hoßbach: Spielen Treuepflichten der Mitglieder in der Praxis eine Rolle?

Dr. Tobias Holzmüller: Treuepflichten bestehen ohne Zweifel zwischen den Mitgliedern und dem Verein. Dies kann z.B. im Rahmen eines Mitgliedsausschusses zum Tragen kommen, wenn Mitglieder vereinsschädigend handeln, indem sie etwa durch falsche Angaben die GEMA zu unberechtigten Auszahlungen veranlassen wollen. Für solche Fälle bestehen allerdings außerdem spezifische Satzungsregelungen.

Die Frage, ob zwischen Mitgliedern untereinander ebenfalls Treuepflichten bestehen, ist meines Wissens in der bisherigen Praxis noch nicht thematisiert worden. Dass solche Treuepflichten bestehen halte ich für sehr wahrscheinlich. Fraglich bleibt hingegen die Reichweite.

NH: Können Sie sich die Tendenz erklären, dass die letzten acht Verwertungsgesellschaften sich als GmbH und nicht als wirtschaftlicher Verein organisiert haben?

TH: Grundsätzlich ist das VGG rechtsformneutral. Ich vermute, dass die Gründung einer GmbH im Zweifel einfacher und schneller vollzogen werden kann. Ferner sind die jüngsten Verwertungsgesellschaften keine Publikumsgesellschaften mit zahlreichen Mitgliedern. Für eine schlanke Gesellschafterstruktur bietet sich eine GmbH an. Für Verwertungsgesellschaften wie die GEMA mit vielen tausend, wechselnden Mitgliedern i.S.d. §7 VGG wäre das GmbH-Modell nicht praktikabel. Eine Ausnahme ist die GVL, bei der allerdings rechtsformbedingt die Zahl der Mitglieder/Gesellschafter eng begrenzt bleibt.

NH: Wie viel Prozent der Ausschüttungen mussten im Rahmen des EBV für den verjährungsrelevanten Zeitraum (2012–2016) rückabgewickelt werden?

TH: Es mussten lediglich ca. 3 % dieser Summe rückabgewickelt werden.

NH: Was passierte mit den Mitwirkungsrechten der Verleger, denen im Rahmen des EBV nicht nachträglich der Verlegeranteil eingeräumt wurde?

TH: Die Verleger vertreten meistens diverse unterschiedliche Werke und Urheber. Mir ist kein Fall eines Verlegermitglieds bekannt, der im Anschluss des EBV von sämtlichen seiner Urheber von der Verlegerbeteiligung ausgeschlossen wurde. Ich kann es aber auch nicht ausschließen.

Die ordentliche Mitgliedschaft ist grundsätzlich an das Tantiemenaufkommen gebunden. Sollte ein ordentliches Verlagsmitglied in so erheblichem von den Verlegerbeteiligungen ausgeschlossen worden sein, dass es unter die Erlösschwelle fallen würde, kann es den Status des ordentlichen Mitglieds und die damit verbundenen Teilhaberechte verlieren. Sie bleiben aber aufgrund des Wahrnehmungszwangs natürlich Berechtigte iSv. §6 VGG.

NH: Für die GEMA-Mitgliedschaft müssen Verleger zwei Verlagsverträge vorlegen. Impliziert das, dass sie auch selbst Rechte einbringen müssen?

TH: Nein. Nach unserem Verständnis führt der Verlagsvertrag nicht immer dazu, dass der Verleger selbst ein dingliches Recht einbringt. Hat der Urheber die Nutzungsrechte bereits vorab an die GEMA eingeräumt, kann der Verlag diese Rechte typischerweise selbst nicht mehr einbringen. Entscheidend für die Verlegerbeteiligung ist der aus dem Verlagsvertrag abgeleitete schuldrechtliche Anspruch des Verlegers, an den Ausschüttungen beteiligt zu werden. Dieser Anspruch ist für die Beteiligung an der Verteilung ausreichend. Dies ergibt sich auch aus §5 Abs. 1 VGG und §27 Abs. 2 VGG.

NH: Sollten auch die angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder die ordentliche Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen dürfen?

TH: Zunächst haben nur die ordentlichen Mitglieder und die Delegierten einen Teilnahmeanspruch an der Versammlung. Eine passive Teilnahmemöglichkeit

an der Versammlung durch Live-Stream zugunsten der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder halte ich grundsätzlich für denkbar. Allerdings käme die Einbeziehung dieser ca. 65.000 Mitglieder dann praktisch einer öffentlichen Versammlung gleich. Da muss man gut abwägen, wie weit man geht. Es wäre dann nicht auszuschließen, dass ordentliche Mitglieder sich gehemmt fühlen könnten, das Wort zu ergreifen.

NH: Hätte es einen Vorteil für die GEMA dem DCGK zu folgen?

TH: In unserer internen Arbeit orientieren wir uns bereits an dem Kodex und weniger an der Literatur zum eingetragenen Verein. Es bestehen bei Großvereinen diverse Parallelen zum Aktienrecht. Der wirtschaftliche Verein ist insofern ein Zwitter. Teilweise bleiben allerdings die DCGK-Vorgaben erheblich unter den Voraussetzungen des VGG. Dies betrifft insbesondere die Stellung des Aktionärs im Vergleich zum Vereinsmitglied. Eine globale Anwendung des DCGK könnte insofern möglicherweise missverständlich verstanden werden, dass die GEMA geringere Vorgaben als Maßstab zu den Mitgliedsrechten heranzieht. Eine Erklärung dem DCGK zu folgen wäre mithin nur dann sinnvoll, wenn die Erklärung sich auf bestimmte Teile des Kodex, z.B. hinsichtlich Interessenkonflikte in Aufsichtsgremien und Diversität, beschränken würde.

II. Dr. Götz von Einem

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 15.11.2019 (17.20 Uhr – 18.15 Uhr) zwischen Dr. Götz von Einem und Niklas Hoßbach.

Herr Dr. von Einem ist Mitglied des Aufsichtsrats der GEMA für die Sparte der Verleger. Er arbeitet zurzeit als Managing Director GSA & Senior Vice President Digital & European Legal Affairs bei Peermusic.

Niklas Hoßbach: Was ist der Zweck einer Verwertungsgesellschaft?

Dr. Götz von Einem: Die Verwertungsgesellschaften sollen die Auswertung von Musikwerken ihrer Mitglieder vereinfachen, indem die Werke kollektiv lizenziert werden und die entsprechende Vergütung zentral inkassiert und dann abgerechnet wird. Hierzu gehören auch die Verleger, die die Autoren gleichermaßen vertreten. Sofern es die GEMA nicht gäbe, müsste jeder Autor seine Werke selbst lizenzieren, inkassieren und abrechnen. Dies wäre unpraktikabel, sowohl für die Autoren als auch für die Lizenznehmer.

NH: Welche Aufgaben haben die Verleger?

GvE: Zur verlegerischen Leistung gehört als Grundlage vor allem die Administration der Werke (Registrierung, Abrechnungskontrolle u.ä.); aber nach Bedarf auch die Finanzierung durch Vorschusszahlungen, die Vermittlung von Kontakten und, ganz wichtig, kreative Leistungen (Vermittlung von Songwriting Sessions

etc.). Verleger unterstützen Autoren. Verleger finden Autoren und fördern sie. In der Regel dauert es eine erhebliche Zeit, bis Autoren Werke geschaffen haben, diese aufgenommen, veröffentlicht sind und Einnahmen generieren. Vorschussleistungen gewähren eine finanzielle Sicherheit, die den Schaffensprozess oftmals erst ermöglicht.

NH: Wie umfangreich ist das eingebrachte Rechtepertoire der Verleger?

GvE: GEMA-Autoren schließen in der Regel zunächst den Berechtigungsvertrag mit der GEMA bevor sie einen Verlagsvertrag abschließen. Aufgrund des Prioritätsprinzips können diese Rechte damit nicht mehr an den Verlag übertragen und vom Verlag in die GEMA eingebracht werden; die Verlage haben dann aber weiterhin einen verlagsvertraglichen Beteiligungsanspruch. Gleiches gilt auch anders herum. Unabhängig von der Reihenfolge landen damit in jedem Fall die Rechte bei der GEMA, was von allen Beteiligten (Autoren, Verleger, GEMA) auch gewollt ist. In der täglichen Praxis hat die Frage, wer die Rechte einbringt, daher grundsätzlich keine große Bedeutung. Wenn man allerdings das gesamte von der GEMA vertretene Repertoire betrachtet, also einschließlich der subverlegten Werke und sog. Alt-Rechte, dann wird nach meiner Einschätzung der ganz überwiegende Anteil der Werke durch die Verleger eingebracht.

NH: Dürfen vom Umfang der Rechteinbringung Rückschlüsse auf die Berechtigung der Verleger als GEMA-Mitglied gezogen werden?

GvE: Nein, weil es hierauf nicht ankommt. Ohne die Mitgliedschaft der Verleger in der GEMA müsste die komplette Administration vom Autoren selbst vorgenommen werden. Nur GEMA-Mitglieder können Werke bei der GEMA anmelden. Ebenfalls müsste sich der Autor um die Abrechnung und ggf. Reklamation kümmern. Überdies müsste der Autor selbst mit dem Verlag abrechnen, da der Verlag nicht mehr über die GEMA beteiligt werden würde. Die Verlegerbeteiligung der GEMA beinhaltet ja unter anderem die vom Autor an den Verlag geschuldete Vergütung. Ein Ausschluss der Verleger aus der GEMA hätte mithin zur Folge, dass den Autoren ein sehr großer zusätzlicher Arbeitsaufwand obliegt, der sie in ihrer eigentlichen Tätigkeit, dem Schaffen von Werken, stark beeinträchtigt. Es ist ja gerade eine der Funktionen eines Verlages, den Autoren diese Aufgaben abzunehmen. Entsprechend wollen oder können die meisten Autoren diese Aufgaben nicht übernehmen und schließen Verlagsverträge ab. Es steht aber natürlich jedem Autoren frei, keinen Verlagsvertrag zu schließen und auf die verlegerischen Leistungen zu verzichten.

Zu berücksichtigen ist außerdem, dass die GEMA erst durch den Zusammenschluss von Autoren und Verlegern in Anspruch nehmen kann, das gesamte Repertoire zu vertreten; dieses gibt ihr die notwendige Verhandlungsmacht in Tarifaueinandersetzungen und auch in der politischen Diskussion kommt ihr damit ein größeres Gewicht zu. Dies ist im Interesse aller Rechteinhaber.

NH: Sind Verleger wirtschaftliche Gegenspieler der Komponisten und Textdichter und sind als Verwerter an niedrigen Lizenzen interessiert?

GvE: Das ist schlicht falsch. In Verlagsverträgen sind prozentuale Beteiligungen geregelt. Je mehr der Autor verdient, desto höher ist der Beitrag, der an den Verleger ausgeschüttet wird. Entsprechend haben Verleger kein Interesse an niedrigen Tarifen.

NH: Gibt es zwischen den Verlegern und Komponisten und Textdichtern Interessenkonflikte?

GvE: Potentielle Konflikte mag es in der Vergangenheit mit Verlegern gegeben haben, die mit Labels verbunden sind. Dies betrifft aber die Verwertung physischer Rechte. Sofern Labels Platten produzieren wollen, muss das Vervielfältigungsrecht von der GEMA erworben werden. Diese Vergütung erfolgt auf der Grundlage des sog. Normalvertrages, der zwischen dem Bundesverband der Musikindustrie als Vertreter der Labels und der GEMA ausgehandelt wird. Es gab wohl die Befürchtung, dass diese Verleger versuchen könnten, die Tarife für die mechanische Vervielfältigung niedrig zu halten, damit die ihnen nahestehenden Labels weniger zahlen müssen.

Schon aufgrund der stark rückgängigen physischen Verkäufe, hat sich dieser potentielle Interessenkonflikt aus meiner Sicht soweit erledigt. In der nun überwiegend stattfindenden digitalen Lizenzierung verhält es sich anders. Sofern ein Label einen Song bei einem Streamingdienst veröffentlicht, kontrahiert das Label mit dem Streamingdienst. Der Streamingdienst, und nicht das Label, muss dafür die Gebühren an die GEMA abführen. Den genannten Interessenkonflikt gibt es daher nach meiner Sicht in der digitalen Welt nicht mehr.

Daneben sehe ich keine Interessenkonflikte zwischen Verlegern und Autoren. Es handelt sich vielmehr um eine Symbiose und nicht um einen Gegensatz. Es kommt jetzt vielmehr darauf an, dass die Autoren mit den Verlegern und auch den Labels eng zusammenwirken. Die eigentlichen Gegenspieler sind inzwischen die großen Digitaldienstleister, mit denen die GEMA im Bereich der Digitallizenzierung verhandeln und Lizenzverträge schließen möchte, die eine angemessene Vergütung der Autoren beinhalten.

NH: Wie werden Interessenkonflikte aufgedeckt?

GvE: Der Aufsichtsrat überprüfte Anträge zur Mitgliedsaufnahme. Zum Antrag gehört eine Selbstauskunft des Beantragenden über etwaige Interessenkonflikte. Diese Regelung wurde nun dahingehend geändert, dass diese Überprüfung erst bei der Bewerbung auf Aufsichtsratsposten erfolgt. Erst im Aufsichtsrat sind die besagten Interessenkonflikte denkbar.

NH: Warum darf genau ein Aufsichtsratsposten mit einem Mitglied mit potentiellen Verwerterinteressen besetzt werden?

GvE: Abgesehen davon, dass der besagte Interessenkonflikt aus meiner Sicht kaum noch Relevanz hat, ist es für die GEMA wichtig, dass sie als Interessenvertretung auch sämtliche Interessen abdeckt. Diese Verlagsvertreter bringen oftmals aufgrund ihrer Größe und zumeist internationalen Erfahrung eine erhebliche Expertise mit, die sehr hilfreich für die GEMA ist, insbesondere vor dem Hintergrund des schon bestehenden und weiter zunehmenden internationalen Wettbewerbs, in dem die GEMA sich befindet und dem sie sich stellen muss, um weiterhin die Interessen ihrer Mitglieder bestmöglich vertreten zu können.

NH: Wie ausgeprägt ist der Solidargedanke in der GEMA?

GvE: Die GEMA lebt von ihren Mitgliedern. Die nötige Einstimmigkeit im Kuriersystem setzt Argumentation und Vertrauen voraus. Diese enge und loyale Kooperation findet sich in allen Gremien wieder. Wir arbeiten alle mit dem gemeinsamen Ziel, die GEMA zu stärken. Insbesondere im Aufsichtsrat arbeitet jedes Mitglied im Sinne der GEMA, losgelöst von persönlichen Interessen. Nach meiner Ansicht gelingt der Ausgleich zwischen den verschiedenen Genres und Interessen sehr gut.

NH: Wie viele Autoren haben von der Möglichkeit des §27a VGG Gebrauch gemacht, Verleger im Nachhinein nicht zu beteiligen?

GvE: In Folge des sog. Kramm-Urteils des Kammergerichts Berlin musste jeder Autor bestätigen, dass der Verlag auch weiterhin an seinen Einnahmen beteiligt werden darf. Für ausgebliebene Zustimmungen mussten für den verjährungsrelevanten Zeitraum (2012- 2016) die Ausschüttungen rückabgewickelt werden. Dieses Verfahren hat sich etwa 2 Jahre gezogen und war sehr aufwendig für alle Beteiligten. Von den relevanten Ausschüttungen wurden jedoch nur etwa 3 % rückabgewickelt. Folglich haben nur die wenigsten Autoren sich gegen die Verlegerbeteiligung ausgesprochen; im Umkehrschluss ist offensichtlich die ganz überwiegende Mehrheit der Autoren mit der Arbeit der Verleger zufrieden oder akzeptiert zumindest den Sinn ihrer Beteiligung. Auch wenn es sicherlich auch unter den Verlegern schwarze Schafe gibt, die ihrer verlegerischen Verantwortung nur unzureichend nachkommen, spricht dieses Ergebnis doch aus meiner Sicht dafür, dass das teilweise in der Öffentlichkeit gezeichnete Bild des schlechten Verhältnisses zwischen Autoren und Verlegern offenbar nicht mit der überwiegenden Meinung der betroffenen Autoren übereinstimmt.

NH: Wie hoch ist der technische Anspruch eines Antrags für die Mitgliederversammlung?

GvE: Aufgrund des umfassenden Regelwerkes ist es nicht einfach, einen Antrag so zu formulieren, dass er annehmbar und umsetzbar ist. Hierfür gibt es aber die Möglichkeit, sich an die GEMA-Verwaltung zu wenden, die für die Berechtigten Anträge so formulieren kann, dass diese Anträge zumindest formgerecht eingebracht werden können.

III. Micki Meuser

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 03.01.2020 (20.20 Uhr – 21.15 Uhr) zwischen Micki Meuser und Niklas Hoßbach.

Herr Meuser ist Aufsichtsratsmitglied der GEMA für die Komponisten, außerdem 1. Vorsitzender der Deutschen Filmkomponisten (DEFKOM) und im Vorstand des Deutschen Komponistenverbandes. Herr Meuser arbeitet als Komponist und Musikproduzent.

Niklas Hoßbach: Wie würden Sie die aktuelle Kulturpolitische Lage der Urheber beschreiben?

Micki Meuser: Es ist ein Wirtschaftskampf um Kulturgüter im Gange. Die Digitalwirtschaft um *YouTube* oder *bitkom* benötigen kulturelle Werke für ihre Produkte. Kulturelle Werke fördern den Verkauf ihrer Computer und anderer Geräte, von Netz-Bandbreiten und sozialen Netzwerken etc. Entsprechend ist die Digital- und Techbranche an niedrigen oder keinen Lizenzgebühren für diese Werke interessiert. Man versucht „den Einkauf günstig zu gestalten“. Teilweise gab und gibt es zulasten der GEMA, als Vertreterin der Urheberinnen und Urheber, existenzbedrohliche Initiativen aus der Digitalwirtschaft. So hatte Google über Collaboratories jahrelang versucht, das Urheberrecht zu schwächen, indem Google u. a. Statistiken erstellen ließ. Diese Statistiken sollten belegen, dass der Durchschnittsbürger das Urheberrecht als störend empfindet. Diese Statistiken wurden anschließend an die Politik herangetragen. Gleichzeitig hat Google in Universitäten investiert und teils ganze Institute mit hohen Spenden gefördert. So u. a. in Glasgow und Bournemouth. Die Humboldt Universität in Berlin (Institut Internet und Gesellschaft) erhielt z. B. eine Spende von Google in Höhe von 5 Mio \$. Die Mitgründerin und Leiterin des Instituts in Berlin, Frau Prof. Dr. Jeanette Hoffmann, tritt seitdem regelmäßig in der Öffentlichkeit auf und behauptet, dass eine moderne Gesellschaft kein Urheberrecht brauche. Daneben gibt es Bestrebungen von außen, die Verleger und Autoren auseinander zu treiben, um die GEMA selbst zu schwächen. Ohne Verleger würde die GEMA auf ein Drittel schrumpfen. Der umfassende Inkassoapparat und die Verwaltung würden sich nicht mehr rentieren. Die GEMA hätte dann keine Chance mehr, sich auf dem digitalen Markt zu behaupten. Auch hier wären die Folgen niedrige Tarife aufgrund einer schlechten Verhandlungsmacht. Nach meiner Einschätzung war auch dies die eigentliche Intention im Verfahren Kramm gegen die GEMA um die Verlegerbeteiligung. Der Piratenpolitiker Kramm konnte das langjährige Verfahren finanziell nur stemmen, weil er von der Piratenpartei in dem Verfahren jahrelang unterstützt wurde. Es ist zu vermuten, dass das Geld dazu aus der Techbranche kam. Wäre das Urteil nicht durch den § 27a VGG korrigiert worden, hätte dies die Verleger aus der GEMA getrieben. Als Folge wären die Lizenzierungstarife, zulasten der Autoren und zugunsten der Lizenznehmer, allgemein gesunken. Im Übrigen hätten die Autoren zusätzlich selbst

mit ihren Verlagen abrechnen müssen. Die Autoren sind aufgrund ihrer Verlagsverträge, die ja zivilrechtlich auch nach dem Urteil des Kammergerichts Berlin gültig sind und waren, zur Vergütung der verlegerischen Leistung verpflichtet. Dieser Mehraufwand hätte zu chaotischen Verhältnissen geführt. Die Verlegerbeteiligung über die GEMA ist insofern die praktikabelste Lösung.

NH: Wie würden Sie das Zusammenspiel der Verleger und Autoren in der GEMA beschreiben?

MM: Das Verhältnis ist konstruktiv und positiv. Wir haben unsere Natur gegebenen Differenzen, aber man weiss, dass eine Abhängigkeit besteht. Die Verlage bringen über Subverlagsverträge das wichtige Anglo-Amerikanische Repertoire in die GEMA ein und sie leisten zum großen Teil sinnvolle Arbeit für die Musikautoren. Es ist notwendig und gut, dass Verleger und Autoren in der GEMA gemeinsam organisiert sind. Im Aufsichtsrat sind wir Autoren und die Verleger im direkten Austausch. Andernfalls würden wir uns ebenfalls, aber nicht gleichsam effektiv, miteinander auseinandersetzen müssen. Wir sitzen praktisch alle im selben Boot und müssen sowieso miteinander verhandeln.

Die verlegerischen Leistungen wurden nun erstmals in der Satzung der GEMA definiert. Neben den ursprünglichen Leistungen um das Papiergeschäft, gehört heute neben Vorschusszahlungen insbesondere das (Auslands-)Income-Tracking und Monitoring, also die Überwachung, wann wo welche Werke genutzt wurden mit der anschließenden Abrechnungskontrolle zu den Leistungen eines Verlages.

NH: Wie viele Urheber haben im Rahmen des EBV der Verlegerbeteiligung zugestimmt?

MM: Das Urteil des Kammergerichts vom 14. November 2016 sorgte bei fast allen GEMA-Mitgliedern für Entsetzen. Es wurde dadurch notwendig, der GEMA für jedes einzelne Werk die Erlaubnis zu erteilen, den vertraglich mit dem Verlag vereinbarten Anteil auch an die Verlage auszuschütten. Da das Urteil die zivilrechtlich gültigen Verträge zwischen Autoren und Verlagen nicht berührt hatte und nur der GEMA untersagt hatte an die Verlage auszuschütten, hätte es ansonsten persönliche und durchaus juristisch gerechtfertigte Forderungen der Verlage gegenüber den Autoren gegeben. Für den relevanten Zeitraum (2012–2016) wurden nur weniger als 10 % des Inkassos nicht rückabgewickelt. Entsprechend hat der Großteil der Autoren der Verlegerbeteiligung zugestimmt. Zu der kleinen ablehnenden (oder einfach nicht reagierenden) Gruppe in der Autorenschaft gehören neben wenigen zwangsinverlagnahmten Filmkomponisten maßgeblich Hobby-Autoren, die sowieso keine Tantiemen einspielen und insofern kein Interesse an der Verlegerbeteiligung haben. Unser Filmmusik-Berufsverband DEFKOM hatte Ende 2016 nach dem Urteil die Lage analysiert und seinen Mitglieder geraten, dass die Situation sich nicht dazu eignet, Zwangsinverlagnahmen rückgängig zu machen. Wie gesagt, haben die

Autorinnen und Autoren bei Auftragsvergabe nun mal Titelverlagsverträge unterschrieben, die zivilrechtlich gültig sind. Das Gericht hatte ausserdem keine Aussagen zu den Leistungen bzw. „Nicht-Leistungen“ von Musikverlagen oder zu Vertragszwängen gemacht.

NH: Gelingt es in der Praxis Fremd- oder Verwerterinteressen aus der Willensbildung herauszuhalten?

MM: Ja. So gibt es im Aufsichtsrat mehrere Schutzmechanismen. Zum einen haben die Verleger weniger Stimmrechte als die Musikautoren. Von den Verlegerposten darf dabei nur ein Posten von einem Major Verleger besetzt werden. Daneben werden bei Interessenkonflikten regelmäßig Stimmrechtsausschlüsse auferlegt.

NH: Verleger haben in der Vergangenheit durch ihr Vetorecht zweimal Anträge der Autoren blockiert, die einen Ausgleich im Rahmen der Zwangsinverlagnahme schaffen sollten. Weshalb gingen die betroffenen Filmkomponisten nicht den Klageweg?

MM: Die betroffenen Filmkomponisten sind den Klageweg gegangen und haben gewonnen. Sie hätten erneut klagen können. Die Erfolgsaussichten sind dabei auch hoch. Allerdings hätten wir im Anschluss nicht mehr mit weiteren Aufträgen aus der Branche rechnen dürfen. Filmmusikverlage gehören meistens Filmproduzenten und Sendern, und die merken sich so etwas sehr gut. Aber es gibt schon einige Erfolge der Filmkomponisten: So wurden vor kurzem die verlegerischen Leistungen in der GEMA Satzung definiert und eine neue Schlichtungsstelle für Autoren und Verleger geschaffen. Vom DPMA wurde die Schlichtungsstelle als erstes geeignetes Mittel angesehen. Die Fortschritte sind als Eingeständnis der Verleger zu werten und resultieren aus dem funktionierendem Austausch der Autoren mit den Verlegern in der GEMA. Bei der Verankerung der verlegerischen Leistungen in der GEMA Satzung geht es natürlich darum, Verlage zu entlarven, die keine Verlagsarbeit machen, sondern nur die Refundierung von Budgets für Filmproduzenten im Sinn haben.

NH: Hat sich die neue Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle bereits bewährt?

MM: Ja. Im Rahmen der Zwangsinverlagnahme konnten bereits mangelhafte oder fehlende verlegerische Leistungen festgestellt werden. Missstände konnten bereits behoben werden.

NH: Könnte der Mitgliedsbeitrag und der Aufnahmebeitrag der GEMA ein Hemmnis für Hobbyurheber sein, um mit der GEMA einen Berechtigungsvertrag abzuschließen, weil sie befürchten müssen, dass sie über ihre Tantiemen den Mitgliedsbeitrag nicht decken können?

MM: Ein Urheber sollte sich sehr genau informieren, ob es sich für ihn oder sie lohnt in die GEMA einzutreten. Etwa 30.000 Berechtigte der GEMA spielen bereits den Mitgliedsbeitrag nicht ein, weitere 20.000 liegen unter 100 € im Jahr. Es

ist nicht im Interesse der GEMA möglichst viele Mitglieder zu haben, die aber dann kein Aufkommen (bei Veranstaltungen/Konzerten, TV/Rundfunk, Presswerken oder Online etc.) generieren. Die GEMA ist eine Inkassogesellschaft. Im Online/Streaming-Bereich zum Beispiel sind die Tantiemenanteile bekanntermassen so kleinteilig, dass sich eine Erhebung von ein paar wenigen (unter 1000) Klicks nicht lohnt. Es wären Bruchteile von Centbeträgen auszuschütten. Die GEMA ist zum wirtschaftlichen Handeln verpflichtet. Die Kontrolle und Verwaltung unrentabler Werke würde insgesamt zu einem Missverhältnis von Aufwand und Ertrag führen und das System an sich gefährden. Das DMPA verlangt von der GEMA, dass der Aufwand und die Kosten im Verhältnis zur Ausschüttung stehen müssen. Schliesslich darf die GEMA ja keinen Profit machen, und das Geld mit dem sie arbeitet, kommt aus den inkassierten Tantiemen, die den Autoren und Verlagen zustehen. Die GEMA ist gehalten diesen Kostensatz gering zu halten. Im Moment liegt er bei ca. 13%.

In dem Zusammenhang noch ein Wort zur oft kritisierten Einstufung der GEMA Mitgliedschaft in ordentliche und angeschlossene/ausserordentliche Mitglieder. Das DMPA sagt, dass die beruflich tätigen Urheberinnen und Urheber nicht von Hobby-Urhebern majorisiert werden dürfen. Daher muss für eine ordentliche Mitgliedschaft in 5 Jahren 30.000 € an Aufkommen generiert werden. Hobby soll dabei nicht abwertend sein. Nur die ordentlichen Mitglieder sind in der GEMA Mitgliederversammlung stimmberechtigt. Die angeschlossenen können allerdings laut Satzung der GEMA bis zu 64 „Delegierte“ wählen, die auch ihre Interessen vertreten.

IV. Frank Ramond

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 14.11.2019 (10.05 Uhr – 11 Uhr) zwischen Frank Ramond und Niklas Hoßbach.

Herr Ramond ist seit 2006 Mitglied Aufsichtsratsmitglied für die Textdichter in der GEMA und Präsident des Deutschen Textdichter-Verbandes. Herr Ramond arbeitet als Liedtexter, Komponist, Sänger und Musikproduzent.

Niklas Hoßbach: Wie würden Sie das Verhältnis zwischen Verlegern und Komponisten und Textdichtern beschreiben?

Frank Ramond: Die Verleger in der GEMA sind eine weitgehend homogene Gruppe. Die Autoren sind hingegen eine eher heterogene Gruppe.

NH: Welche Funktionen haben Verleger?

FR: Die Verleger vermitteln u. a Veröffentlichungen bei Tonträgerfirmen, melden die Werke bei der GEMA an, leisten finanzielle Vorschüsse, wickeln Anfragen das Synch-Recht betreffend ab und im besten Fall drucken sie Noten.

NH: In welchen Bereichen gibt es Meinungsverschiedenheiten zwischen den Verlegern und den Komponisten und Textdichtern?

FR: Zunächst haben die Gruppen dasselbe Ziel einen möglichst hohen Inkassoerlös zu erzielen. Auch in der Verteilung besteht weitestgehend Einigkeit. Streit um die Verteilungsquoten erlebe ich hauptsächlich innerhalb der Kurie der der Komponisten und Textdichter. Abweichen können die Interessen der Verleger von denen der GEMA-Autoren hauptsächlich durch die Tatsache, dass die großen Verleger auch ausländisches Repertoire vertreten. Auch haben Autoren zu ihren Werken und deren Nutzung noch ein über die reine Verwertung hinausgehenden persönlichen Bezug und ein Solidarinteresse (Sozialkasse, Alterssicherung).

NH: Welche Vorteile hat die Verlegermitgliedschaft in der GEMA für die Komponisten und Textdichter?

FR: Durch die Verleger können wir geschlossen am Markt gegenüber Nutzern auftreten. Sollten die Verleger nicht in der GEMA sein, würden sie in Konkurrenz eigene Tarife aufstellen. Die hierdurch gesunkene Verhandlungsmacht hätte niedrigere Tarife und damit geringere Ausschüttungen zur Folge. Daneben würde das Inkasso erschwert werden, aber auch erheblich der Lizenzerwerb.

NH: Wie viele Verlage bringen überhaupt noch Rechte in die GEMA ein?

FR: Aufgrund der Vorausabtretung werden kaum noch Rechte eingebracht. In aller Regel werden der GEMA die Rechte eingeräumt, bevor ein Verlagsvertrag abgeschlossen wird. Nur selten überträgt ein Urheber zunächst einem Verlag seine Rechte. Dies betrifft hauptsächlich Amateure, die von einem GEMA-Beitritt absehen, um die Vereinsgebühr einzusparen. Entsprechend haben die meisten Verleger, die Mitglied in der GEMA sind, keine Rechte eingebracht.

NH: Welche Relevanz haben die Alt- und Subverlagsrechte der Verlage?

FR: Vom Gesamtrepertoire der GEMA machen die Alt- und Subverlagsrechte der Verlage nur einen geringen Teil aus.

NH: Wann werden Verleger vom Stimmrecht ausgeschlossen?

FR: Grundsätzlich sind alle Mitglieder stimmberechtigt, unabhängig davon, ob Rechte eingebracht wurden. Mitglieder sind dann nicht vollumfänglich stimmberechtigt, wenn sie selbst auch Verwerter, also Nutzer sind. Damit soll ausgeschlossen werden, dass Lizenznehmer über die eigenen Lizenztarife mitbestimmen. Bei Zweifeln müssen die Verleger eine Selbstauskunft unterschreiben, dass keine Interessenkonflikte bestehen.

NH: Wie konsequent werden Interessenkonflikte überprüft?

FR: Zunächst ist der Markt übersichtlich und die meisten Marktteilnehmer in ihren Organisationen bekannt. Daher würde es schnell auffallen, wenn Lizenznehmer

versuchen würden unberechtigt Einfluss zu nehmen. Daneben befasst sich der Aufsichtsrat mit jeder einzelnen Mitgliedschaft, die überdies von der Verwaltung noch auf Verstrickungen überprüft wird. Interessenkonflikte lassen sich leicht ermitteln.

NH: Ist das aktuelle System um die Stimmrechtsausschlüsse ausreichend, um Erstverwerterinteressen aus der Willensbildung herauszuhalten?

FR: Ja. Auch im Aufsichtsrat darf nur ein Posten von insgesamt fünf Verlegerposten von einem Major mit Verwerterinteressen besetzt werden. Sofern Konfliktfragen besprochen werden, muss dieses Mitglied stets den Raum verlassen.

NH: Wie stehen Sie zu dem Vorwurf, Verleger seien die wirtschaftlichen Gegenspieler der Urheber, da sie als Erstverwerter an geringen Tarifen interessiert sind?

FR: Das sehe ich ganz anders. Wir verstehen uns grundsätzlich als Einheit. Wir haben dasselbe Grundinteresse: Eine möglichst hohe Nutzungszahl bei möglichst hoher Vergütung.

Probleme mit Verlegern haben soweit nur die Urheber, die durch eine Zwangsinverlagnahme mit den Verlegern kontrahieren mussten. Hiervon sind Filmkomponisten betroffen. Bei der Zwangsinverlagnahme wird die Auftragsvergabe von einer Rechteübertragung auf einen Sendernahen Verlag abhängig gemacht. Da das Abhängigkeitsverhältnis auf Seiten des Filmkomponisten größer ist, hat er regelmäßig keine andere Wahl als den Verleger, wie von ihm gefordert, über den Tantiemenerlös zusätzlich zu beteiligen. Ansonsten stehen Verleger und Urheber auf derselben Seite. Die Sorge auf dem internationalen Markt unterzugehen und nicht mehr ausreichend vergütet zu werden, haben alle Beteiligten. Die Solidargemeinschaft ist daher keine bloße Phrase.

NH: Was wäre die Konsequenz, würden die Verleger nicht über die GEMA direkt vergütet werden?

FR: Das Kammergerichtsurteil hat die Konsequenzen gut aufgezeigt. Die Folge wäre, dass die Urheber direkt mit den Verlegern abrechnen müssten, was einen enormen Verwaltungsaufwand für die Urheber darstellen würde und daher abzulehnen ist. Die Kritiker der pauschalen Verlegerbeteiligungen übersehen, dass im Verlagsvertrag eine Vergütung der Verleger festgeschrieben ist. Da der Urheber in jedem Fall zur Beteiligung des Verlegers verpflichtet ist, geht es letztlich nur darum, wie abgerechnet wird. Und hier ist der klassische Weg über die GEMA am sinnvollsten.

Daneben hat das Urteil die GEMA für gut zwei Jahre handlungsunfähig gemacht, weil damit ein immenser Verwaltungsaufwand einherging. Ausschüttungen konnten nicht rechtzeitig vollumfänglich durchgeführt werden.

NH: Wieso haben die Verleger ein eigenes Kuriensystem und Vetorecht?

FR: Da die Verleger gleichermaßen vereinsrechtliches Mitglied sind, ist die Rechteinräumung konsequent. Daneben wird die Stellung schon dadurch gerechtfertigt, dass sie vom Verteilungsplan gleichermaßen betroffen sind.

Würde man die Verleger vom Mitwirkungsrecht ausschließen, besteht die Gefahr, dass die Verleger aus der GEMA austreten. Dann würde die ungewollte Situation eines zersplitterten Rechtemarktes provozieren, was die GEMA insgesamt in Gefahr bringen könnte. Damit würde auch die Solidarität der Autoren untereinander Schaden nehmen, sofern ihre Werke nicht gleichermaßen tarifiert werden. Entsprechend sind auch wir Autoren von der Mitwirkung der Verleger abhängig. Eine Einigung mit den Verlegern im Kuriensystem ist daher sinnvoll.

NH: Wäre es denkbar die Verlegerkurie aufzulösen und sie in die Kurien der Textdichter und Komponisten einzugliedern?

FR: Nein. Die Verleger vertreten sowohl Komponisten als auch Textdichter. Eine Eingliederung würde die Interessenlage der anderen beiden Kurien erheblich stören.

NH: Wie kommen Anträge zustande?

FR: Die Anträge kommen entweder vom Aufsichtsrat und Vorstand oder aus der Mitgliederversammlung. Allerdings sind die Anträge der Mitglieder regelmäßig juristisch angreifbar formuliert aufgrund formaler Fehler, sodass sie in der Form nicht durchgehen können, auch wenn ihr Anliegen grundsätzlich legitim ist. Diese werden in der Regel in einer modifizierten Form ein Jahr später angenommen. Sofern der Aufsichtsrat Änderungswünsche erkennt, greifen wir das Thema oftmals auf und bereiten mit unseren Justizaren einen entsprechenden Antrag vor und bringen den Antrag im Namen des Aufsichtsrats ein. Das hat dann auch gleich ein ganz anderes Gewicht.

NH: Wäre es hilfreich, wenn die Mitglieder für ihre Antragsstellung auf die Hilfe der Justizare zurückgreifen dürften, um den genannten Fehlern vorzubeugen?

FR: Eine solche Beratung findet teilweise bereits statt. Es wird regelmäßig bei erfolgter Antragsstellung im Vorfeld der Mitgliederversammlung auf kleine Fehler hingewiesen und ein Lösungsweg aufgezeigt. Diese Initiative geht unaufgefordert vom Aufsichtsrat aus. Ansonsten hat die GEMA keine Kapazitäten, um jeden Antragssteller begleitend juristisch zu beraten und würde zu weit führen. Ob Verleger bei der Vorbereitung von Mitgliedsanträgen unterstützen, weiß ich nicht.

NH: Verhindern die juristischen Anforderungen an einen Antrag, dass Anträge nicht gestellt werden und bestimmte Themen deshalb nicht in der Mitgliederversammlung besprochen werden?

FR: Nein. Sofern die Anträge nicht schon während der Versammlung umformuliert werden, werden sie spätestens zur nächsten Versammlung modifiziert und dann diskutiert.

NH: Welchen Effekt verspricht sich die GEMA von der Einführung des E-Votings?

FR: Durch die Einführung des E-Votings ist mit einer höheren Beteiligung bei den Abstimmungen zu rechnen. Zuvor sind auf den Hauptversammlungen maßgeblich die Gruppen erschienen, die am intensivsten von den Anträgen betroffen sind.

NH: Wie präsent ist die Aufsicht des DPMA?

FR: Das DPMA ist sehr präsent und nimmt an jeder Aufsichtsratssitzung mit mindestens einem Mitarbeiter teil, teilweise auch an den Ausschusssitzungen. Das DPMA hält sich zurückhaltend und äußert nur selten Bedenken. Die Arbeit des Vorstands begleitet sie nicht.

NH: Hat die GEMA ein Monopol im Online-Bereich?

FR: Die GEMA hat im online-Bereich kein Monopol und dieses auch noch nie gehabt. Die Rechte sind hauptsächlich von Major-Verlagen mit anglo-amerikanischem Repertoire zum Teil aus der GEMA herausgenommen worden, um sich unabhängig von GEMA-Tarifen flexibler mit den Plattformen einigen zu können. Mit ihnen hat die GEMA teilweise Beteiligungsgesellschaften gegründet, damit die GEMA diese Rechte zumindest indirekt wieder vertritt.

V. Stephan Runge

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 22.09.2019 (10.05 Uhr – 10.55 Uhr) zwischen Stephan Runge und Niklas Hoßbach.

Herr Runge ist seit 2014 Delegierter der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder der Textdichter der GEMA und seit 2015 Delegiertensprecher für die Berufsgruppe der Textdichter. Herr Runge arbeitet als Textdichter, Komponist, Sänger und Schauspieler.

Fragen zum Posten des Delegiertensprechers

Niklas Hoßbach: Was sind die Aufgaben des Delegiertensprechers und hat sich dieser Posten in der Praxis bewährt?

Stephan Runge: Der Delegiertensprecher ist in erster Linie kein Sprecher nach außen. Er versteht sich als interner Ansprechpartner zur Zusammenfassung der Anliegen und neuen Themen der anderen Delegierten sowie aller außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder. Insbesondere im Rahmen der Versammlung der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder kommt es zur

Aussprache all derer, die nicht ordentliches Mitglied sind. Diese Versammlung leite ich für die Textdichter. Dabei, und auch sonst, stehe in Kontakt mit dem Aufsichtsrat und trage unsere Begehren zusammengefasst an ihn heran, damit unsere Themen auf die Tagesordnung gesetzt werden. Der Posten des Delegiertensprechers hat sich insgesamt sehr bewährt.

NH: Wie umfangreich sind die Aufgaben des Delegiertensprechers?

SR: Der Arbeitsaufwand ist überschaubar. Im Jahr beansprucht der Posten lediglich wenige Arbeitstage.

NH: Gab es zuletzt Schwierigkeiten die 64 Delegiertenposten zu besetzen?

SR: In der Vergangenheit kam es bei den anderen Berufsgruppen meines Wissens nur einmal vor, dass nicht alle Posten besetzt werden konnten und Plätze in der Mitgliederversammlung frei blieben. Aktuell sind alle Posten besetzt. Dennoch wäre es in unserer Kurie (bei den Textdichtern) mal fast vorgekommen, dass die gewählten Delegierten bzw. ihre Vertreter wegen persönlicher Umstände nicht vollzählig erscheinen konnten. Zuletzt hatten wir insbesondere in der Berufsgruppe der Textdichter keine Probleme die Posten zu besetzen.

NH: Sehen Sie Möglichkeiten den Posten des Delegierten bzw. des Delegiertensprechers attraktiver zu gestalten, um das Interesse an der Übernahme dieses Postens zu erhöhen?

SR: Praktisch werden die Reise- und Übernachtungskosten zur Mitgliederversammlung bereits jetzt unkompliziert und zeitnah erstattet. Weitere finanzielle Anreize wären meiner Meinung nach wahrscheinlich nicht zielführend. Wenn Delegierte oder die Delegiertensprecher bezahlt würden, würde es bei der Postenbesetzung wohl nicht primär um die Sache, sondern um die zusätzlichen Vergütungen gehen.

Fragen zu Interessenkonflikten zwischen nicht stimmberechtigten Mitgliedern und ordentlichen Mitgliedern

NH: Gibt es divergierende Interessen zwischen nicht stimmberechtigten Mitgliedern und ordentlichen Mitgliedern?

SR: Es gibt zwischen Mitgliedern und nicht stimmberechtigten Mitgliedern weniger unterschiedliche Interessen als unterschiedliche Erfahrungen. Dabei handelt es sich meistens um pragmatische Themen über den alltäglichen Ablauf mit der GEMA. Die Themen der Basis betreffen häufig nur sie und nicht auch die ordentlichen Mitglieder, da diese hiermit seltener in Kontakt kommen.

So hatten beispielsweise nicht stimmberechtigte Mitglieder praktische Schwierigkeiten bei der Musikfolgenabgabe, das ist die Meldung von gespielten Songs an die GEMA. Von der Musikfolgenabgabe als Nachweis der Aufführung hängt wiederum die Ausschüttung ab. Vor Zeiten des Internets und der digitalen Kommunikation war der Meldevorgang umständlich und extrem von der Mit-

wirkung der Veranstalter abhängig. Da die Mitwirkung der Veranstalter und damit die Musikfolgenabgabe selbst häufig ausblieb, entging Nichtmitgliedern oft ein erheblicher Betrag.

Dieses Problem des umständlichen Meldevorgangs betrifft maßgeblich nicht stimmberechtigte Mitglieder, da die ordentlichen Mitglieder oft ein eigenes Management oder einen Verlag mit entsprechendem Know-How haben, die diese Meldungen direkt selbst vornehmen oder darauf achten, dass sie vorgenommen wurden. So haben die ordentlichen Mitglieder oftmals ein professionelles Team, das sich darum kümmert, dass sämtliche geldwerten Ansprüche geltend gemacht werden. Der „kleine Künstler“ muss diese umfangreichen Meldungen nebenbei selbst erledigen und kontrollieren.

Die noch in 2019 erfolgende Umstellung auf ein einfacheres Online-Meldesystem beruht maßgeblich auf der Initiative der Delegierten der nicht stimmberechtigten Mitglieder.

Es waren vor allem auch die Delegierten der nicht stimmberechtigten Mitglieder, die aufgrund ihrer Erfahrungen an der Basis darauf drängten, dass die GEMA medial insbesondere um junge Musiker wirbt, um ihr Image zu verbessern. Aufgrund unserer Initiative wird die GEMA in Zukunft verstärkt Angebote für junge Musiker machen und sie auch über „junge Gesichter“ darüber aufklären, dass sie weiterhin die beste Alternative für Urheber ist. Den ordentlichen Mitgliedern war die Dringlichkeit dieses Anliegens nicht bewusst, bevor die Delegierten der nicht stimmberechtigten Mitglieder dies zum Thema gemacht haben.

NH: Gibt es unter den Textdichtern unterschiedliche Interessen zwischen den nicht stimmberechtigten Mitgliedern und den ordentlichen Mitgliedern?

SR: Die Interessen der Berechtigten derselben Berufsgruppe sind fast immer gleich, abgesehen von den vorher genannten Themen. Unterschiedliche Interessen gibt es maßgeblich zwischen den Berufsgruppen.

Fragen zu den Mitwirkungsrechten der nicht stimmberechtigten Mitglieder

NH: Ist die Stimmrechtsverteilung der GEMA angemessen?

SR: Die Stimmrechtsverteilung sorgt dafür, dass nur die Mitglieder stimmberechtigt sind, die vorwiegend von ihren GEMA-Einnahmen leben können. Wenn alle Berechtigte gleichermaßen ein Stimmrecht hätten, könnten die nicht stimmberechtigten Mitglieder überstimmen und zu ihren Gunsten die Ausschüttungsquoten verzerren. Es soll jedoch gewahrt bleiben, dass jeder das bekommt, was er erwirtschaftet hat. Das ist der einzige Grund, warum zwischen ordentlichen, angeschlossenen und außerordentlichen Mitgliedern differenziert wird.

NH: Welche Vorteile hat es ordentliches Mitglied zu sein?

SR: Es gibt nur wenige Vorteile ordentliches Mitglied zu sein. Einerseits hat jeder ein eigenes Stimmrecht bei der Mitgliederversammlung. Daneben besteht ein An-

spruch auf Inanspruchnahme von Zahlungen aus der GEMA-Sozialkasse, aber nur, wenn hierzu 5 % der jährlichen Einnahmen abgeführt werden. Ordentliche Mitglieder müssen jedoch für die Unkosten ihrer Teilnahme an der Mitgliederversammlung selbst aufkommen, bei den Delegierten wird es erstattet.

NH: Sollten die Stimmrechte der Delegierten oder ihre Anzahl erhöht werden?

SR: Meiner Meinung nach nicht. Die Ziele der Delegierten werden nicht durch Überstimmung, sondern durch Kommunikation erreicht. Durch Überzeugungsarbeit werden unsere Anträge sowieso früher oder später angenommen und umgesetzt, sofern die Argumente stichhaltig sind. Bereits mit wenigen Delegierten können Themen aus der Basis angestoßen werden. Hierfür spielt die Zahl der Delegierten keine wesentliche Rolle. Meiner persönlichen Einschätzung nach, hätte eine Erhöhung der Delegiertenzahl daher keinen Mehrwert. Eine größere Zahl könnte auch nicht bessere Ideen einbringen.

Daneben erfolgt die Willensbildung im Vorfeld. Wir sind dabei um einheitliche, gemeinsame Beschlüsse bemüht. Meistens gibt es keine Kampfabstimmungen. Abgesehen davon könnte es Schwierigkeiten geben, weitere Posten wegen mangelndem Interesse der nicht stimmberechtigten Mitglieder zu besetzen.

NH: Wie umsetzungsfreudig sind die ordentlichen Mitglieder gegenüber den Anträgen der Delegierten?

SR: Da jeder neue Antrag mit Arbeitsaufwand verbunden ist und Meinungsbildung Zeit braucht, kann die Umsetzung teilweise etwas dauern. Es gibt allerdings keine Anträge der Nichtmitglieder, die während meiner Amtszeit nicht umgesetzt wurden oder nicht logisch begründet abgelehnt wurden.

VI. Markus Rennhack

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 12.11.2019 (10.05 Uhr – 11.30 Uhr) zwischen Markus Rennhack und Niklas Hoßbach.

Herr Rennhack ist Delegierter der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder der Komponisten der GEMA. Neben seiner Tätigkeit als Musiker und Komponist arbeitet er seit 2014 für den Musikverlag Kick The Flame aus Leipzig.

Niklas Hoßbach: Wie sind sie zur GEMA gekommen?

Markus Rennhack: Mein Verleger, der damals gleichzeitig noch Gitarrist einer befreundeten Band war, hat mich im Zuge der Inverlagnahme auf die Vorteile einer GEMA-Mitgliedschaft aufmerksam gemacht. Seit 2003 bin ich verlegt und auch GEMA-Mitglied. Zuvor war ich bereits fünf Jahre ohne GEMA-Mitgliedschaft als selbstaufführender Künstler unterwegs, mit entsprechendem Tantiemenausfall. Ich wusste von ihrer Existenz, jedoch gefiltert durch die Darstellungen von Veranstaltern und die üblichen kursierenden Mythen.

NH: Wie würden Sie das Zusammenspiel von Verlegern mit den Komponisten und Textdichtern in den Versammlungen beschreiben?

MR: In der jährlichen Versammlung der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder variiert das Argumentationsniveau erheblich. Aufgrund teils fehlender Kenntnisse sind die Diskussionen hier nicht immer zielführend. Die Verlage mit ihrem umfassenden Know-How halten sich in der gemeinsamen Aussprache aller Kurien in der Regel zurück, was hauptsächlich dem äußerst knappen Format und dessen Zweck (Anhörung der nichtordentlichen Mitgliederanliegen, Präsentation des GEMA-Geschäftsberichts) geschuldet ist. Die Anliegen der Verlage sind in der Regel auf anderen Kanälen bereits an die GEMA herangebracht.

In der Versammlung der ordentlichen Mitglieder werden hingegen die Anträge auf sehr hohem Niveau diskutiert. Sollte im Kuriensystem keine Einigung erzielt werden, gelangt der Antrag in den Vermittlungsausschuss, wo Vertreter aller Kurien zu einer Einigung kommen. Bei Interessenkonflikten, die vor allem bestimmte Nutzungsarten und nicht die allgemeinen Kurieninteressen betreffen, sind hier die Verlage tendenziell eher in der Lage, eine überparteiische Position einzunehmen. Einzelne Urheber sind zumeist entweder betroffen oder nicht, also entweder parteiisch oder unparteiisch, dann aber auch ohne Leidensdruck. Verlage vertreten hingegen eine größere Anzahl von Urhebern und sind daher zumeist immer zu einem gewissen Grad betroffen, dann jedoch in der Regel auch in differenzierterer Konstellation. Sie können die Auswirkungen von Verteilungsplanänderungen ohne extremen Leidensdruck für eine Vielzahl von Fällen sehr realistisch abschätzen.

Man wird daher dann auch bei der abschließenden gemeinsamen Sitzung, in der zwar nach Kurien getrennt abgestimmt, jedoch gemeinsam debattiert wird, eher aus den Autorenkurien feurige Redebeiträge zugunsten von Partikularinteressen hören. Verlage werden sich vor allem dann äußern, wenn sie einen strukturellen Nachteil für eine breitere Klientel befürchten. Was übrigens gar nicht so häufig vorkommt, da auch unter den Autoren eine recht solidarische Grundhaltung dominiert. Das muss ja aber nicht immer so bleiben.

NH: Beschränken sich die Interessenkonflikte zwischen den Berechtigten auf die Kurien?

MR: Nein. Auch und ganz besonders innerhalb der Kurien gibt es verschiedene Interessen. Die Interessenkonflikte verlaufen einerseits entlang der Nutzungsarten und andererseits entlang der Einschätzung, ob eine möglichst inkasso- oder eine möglichst werknutzungsgenaue Verteilung für das jeweilig eigene Tantiemenaufkommen von Vorteil wäre. Es wird maßgeblich um die Ausgestaltung des Verteilungsplans gestritten, welchen Wert welche Rechte und Nutzungen haben. Wegen der pauschalen Tarife ist das Problem der „gerechten Verteilung“ niemals endgültig lösbar, sondern immer Aushandlungssache. Wenn rein inkassobezogen verteilt wird, dann bestimmen externe Faktoren wie etwa die Zugkraft des Inter-

preten, die Eintrittspreispolitik eines Gastwirts oder die Unternehmensstrategie eines internationalen Internetkonzerns, der seiner Streamingtochter im Rahmen einer Vorwärtsintegrationsstrategie erlaubt, rote Zahlen zu schreiben, den effektiven Wert eines Werks. Erschwerend kommt hinzu, dass sich bestimmte Nutzergruppen in den Tarifverhandlungen und gelegentlich auch vorm DPMA bzw. vor Gerichten Privilegien erstreiten, wie bspw. die Konzertveranstalter, die aufgrund höherer Produktionskostenstruktur einen günstigeren Tarif haben als sonstige Veranstalter. Die Idee, dass die Güte des Werks irgendeinen signifikanten Einfluss aufs Inkasso habe, ist eine Einbildung. Das Gerede von leistungsgerechter Vergütung wird in diesem Zusammenhang gerade von den nicht-ordentlichen Mitgliedern als äußerst anmaßend empfunden.

Andererseits kann reine Werknutzungsgenauigkeit gleichermaßen zu Verwerfungen führen, wenn bspw. bei einem Konzert 20 Leute zuhören und beim nächsten 20.000. Marktnachfrage ist also trotzdem ein legitimer Faktor. Hier muss der Verteilungsplan Kompromisse finden und gleichzeitig unsolidarische Geschäftsmodelle verhindern. Dies ist das typische Konfliktfeld in der GEMA. Allgemeine Konflikte zwischen den Kurien sind hingegen extrem selten und m.E. auch alle bereits im Rahmen des Machbaren zufriedenstellend eingehgt.

NH: Verhalten sich allgemein alle Verlage solidarisch gegenüber den Urhebern?

MR: Allgemein kann man das bestätigen. Die Mehrzahl der Verlage geht auch bei potentiellen Interessenkonflikten nachhaltig an die Themen heran. Das heißt, das nicht nur Gewinnmaximierung ein Motiv ist, sondern auch das Bemühen, dass möglichst allen verlegten Urhebern eine tragfähige Perspektive erhalten bleibt, sich also der Markt nicht verengt.

Es gibt natürlich auch wenige schwarze Scharfe unter den Verlegern. Hier geht es vor allem um die Zwangsinverlagnahme. Dies betrifft nach den Verschärfungen des Urhebervertragsrechts maßgeblich nur noch die Medienkomponisten. Aufträge werden von einer Einbringung in den angeschlossenen bzw. durch Provisionsbeziehungen verbundenen Verlag abhängig gemacht, natürlich nicht offiziell, aber durchaus implizit. Hierdurch erhält der Auftraggeber einen Teil der Tantiemen. Diese Verlage erbringen dabei oft nicht die typischen verlegerischen Leistungen. Die Medienkomponisten wären zudem in vielen Fällen – zumindest für Inlandnutzungen – auch ohne Verleger in der Lage, ihre Werke adäquat zu verwalten. Die inzwischen verbotene Praxis zwingt Urheber aufgrund des Abhängigkeitsverhältnisses in das Verlagsverhältnis. Das effektiv abzuschaffen, ist eine schwierige Nummer, da schwarze Listen natürlich nicht offen geführt werden. Medienkomponisten bekommen natürlich mit, wenn sie gegenüber Regisseuren und Produzenten als „schwierig“ verunglimpft werden oder aber willfähige Mitbewerber empfohlen werden, aber justiziabel fassbar ist sowas selten. Das Problem ist jedoch meiner Einschätzung nach kein Problem der Verlagsbranche, sondern ein Problem des Fernsehbetriebs. Dort fehlt der Code of Conduct. Im Bereich der Popmusik ist Zwangsinverlagnahme bspw. stark zu-

rückgegangen. Früher hatten die Majors noch eine Aufnahme in ihr Label oft von einer Verlagsbeziehung abhängig gemacht. Das ergangene Verbot hat sehr geholfen, aber auch die Diversifizierung der Vertriebswege und die gesunkenen Kosten einer Musikproduktion haben hier ihren Anteil. Meiner Einschätzung nach gibt es das Phänomen des Verlagsvertrags als Bedingung für verlagsfremde Kernleistungen eines Verwertungspartners im Popbusiness nur noch in Altbeständen und ansonsten natürlich in manchen Indie-Konstellationen, wo kleine Labels ihre Arbeit ohne den finanziellen Zuschuss aus Tantiemenbeteiligung aufgrund der allgemeinen Branchenkrise nicht mehr leisten können. Dort ist es aber in der Regel dann auch keine Zwangssituation, sondern eine bewusste Entscheidung der selbstaufführenden Künstler.

Die gängige Zwangsinverlagnahme früherer Zeiten und insbesondere die oft damit einhergehenden mangelhaften verlegerischen Leistungen prägen jedoch das negative Bild der Verlage auch unter Urhebern im Popbereich. Und der Umstand, dass viele Leute – durchaus auch innerhalb der Musikwirtschaft und umso mehr außerhalb – wenig Ahnung davon haben, was ein Verlag eigentlich so macht und wo genau der Unterschied zu Labels ist, sorgt natürlich auch noch zusätzlich dafür, dass die Verlage als Teil der diffusen Verwertungspartnerlandschaft mit jedem vermeintlichen und tatsächlichen Missstand in Verbindung gebracht werden.

Innerhalb der GEMA haben wir aber gerade unter den ordentlichen Mitgliedern auch einige Autoren, die in geringerem Umfang verlegerisch tätig sind. Genauso wie wir ja auch bei den Verlagen viele Inhaber und Mitarbeiter haben, die selbst auch Urheber sind. Ich bin da ja selbst ein wandelndes Beispiel, bin Delegierter der Komponisten, aber selbst auch Textdichter und zudem angestellter Mitarbeiter eines Verlags. Wenn wir in der GEMA Kurienkonflikte diskutieren, dann kann das durchaus schizophrene Züge annehmen. Gleichzeitig schafft das aber auch engere Kontexte. Wenn wir Komponisten über die notwendige Einhegung von Verlagen sprechen, dann denken wir an eine bestimmte Sorte von Verlagen und es ist uns allen bewusst. Nach Außen vermittelt sich das natürlich nicht.

NH: Wie kommen Anträge zustande?

MR: Die meisten Anträge stellen gemeinsam der Aufsichtsrat und der Vorstand mithilfe der Justiziare. Die Mitgliederanträge leiden hingegen häufig an Fehlern hinsichtlich ihrer Umsetzbarkeit. Es ist schwierig seinen Willen so zu formulieren, dass ein tauglicher Antrag hieraus entsteht. Hier helfen Verbände mit ihren eigenen Justiziaren oder Verleger, die ebenfalls einen großen Sachverstand aufweisen. Seit kurzem gibt es die Möglichkeit, Mitgliederanträge in einer bestimmten Frist mit ausreichend Mitzeichnern von der GEMA auf Umsetzbarkeit prüfen zu lassen. Ich kann aus eigenem Beispiel darüber hinaus auch sagen, dass die GEMA Mitgliederanträge auch unterhalb der Mitzeichnerschwelle prüft und konstruktives Feedback gibt, wenn das Thema aus Sicht der Verwaltung relevant

ist. Ich habe zudem auch erlebt, dass sich Vorstand und Aufsichtsrat quasi an einen Mitgliederantrag ranhängen bzw. den übernehmen.

Die Möglichkeit der Vorabprüfung hilft aber effektiv nur gegen Formfehler, löst jedoch nicht das Problem, dass Änderungen am hochkomplexen Verteilungsplan natürlich auch Folgen haben, die einzelne Mitglieder schwer überblicken können. Auch ihre Verbände sind ja in der Regel sehr homogen aufgestellt. Die besten Mitgliederanträge kommen entsprechend von breit aufgestellten Antragstellern. Hier bringen Verlage, die ja ihre Urheberinteressen vertreten, bereits automatisch eine sehr breite Perspektive mit. Außerdem ist es der Job der Verlage, den Verteilungsplan genauso gut zu kennen, wie die GEMA-Verwaltung. Der Job der Autoren ist, Werke zu schaffen. Das Engagement in der GEMA knappt man sich als Autor immer von der Zeit fürs Kreative ab. Das hat natürlich Grenzen.

Zu den Anträgen des GEMA-Vorstands und -Aufsichtsrats ist zu sagen, dass die zum einen technische Notwendigkeiten abbilden, wenn etwa sich gesetzliche Grundlagen ändern oder die Rechtsprechung Vorgaben macht. Ein großer Teil der Anträge setzt aber auch den an die GEMA herangetragenen Willen von Mitgliedergruppen um. Hier sind die Verbände sehr aktiv.

Bei unterstützenswerten Anliegen übernehmen regelmäßig der Vorstand und der Aufsichtsrat das Thema und fertigen einen eigenen Antrag für die Mitgliederversammlung aus oder hängen sich an einen bestehenden ran.

NH: Haben die Mitglieder genug Zeit um die gut vorbereiteten Anträge des Aufsichtsrats und des Vorstands die Mitglieder nachzuvollziehen oder werden sie hiervon überrumpelt?

MR: In aller Regel handelt es sich bei den Anträgen um Formalitäten. Die sonstigen Anträge sind meist inhaltlich zu erwarten und werden oft schon im Vorfeld angekündigt, bei größeren Reformprojekten durchaus auch über Roadshows. Sofern die Mitgliederdiskussion bei der Hauptversammlung zu keinem Ergebnis kommt, kann die Sache auch oft schadlos aufs nächste Jahr vertagt werden. Zum Beispiel wird über die Definition einer Serie in der Fernsehfunkverteilung seit etwa 2 Jahren diskutiert und immer wieder vertagt, weil die Lösungen noch nicht zufriedenstellend sind. Schwierig wird es bei drängenden Verteilungsproblemen.

Ein Beispiel wäre die Verteilung der Einnahmen aus dem *YouTube*-Deal. Hier hatte die GEMA eine einmalige hohe Zahlung für die Vergangenheit erhalten, die an die Berechtigten zeitnah ausgeschüttet werden musste. Problematisch war die Einigung auf einen Verteilungsschlüssel, da es für die *YouTube*-Nutzungen keine verwertbaren Nutzungsdaten gab. Auch hier brauchte die GEMA etwa zwei Jahre bis ein Vorschlag erarbeitet wurde. Da das Thema insgesamt sehr komplex ist und der konkrete Vorschlag des Vorstands relativ überraschend und aus meiner Sicht zu knapp vor der Mitgliederversammlung veröffentlicht wurde, konnte er in seiner Tragweite von den meisten Autoren nur sehr schwierig

beziehungsweise kaum erfasst und bewertet werden. Es gab zwei wesentliche Streitpunkte, einer betraf die Komponisten für Werbemusik, der andere die Autoren von live aufgeführter Musik ohne Mainstream-Rundfunknutzung. Beide Aspekte waren für die nicht betroffenen Urheber schlichtweg nicht durchdringbar. Es war zwar klar, dass es irgendwie nicht optimal läuft, aber die Verbesserungsvorschläge der Betroffenen konnte keiner der Nichtbetroffenen in ihrer Tragweite einschätzen. Es waren schlichtweg alle von der Situation überfordert. Das lag allerdings ursächlich nicht nur an fehlender Zeit, sondern an der Komplexität der Materie. Ohne Nutzungsdaten fehlte die maßgebliche Grundlage für eine gerechte Verteilung. Und um jede Partikularinteressen nachzuvollziehen, hätte von jedem Abstimmungsberechtigten der überaus komplexe Verteilungsplan verstanden werden müssen. In solchen Fällen können die Verleger mit ihren umfassenden Kenntnissen helfen. Im Rahmen der Solidargemeinschaft herrscht natürlich auch Vertrauen auf andere Mitglieder, die sich mit der Sache besser auskennen. Dennoch bleibt als Fazit, dass leider oft der Diskurs zu kurz kommt und auch die bereitgestellten Hintergrundinfos gelegentlich zu dünn sind.

NH: Welche Möglichkeiten gibt es, wenn komplexe Anträge gestellt werden und mehr Bedenkzeit für eine Bewertung benötigt wird?

MR: Durch Ablehnung des Antrags in Verbindung mit einem Änderungsantrag gelangt das Thema in den Vermittlungsausschuss, wo Vertreter der Kurien sich beraten und über eine gemeinsame Textfassung verhandeln. Im Gegensatz zur ersten Kurienabstimmung, wo die Kurien für sich intern abstimmen und diskutieren, sind bei der Diskussion des Vermittlungsvorschlags alle Kurien gemeinsam beteiligt, sodass hier erstmals eine Debatte zwischen den Sparten entsteht. Änderungen sehen oft so aus, dass man eine Befristung anfügt, also nach bspw. zwei Jahren nochmal zwingend neu entschieden werden muss. Dann natürlich mit entsprechender Praxiserfahrung. Genauso kann natürlich auch ein abgelehnter Antrag jedes Jahr neu gestellt werden.

Obwohl es eigentlich nicht vorgesehen ist, kann zu Anträgen, die am ersten Tag angenommen oder abgelehnt wurden, theoretisch am zweiten Sitzungstag der Hauptversammlung auch nochmal gemeinsam diskutiert werden. Das ist selten, kam aber in meiner Zeit auch bereits vor, als sich betroffene Komponisten eines von den anderen Kurien abgelehnten Antrags zur Werkeinstufung beklagten und ihre Motivation nochmals vor allen erläuterten. Sowas nimmt man dann natürlich auch mit ins nächste Jahr.

Schlussendlich ist die Mittagspause nicht zu unterschätzen, wo man sich auch informell austauschen kann.

NH: Wie hoch ist die allgemeine Teilnahme an der ordentlichen Mitgliederversammlung?

MR: Geschätzt höchstens 400 von 4000 ordentlichen Mitgliedern nehmen regelmäßig an den Versammlungen teil. Dabei treten die Teilgruppen nicht in Relation

zur Gesamtzahl auf. In der Regel kommen die Gruppen, deren wirtschaftliches Interesse an den Beschlüssen am größten ist. Dies sind bei den Komponisten tendenziell die Medienkomponisten, die nahezu ausschließlich von Tantiemenerträgen leben.

NH: Wie läuft die Interessenfindung innerhalb der Kurie?

MR: Die Solidarität innerhalb der Kurie der Komponisten nehme ich als sehr hoch wahr. Auf existenzielle Sorgen wird Rücksicht genommen und regelmäßig auf erzielbare finanzielle Vorteile verzichtet, wenn sich abzeichnet, dass sie andere Gruppen systematisch benachteiligen. Die Beurteilung ist allerdings nicht so einfach. Es wird durchaus sehr aufmerksam zugehört und es wird auch sehr vehement gestritten. Ein großes Anliegen aller ist es, Geschäftsmodelle zu erschweren, also Konstellationen zu verhindern, bei denen Urheber als gleichzeitige Lizenznehmer durch Beeinflussung der Werknutzungsumstände bestimmte Aspekte des Verteilungsplans so ausnutzen, dass sie zu Lasten der Solidargemeinschaft mehr Tantieme erwirtschaften, als sie als Lizenzvergütung zahlen. Das Schließen solcher Schlupflöcher führt aber nicht selten zu besonderen Härten für andere Urhebergruppen. Ein Großteil der Diskussionen dreht sich um diese Fragen. Der ewige Streit zwischen Anhängern einer inkassogenauen und Anhängern einer werknutzungsgenauen Verteilung hängt meist auch mit diesen Fragestellungen zusammen.

Grundsätzlich lässt sich feststellen, dass die Komponistenkurie wohl die schärfsten internen Interessenkonflikte hat. Die Textdichter sind schon allein aus den beiden Umständen heraus homogener, dass der Textdichteranteil geringer ist als der Komponistenanteil und nicht jedes Werk textiert ist. Wer es überwiegend über Texttantieme zur ordentlichen Mitgliedschaft schafft, gehört in der Regel zu den Textern von Musik mit signifikanter Rundfunkpräsenz. Wer sowohl Texter als auch Komponist ist, kann sich entscheiden, in welche Kurie er geht. Wer nur Komponist ist, kann nicht zu den Textdichtern.

Bei den Verlagen gibt es natürlich auch Spezialisierungen, insbesondere entlang der U- und E-Trennlinie, sowie innerhalb der E-Musik vielleicht noch zwischen Chormusikverlagen, Bühnenmusikverlagen und Orchestermusikverlagen. Bedeutsamer erscheint mir aber eher der Gegensatz zwischen kleinen und großen Verlagen. Ich würde die Grenze dabei gar nicht zwischen Indie und Major ziehen, sondern eher anhand der Relation von Kataloggröße und Mitarbeiterzahl. Kurzum: Verlage, die eine intensive Betreuung der Werke leisten, haben durchaus andere Interessen als Verlage, die große Kataloge skaliert verwalten. Letztere und insbesondere solche mit großem Subverlagsanteil haben tendenziell ein Interesse an schneller Verteilung, erstere ein Interesse an genauer Verteilung, also bspw. längeren Reklamationsfristen etc. Trotzdem erachte ich die Verlagskurie als tendenziell harmonisch, da die meisten Verteilungsfragen die Verlage nur in dem Umfang treffen, wie ihre verschiedenen Urheber betroffen sind. Da mittelt sich entsprechend viel aus.

NH: Wie läuft die Interessenfindung zwischen den Kurien?

MR: Die Kommunikation zwischen den Kurien ist nicht vergleichbar gut. In der Regel ist auch hier eine solidarische Willensbildung gegeben, aber der Austausch läuft überwiegend informell und über Personalunionen oder Netzwerke.

Es kommt auch auf die Problemstellungen an. Zwangsinverlagnahme als das größte Problem zwischen den Kurien betrifft ja im Wesentlichen auch „nur“ eine Teilgruppe der Autoren und eine Teilgruppe der Verlage. Hier haben aber die Verlage insgesamt natürlich kein Interesse, Zugeständnisse zu machen, die alle Verlage betreffen würden.

Die normalen Verteilungsfragen sind hingegen bereits aus dem Umstand heraus relativ unkritisch, dass die Mehrzahl der Anträge von Vorstand und Aufsichtsrat formuliert werden, wo ja alle Kurien beteiligt sind und die auch den Auftrag haben, alle Mitgliederthemen zu beobachten und aufzunehmen. Die Anträge werden durchaus kritisch diskutiert, aber es herrscht zumindest das Vertrauen darin vor, dass sie im Grundsatz tragbar sind.

NH: Welche Aufgaben haben Verlage daneben im Kontext der GEMA?

MR: Sie repräsentieren ihre Urheber, auch über die Verlegerkurie. Viele Verleger vertreten in der Regel ein sehr breites Spektrum von verschiedenen Urhebern. Diesen Verlegern gelingt es dabei die verschiedenen Partikularinteressen ihrer Künstler auszugleichen. Während der einzelne Urheber keinen Überblick über die komplexe Materie hat und haben kann, weisen Verleger diesen universellen Sachverstand auf.

Verleger, die sich auf ein bestimmtes Genre spezialisiert haben, können wiederum gezielt diese Interessen mit profundem spezialisiertem Sachverstand vertreten. Sie sprechen in ihrer Kurie mit der entsprechenden Legitimation und ihre Perspektive wird im Idealfall auch stärkeres Gewicht haben bei der Entscheidungsfindung von Vorstand und Aufsichtsrat.

Von dieser Funktion des sachverständigen Impulsgebers profitieren auch Urheber, die selbst nicht ordentliches Mitglied sind. Ihre Verleger können als ordentliche Mitglieder oder als Verlegerdelegierte deren Themen in die ordentliche Mitgliederversammlung bzw. in die Arenen der Entscheidungsfindung tragen.

Gleiches gilt für die aufwendige Administration, die die Verlage übernehmen. Sie sind auch jenseits der Verteilungsfragen wichtige Ansprechpartner der GEMA-Verwaltung, was die Optimierung von Workflows angeht. Davon profitieren im Ergebnis dann auch die Urheber, die ihre Werke selbst administrieren.

Daneben bringen die Verlage eigenes Repertoire ein, sowohl über Subverlagskataloge als auch als Originalverlag von Werken mit Autoren, die nicht GEMA-Mitglied sind. Die GEMA hätte hinsichtlich des Vertretungsanspruchs des Weltmonopols allein über Gegenseitigkeitsverträge eine schwächere Legitimation. Die Vertretung von Berechtigten ist hingegen eine starke Legitimation.

NH: Warum haben die Verleger ein eigenes Stimmrecht?

MR: Weil sie Berechtigte sind und daher auch ein legitimes Interesse an Mitbestimmung haben. Das gilt auch für Verleger mit lediglich Subverlagsrechten. Man könnte hier sogar konstatieren, dass diese der einzige Vertreter der Berechtigten sind. Die Urheber können nur in ihrer jeweiligen Gesellschaft mitbestimmen und sind natürlich sinnvollerweise in der Gesellschaft ihres Kernmarkts Mitglied. Bei einer reinen Urhebertretung stünde folglich zu befürchten, dass jede Gesellschaft im Rahmen des legal möglichen die Inlandsverteilung zuungunsten der Verteilung ins Ausland bevorzugt ausgestaltet.

Ferner können die Verleger durch ihren breiten Sachverstand am besten absehen, was eine Änderung des Verteilungsplans bedeutet. Gerade weil sie in der Regel diverse Partikularinteressen vertreten, kommt ihnen als eine Art Korrektiv eine befriedende Wirkung zu. Ihr Sachverstand ist ein Vorteil für alle Beteiligten, die in der Regel keinen umfassenden Überblick haben können. Ihr Wissensschatz ist nicht zu ersetzen.

NH: Warum bedarf es einer eigenen Verlegerkurie? Warum können sie sich nicht in die Kurien der Komponisten und Textdichter einordnen?

MR: Es gibt legitime Verlegerinteressen. Ihre erbrachten Leistungen sollen angemessen vergütet werden. Auch ihnen droht ohne eigene Kurie eine Dominanz durch die anderen Kurien. Neben der Vergütungsverteilung, also dem Verteilungsschlüssel der Berufsgruppen untereinander, gibt es aber eigentlich meines Erachtens keine weiteren allgemeinen Interessenkonflikte zwischen Urhebern und Verlagen. Der eigentliche Grund für die Existenz der Verlegerkurie liegt eher im Umstand, dass es so oder so zwingend zwei Urheberkurien geben muss, wenn man nicht möchte, dass die Textdichterinteressen von den Komponisteninteressen dominiert werden. Verleger mit ihrem breiten Repertoire passen nicht in die Gruppen der Komponisten und Textdichter und würden dort erheblich die Willensbildung erschweren. Die Verlegerkurie hat die Besonderheit, die Partikularinteressen der Urheber zu transzendieren, also zusammenzufassen. Das ist gut für die Abwägung, aber schlecht für die Ausformulierung konkreter Partikularinteressen.

NH: Sind Verleger die wirtschaftlichen Gegenspieler der Urheber und an niedrigen Lizenzgebühren interessiert?

MR: Nein. Verleger sind an einem hohen Tantiemenaufkommen interessiert, da sie hierüber anteilig bedacht werden. Die Annahme würde nur stimmen, wenn durch geringe Lizenzgebühren das Einkommen des Verlages größer wäre. Jedoch hängen die Ausschüttungen ja gerade von den eingenommenen Lizenzgebühren ab. Eine solche Konstellation ist zwar bei Mischkalkulationen theoretisch denkbar, wäre heute jedoch gerade bei Verlagen, also primär gewerblichen Lizenzgebern, die große Ausnahme. Durch das Verbot der Zwangsinverlagnahme sind auch Majorverlage und selbst sendereigene Verlage derart entflechtet, dass auch sie an hohen Tantiemenaufkommen interessiert sein müssen.

Eher könnte man das Phänomen bei bestimmten Urhebern erwarten, nämlich in Gestalt der bereits angesprochenen „Geschäftsmodeller“.

Die Interessenkonflikte innerhalb der GEMA bestehen wie gesagt maßgeblich zwischen Nutzungsarten und Anhängern der beiden Verteilungsprinzipien Werknutzungs- oder Inkassobezug. Die reinen Interessenkonflikte Verleger-Komponisten oder Verleger-Textdichter gibt es so nicht, da wir alle am selben Strang ziehen und nur gemeinsam funktionieren.

NH: Wie groß ist der Aufwand der GEMA, um Interessenkonflikte von Verwertern aufzudecken?

MR: Die GEMA betreibt zumindest in der Eigendarstellung einen großen Aufwand entgegenstehende Lizenznehmerinteressen und Personalunionen aufzudecken. Dies gilt wahrnehmbar insbesondere für Kandidaten einer Aufsichtsratswahl und für Antragssteller zur ordentlichen Mitgliedschaft. Wie effektiv das auf formaler Ebene abläuft, entzieht sich meiner Einschätzung. Es sind aber zumindest sämtliche Mitglieder sehr auf dieses Thema sensibilisiert und Kandidaten werden mitunter schon sehr hart befragt bzw. kritisiert, wenn sie zur Wahl stehen und Zweifel an ihrer Integrität bestehen. In der Praxis funktioniert es gut, Lizenznehmer abzukanzeln, deren einzige Intention es ist, den Verteilungsplan zur Gewinnmaximierung auszunutzen.

NH: Wie intensiv ist die Aufsicht des DPMA über die GEMA?

MR: Die Aufsicht ist stets präsent, natürlich mit der gebotenen Zurückhaltung. Das DPMA verfolgt durch persönliche Anwesenheit sowohl die Aufsichtsrats-sitzungen als auch die Mitgliederversammlung und greift – extrem selten – auch aktiv in die Debatten ein, in der Form, dass auf die Unzulässigkeit bestimmter Vorschläge hingewiesen wird. Das habe ich erst einmal erlebt, in der Debatte um die *You Tube*-Verteilung. Man kann durchaus festhalten, dass die Kontrolle des DPMA immer schon antizipiert ist. Das gilt auch für die Tarifgestaltung. Das DPMA achtet sowohl auf die Billigkeit, als auch auf die Angemessenheit von Tarifen. Genauso wie auch auf die Einhaltung der Mitbestimmungsregelungen nach VGG sowie auf die Realisierung der angemessenen Vergütung im Rahmen der Gestaltung des Verteilungsplans. Als Betroffener kann man sich bei mutmaßlichen Benachteiligungen direkt an das DPMA wenden.

NH: Welche Folgen hatte der Prozess um die Verlegerbeteiligung für die GEMA?

MR: Der von Bruno Kramm geführte Prozess – nicht gegen seinen Verlag, wohlge-merkt, sondern gegen die GEMA – hatte zeitweise erhebliche Auswirkungen auf die Handlungsfähigkeit der GEMA. Das Urteil war Mumpitz und wäre nach Ansicht aller seriösen Prozessbeobachter im Falle einer zugelassenen Berufung nicht bestätigt worden, schon allein, weil es nicht nach dem damals bereits geltenden VGG gefällt wurde. Dennoch war es rechtskräftig und die allgemeine Haltung in der GEMA war, dass man nun zumindest rückwirkend Prüfen

müsse, ob die Verlagsbeziehungen wirksam seien. Eine solche Prüfung kann die GEMA nicht stemmen, weshalb man sich für die Einholung von Bestätigungs-erklärungen (das sogenannte Elektronische Bestätigungsverfahren, kurz EBV) entschieden hat. Das Ganze war ein bürokratischer Irrsinn. Die GEMA konnte das auch nur stemmen, weil sie einen Großteil des bürokratischen Aufwands wiederum an die Verlage delegiert hat. Für beide, GEMA und Verlage bedeutete dies eine Mehrbelastung zu Lasten des Tagesgeschäfts. Der volkswirtschaftliche Schaden dürfte immens sein. Die GEMA musste nicht zuletzt wegen des EBVs auch Verteilungstermine verschieben. Es wurde zudem die Werkregistratur auf ein Minimum heruntergefahren, weil diese Abteilung überwiegend mit dem EBV beschäftigt war. Mit diesem Problem kämpfen wir noch heute, weil seit dieser Zeit quasi als Notbetrieb Werke erst ausregistriert werden, wenn Nutzungen stattgefunden haben, oft aber Nutzungen keinen Werken zugeordnet werden, da diese nicht ausregistriert sind. Das Notverfahren ist eine enorme Fehlerquelle. Das Vorgehen Kramms wurde mehrheitlich verurteilt, weil klar war, dass dahinter das politische Kalkül stand, die GEMA zu schwächen. Allerdings haben vor allem Medienkomponisten die einmalige Chance ergriffen und sich der Verlagsbeteiligungen durch die frühere Zwangsinverlagnahme entledigt.

NH: Wie gut sind die Delegierten der Komponisten organisiert?

MR: Aktuell ist die Kommunikation nicht so gut. Es gibt Grüppchen mit ähnlichem Background, die sich entsprechend auch kennen. Dazwischen ist die Kommunikation zurzeit ausbaufähig, wenn man die angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder als organisationsbedürftige Gruppe einschätzt. Ansonsten lässt sich aber bspw. an den Mitzeichnungen von Mitgliederanträgen durchaus ablesen, dass Delegierte ziemlich aktiv sind und ihre jeweiligen Partikularinteressen gut vertreten. Nicht selten auch über Kuriengrenzen hinweg. Auch hier bestätigt sich meines Erachtens, dass die Hauptkonfliktlinien in der GEMA nicht zwischen den Kurien und nicht zwischen ordentlichen und nicht-ordentlichen Mitgliedern verlaufen, sondern entlang spezifischerer Verteilungsfragen.

VII. Alisa Wessel

Verschriftlichtes Interview vom 7.1.2019 (11 Uhr – 12.30 Uhr) zwischen Alisa Wessel und Niklas Hoßbach.

Frau Wessel ist Delegierte der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder der Verleger in der GEMA. Sie ist Inhaberin eines Musikverlags in Berlin.

Niklas Hoßbach: Wie würden sie das Verhältnis der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder gegenüber den ordentlichen Mitgliedern beschreiben?

Alisa Wessel: Das Verhältnis ist teilweise von Skepsis geprägt, da aufgrund von Unwissenheit einige Missverständnisse vorherrschen. Das Verhältnis zwischen

den Delegierten und den ordentlichen Mitgliedern und dem Aufsichtsrat ist gut. Hier findet eine stetige Kommunikation statt. Diese Kommunikation geht auch nicht einseitig von den Delegierten aus. Der Aufsichtsrat erkundigt sich regelmäßig nach unseren Belangen.

NH: Gibt es unterschiedliche Interessen zwischen angeschlossenen und außerordentlichen Mitgliedern gegenüber ordentlichen Mitgliedern?

AW: Nein. Wir teilen das Interesse an einer möglichst hohen und gerechten, also nutzungsbezogenen, Abrechnung. Innerhalb des komplizierten Verteilungsplans gibt es teilweise Vergütungsmodelle, die eher die umsatzschwächeren beziehungsweise die umsatzstärkeren Autoren begünstigen. Im Ergebnis halten sich die Vorteile jedoch die Waage. Das allgemein verbreitete Vorurteil, wonach die ordentlichen Mitglieder bevorzugt werden, ist ein Irrglaube. Das Grundinteresse dieser beiden Gruppen ist jedenfalls identisch.

NH: Wie hoch ist das allgemeine Interesse der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder an ihrer jährlichen Versammlung oder an der Delegiertentätigkeit?

AW: Gering. Von den Verlegern kommen in der Regel nur etwa 50 Mitglieder zur Versammlung der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder. Daher haben wir häufig Probleme, die Delegiertenposten zu besetzen. Die Bereitschaft sich in die Materie einzuarbeiten ist häufig nicht gegeben.

Um den GEMA-(Neu-)Mitgliedern den Aufbau der GEMA zu erklären, werden von der GEMA Workshops im Rahmen der Mitgliederversammlung und auch während des Jahres in verschiedenen Städten angeboten. Diese werden nach meinem Eindruck allerdings nicht ausreichend beworben. So könnte bereits mit dem GEMA-Eintritt ein umfassendes Informationspaket verteilt werden, das nicht nur für die Veranstaltungen der GEMA, sondern auch für die Tätigkeit als Delegierter wirbt. Vielen ist zum Beispiel gar nicht bekannt, dass den Delegierten die Reisekosten zur Teilnahme an der Mitgliederversammlung erstattet werden.

NH: Sind die Rechte der Delegierten ausreichend, um die Interessen der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder angemessen zu vertreten?

AW: Die Mitwirkungsrechte sind soweit ausreichend ausgestaltet. Insbesondere benötigt ein Antrag für die ordentliche Mitgliederversammlung lediglich 10 Unterschriften von ordentlichen Mitgliedern und/oder Delegierten, die wir Delegierten problemlos zusammenbekommen. Die Anwesenheit der Delegierten an der ordentlichen Mitgliederversammlung ist regelmäßig sehr groß, im Gegensatz zu der Anwesenheitsquote der ordentlichen Mitglieder.

NH: Wäre es sinnvoll, dass Delegierte an den Aufsichtsratssitzungen beratend teilnehmen dürfen oder besteht hierfür kein Bedarf?

AW: Ein beratender Delegiertenposten im Aufsichtsrat oder in den Arbeitsgruppen des Gremiums halte ich für sinnvoll, da die Delegierten häufig ebenfalls Expertise und Erfahrung mitbringen, die hilfreich sein kann.

NH: Reichen 64 Delegierte, um die Interessen der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder angemessen zu vertreten oder sollte die Anzahl weiter angehoben werden?

AW: Die aktuelle Delegiertenanzahl ist ausreichend, um die gewährten Rechte wahrzunehmen. Eine leichte Erhöhung wäre zu befürworten, wenn es gelänge, aus der Masse der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder diejenigen mit den größten Kompetenzen herauszufiltern und sie konkret für die Kandidatur zu motivieren. Eine drastische Aufstockung auf mehrere hundert Delegierte, ohne strengere Kandidaturvoraussetzungen wie z.B. ein höheres Mindestaufkommen, könnte im Zweifel Störenfriede eine Plattform geben.

NH: Lediglich ordentliche Mitglieder und die Delegierten dürfen die ordentliche Mitgliederversammlung verfolgen. Sollten auch die angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder die ordentliche Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen dürfen?

AW: Dies halte ich für sinnvoll. Grundsätzlich wird meines Wissens von den ordentlichen Mitgliedern wenig von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die ordentliche Mitgliederversammlung per Live-Stream zu verfolgen. Hierfür muss im Vorfeld der Versammlung u. a ein Antrag ausgefüllt werden. Der Aufwand ist nicht unerheblich.

Daneben halte ich es für sinnvoll, auch die Versammlung der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder per Live-Stream zu übertragen und allen interessierten Mitgliedern zur Verfügung zu stellen. Insbesondere kann so die Hemmschwelle der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder gesenkt werden, deren Interesse an einer Teilnahme bei der Mitgliederversammlung (noch) nicht ausprägt ist.

NH: Sollte verpflichtend ein Delegiertensprecher für jede Berufsgruppe gewählt werden?

AW: Hilfreich wäre eine Definition des Postens und der Aufgaben des Sprechers. Diese Initiative sollte vom Aufsichtsrat kommen. Aktuell ist es den Delegierten überlassen, den Posten zu besetzen und inhaltlich auszugestalten. Eine Verpflichtung ohne nähere Erklärung des Postens würde wohl nicht weiterhelfen.

NH: Wie schätzen Sie aus Ihrer Erfahrung die Mitwirkungsmöglichkeiten in der GVL ein?

AW: GVL-Service für Künstler ist ein weiteres Geschäftsfeld in meinem Unternehmen. Nach meiner Erfahrung sind die Mitwirkungsmöglichkeiten in der GVL für Nicht-Gesellschafter sehr schlecht. Ebenfalls ist das allgemeine Interesse

der GVL-Berechtigten an der Mitgliederversammlung, die nur alle drei Jahre stattfindet, besonders gering. Außerdem ist es praktisch ausgeschlossen, gegen den Willen der Gesellschafter Beschlüsse zu fassen. Ein tatsächlicher Einfluss ist kaum möglich.

VIII. Thomas Ritter

Schriftliches Interview (Fragen zugesendet am 3.1.2020, beantwortet am 6.1.2020) mit Herrn Thomas Ritter.

Herr Ritter ist Delegierter der angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder der Verleger der GEMA.

Niklas Hoßbach: Gibt es allgemein unterschiedliche Interessen zwischen außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern gegenüber ordentlichen Mitgliedern?

Thomas Ritter: Nein. Grundsätzlich haben alle Mitglieder der GEMA, egal, welchen Mitgliedsstatus sie haben, dieselben Interessen, nämlich, dass die GEMA die bestmöglichen Vergütungen für sie bei den Nutzern herausholt. Für die Vergütungsansprüche ist es egal, welchen Mitgliedsstatus man hat. Soll heißen: Die Tarife und der Verteilungsplan sehen keine Unterschiede im Inkasso und in der Verteilung vor, die sich auf den Mitgliedsstatus beziehen würde. Ein Radioeinsatz derselben Länge beim selben Sender wird exakt gleich vergütet, egal, welchen Mitgliedsstatus der Urheber hat. Anders wäre es rechtlich auch gar nicht möglich, denn es kann keinen Grund geben, warum ein Werk eines angeschlossenen Mitglieds bei exakt gleicher Nutzung weniger wert sein soll, als das Werk eines ordentlichen Mitglieds.

Es gibt allerdings durchaus unterschiedliche Interessenlagen bei den einzelnen Berufsgruppen, unabhängig vom Mitgliedsstatus. So sieht bspw. der Verteilungsplan im Bereich der Vergütung von Konzertaufführungen nach wie vor eine höhere Ausschüttung für den Komponisten als für den Textdichter vor. Das rührt aus einer Zeit her, als der Musik eine höhere Wichtigkeit als der Textdichtung beigemessen wurde. Alle Versuche der Textdichter, dieses zu ändern, sind bisher am Veto der Komponisten gescheitert. Dabei war es völlig unerheblich, ob Textdichter und Komponisten nun angeschlossene, außerordentliche oder ordentliche Mitglieder waren.

NH: Gibt es unterschiedliche Interessen zwischen außerordentlichen und angeschlossenen Mitgliedern gegenüber ordentlichen Mitgliedern derselben Berufsgruppe?

TR: Nein. Begründung siehe oben.

NH: Sind die Rechte der Delegierten ausreichend, um die Interessen der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder angemessen zu vertreten?

TR: Absolut. Das System der GEMA ist außerordentlich schlaue aufgebaut. Um etwas zu ändern (Satzung, Verteilungsplan usw.), muss auf der Mitgliederversammlung ein Antrag gestellt und darüber abgestimmt werden. Ein Antrag gilt nur als angenommen, wenn alle drei Berufsgruppen (Komponisten, Textdichter und Verleger) dem Antrag zustimmen. Es kann also keine Majorisierung qua Stärke im Plenum stattfinden (die Komponisten haben in der Regel mehr Stimmen, als Textdichter und Verleger zusammen). Um aber einen Antrag zu stellen, reichen 10 Mitglieder aus, die den Antrag zusammenstellen. Die Delegierten sind dabei den ordentlichen Mitgliedern gleichgestellt. Da es derzeit 64 Delegierte, verteilt über alle Berufsgruppen, gibt, können die Delegierten problemlos Anträge stellen, ohne ein einziges ordentliches Mitglied im Boot zu haben. In der Praxis passiert das selten, weil man unabhängig vom Mitgliedsstatus sowieso zusammenarbeitet.

NH: Brauchen die außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder bzw. ihre Delegierten umfangreichere Mitwirkungsrechte und wenn Ja, wofür?

TR: Nein. Die Mitwirkungsrechte sind absolut ausreichend. Entscheidend ist vor allem, dass es eine durchlässige Kommunikation mit Vorstand und Aufsichtsrat geben kann. Das ist komplett gegeben. Ich stehe bspw. als Delegierter der angeschlossenen und außerordentlichen Verleger stetig in einem Austausch mit dem Vorstand und dem Aufsichtsrat, wenn es irgendwelche Dinge zu klären gibt, wir Fragen haben oder Dinge verbesserungswürdig finden. Oft müssen wir selber gar keine Anträge stellen, sondern können im Austausch mit Vorstand und Aufsichtsrat dafür sorgen, dass diese die Anträge in Abstimmung mit der Verwaltung so stellen, dass sie rechtlich auf festem Grund stehen und dabei das Anliegen vollinhaltlich berücksichtigen. Ob die Anträge dann von der MV angenommen werden, ist wiederum eine andere Frage.

NH: Wäre es zum Beispiel sinnvoll, dass Delegierte an den Aufsichtsratssitzungen beratend teilnehmen dürfen oder besteht hierfür kein Bedarf?

TR: Meiner Meinung nach besteht hierfür kein Bedarf. Was sollten wir den Leuten auch raten? Das sind alles von uns selbst gewählte Profis, die wir seit Jahren kennen. Wir wissen auch nicht mehr, als diese Leute. Der Aufsichtsrat gibt regelmäßig Berichte zu den Sitzungen heraus, zudem kann man selber den Austausch suchen (was ich über das verteilt regelmäßig tue). Das wird sogar sehr gern gesehen. Und wenn der Aufsichtsrat mal Dinge beschließen sollte, die die angeschlossenen und außerordentlichen Mitglieder direkt betreffen, die aber in der Praxis unsinnig sind, dann wird das in der MV geradegerückt. Als Beispiel: als es vor etlichen Jahren darum ging, die Anzahl der Delegierten zu erhöhen, kam der Aufsichtsrat in seinem Antrag mit so absurd hohen Zahlen um die Ecke, dass wir diese Menge an Delegierten nie hätten erreichen können.

Wir haben das dann im Vermittlungsausschuss zum Antrag auf ein realistisches Maß zurückgefahren. Dabei sind dann die insgesamt 64 Delegierten herausgekommen.

NH: Reichen 64 Delegierte, um die Interessen der außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder angemessen zu vertreten oder sollte die Anzahl weiter angehoben werden?

TR: Eine Anhebung ist vollkommen unsinnig. Schon das Gros der 64 Delegierten ist über das Jahr gesehen nicht nur inaktiv, sondern bewahrt sich auch insgesamt eine erstaunliche Ahnungslosigkeit. Dazu ist es jetzt schon schwierig genug, überhaupt 64 Delegierte plus Stellvertreter zu finden. Der Delegiertenjob bringt nämlich Arbeit, wenn man ihn ernst nimmt, aber weder Geld noch Ehre. Außerdem muss man gewillt sein, sich sachkundig zu machen. Ich wäre eher für eine Verringerung der Delegiertenzahl.

NH: Gab es in der Vergangenheit Probleme die 64 Delegiertenposten vollständig zu besetzen?

TR: Ja, stetig.

NH: Lediglich ordentliche Mitglieder und die Delegierten dürfen die ordentliche Mitgliederversammlung verfolgen. Sollten auch die außerordentlichen und angeschlossenen Mitglieder die ordentliche Mitgliederversammlung per Live-Stream verfolgen dürfen?

TR: Ich persönlich hätte nichts dagegen. Das ist nämlich alles meistens sehr langweilig, wenn man nicht den Willen hat, in die Materie einzusteigen. Dann würde mal das Gemecker aus der Armada der Ahnungslosen aufhören.

NH: Nicht immer können alle Delegierten an der ordentlichen Mitgliederversammlung persönlich teilnehmen. Sollten daher auch die Stellvertreter der Delegierten durch das E-Voting abstimmen dürfen?

TR: Wenn ein Delegierter an der Versammlung nicht persönlich teilnehmen kann, dann kann er entweder über das E-Voting teilnehmen oder er sagt rechtzeitig Bescheid. Dann kann der Stellvertreter vor Ort sein.

NH: Wie beurteilen Sie die Kommunikation zwischen den Delegierten der verschiedenen Berufsgruppen?

TR: Da, wie schon gesagt, die meisten Delegierten inaktiv und ahnungslos sind, beschränkt sich die Kommunikation auf wenige engagierte Delegierte, die sich über das Jahr hinaus untereinander, aber auch mit Aufsichtsrat und Vorstand austauschen. Man kann die Leute nicht dazu zwingen, aktiv zu sein.

NH: Sollte verpflichtend ein Delegiertensprecher für jede Berufsgruppe gewählt werden?

TR: Nein. Die Berufsgruppen wählen bereits jetzt Delegiertensprecher auf freiwilliger Basis. Eine Verpflichtung dazu würde zwar nach außen alle Meckerer und Apparatschiks befriedigen, die immer alles dokumentiert und verpflichtend haben wollen. In der Praxis würde sich nichts ändern. Dazu muss man auch noch sagen, dass die Delegiertensprecher in der Regel nichts machen, also weitestgehend inaktiv sind. Die aktiven Delegierten brauchen keinen Posten, um aktiv zu sein.

IX. Andreas Weidinger

Verschriftlichtes Telefoninterview vom 7.1.2020 (15.20 Uhr – 16.15 Uhr) zwischen Andreas Weidinger und Niklas Hoßbach

Herr Weidinger ist Filmkomponist und ordentliches Mitglied in der GEMA. Er bekleidet ehrenamtlich den Posten des Vertreters der Komponisten in der GEMA-Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle.

Niklas Hoßbach: Wie würden Sie das Verhältnis zwischen Autoren und Verlegern beschreiben?

Andreas Weidinger: Das Verhältnis lässt sich für die GEMA nicht pauschal beschreiben. Es gibt nach meinen Eindrücken zwischen den verschiedenen musikalischen Sparten Unterschiede, da die tatsächlich erbrachte verlegerische Leistung stark schwanken kann. Auch die Möglichkeiten, überhaupt verlegerisch tätig zu werden, variieren in unterschiedlichen Repertoires signifikant. Seit dem Kramm-Urteil wird ferner vieles hinterfragt, was zuvor über Jahre als selbstverständlich geregelt angenommen wurde. Insbesondere durch den sich wandelnden digitalen Markt mit seinen neuen Verwertungsformen wird das Verhältnis zunehmend komplexer und dadurch komplizierter. So ist z. B. die territoriale Begrenzung der Auswertung immer schwieriger umsetzbar, was eine immer umfassendere Lizenzierung nötig macht. Damit gehen weitere neue Probleme mit international unterschiedlich ausgestalteten Rechtssystemen einher. Auch die EU-Richtlinie zum Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt wirft neue Fragen auf, z. B. zur Umsetzung der gesetzlichen Vergütungsansprüche. Trotz der sich stark ändernden Rahmenbedingungen definiert der Gesetzgeber die verlegerische Leistung weiterhin wie vor 100 Jahren über den Notendruck. Diese Definition ist inzwischen unzureichend und offensichtlich anachronistisch. Dies dient allerdings eher den Verlagen als den Urhebern, denn es bietet den Verlegern viele Gelegenheiten für eine missbräuchliche Auslegung.

In der allgemeinen Debatte um Verleger und Urheber muss unbedingt zwischen juristischer oder wissenschaftlicher Einordnung und politischen Interessen differenziert werden. Das Thema ist komplex und eignet sich daher gut für populistische Verkürzung und eine Instrumentalisierung durch diverse Interessengruppen. In den Debatten um die Verfahren Vogel./VG Wort und Kramm ./GEMA

konnte man dies gut beobachten. Nicht zuletzt Digital- bzw. Netzpolitiker haben sie politisch zu nutzen versucht, um die Verwertungsgesellschaften unter dem Deckmantel einer Verteilungsdebatte zu destabilisieren.

NH: Bestehen Interessenkonflikte zwischen Verlegern und Autoren?

AW: Verleger und Urheber sitzen grundsätzlich im selben Boot. Denn wir leiden gleichermaßen unter den disruptiven Kräften und den globalen Monopolisten der Digitalwirtschaft. Google, Amazon, Facebook, Spotify oder Netflix – um nur einige zu nennen – tun alles, um das Urheberrecht und die Rechteinhaber zu schwächen, damit sie möglichst günstig Rechte erwerben oder sie sogar umsonst erhalten können. Der insgesamt zu verteilende Erlöskuchen wird dadurch schlicht kleiner. Das bereitet sowohl Verlegern als auch Urhebern existenzielle Sorgen.

Wenn es insgesamt weniger zu verteilen gibt, werden die Verteilungsdiskussionen naturgemäß intensiver. Insofern bestehen bei der Verteilung der Gelder zwischen den Gruppen durchaus Interessenkonflikte. Dies wurde zuletzt u. a. beim Streit um die Erlösverteilung von gesetzlichen Vergütungsansprüchen deutlich.

NH: Haben Verleger einen zu großen Einfluss in der GEMA?

AW: Die haben Verleger den Einfluss, der ihnen durch das Kuriensystem zusteht. Eine Systemdebatte einseitig zulasten der Verleger halte ich nicht für sinnvoll. Man kann natürlich durchaus die Frage stellen, ob die Verleger trotz VGG-Reform tatsächlich als Rechteinhaber betrachtet werden können. Als Konsequenz müsste man dann aber ggf. das Kuriensystem und die Gesamtkonstruktion der GEMA selbst hinterfragen und die Folgen einer Trennung von Verlegern (und Textdichtern) und Komponisten bewerten. Zu fragen wäre dann auch, ob das in der momentanen Situation unsere Position gegenüber den globalen Marktmonopolisten stärkt.

NH: Wie groß ist das Interesse der ordentlichen Mitglieder an der Mitgliederversammlung?

AW: Grundsätzlich gibt es die Möglichkeit, auch virtuell an der Mitgliederversammlung teilzunehmen. Eine persönliche Anwesenheit ist zwar sinnvoll, aber nicht mehr zwingend erforderlich, um z. B. an Abstimmungen teilnehmen zu können. Die genauen Zahlen der Teilnehmer vor Ort werden zwar veröffentlicht, ich habe sie aber nicht im Kopf. Nach meinem Eindruck erscheinen von den ordentlichen Mitgliedern aller Kurien auf der Mitgliederversammlung vielleicht 20%. Bei den Komponisten ist etwa ein Drittel davon in Berufsverbänden organisiert und bringt daher ein Grundverständnis der abzustimmenden Sachverhalte mit. Geschätzt ein Drittel befasst sich offensichtlich mit den Beschlussanträgen vor Ort zum ersten Mal. Nur geschätzt ein Drittel ist vor der Versammlung voll im Bilde und kann die Konsequenzen der Beschlüsse absehen. Die Versammlung hat daher vor allem das Ziel, für einen ausgewogenen Wissensstand zu sorgen

und die teils über Monate vorbereiteten Beschlussvorlagen den Mitgliedern zu erklären. Sie dient dabei vor allem auch als Forum der Diskussion und damit im klassischen Sinne der demokratischen Willensbildung. Etwaige grundsätzliche Interessenkonflikte zwischen Kurien werden in der Mitgliederversammlung daher höchst selten ausgetragen. Die Versammlung ist kein Ort um Grundsatzdebatten zu führen. Diese Debatten finden im Vorfeld in Arbeitsgruppen oder im Aufsichtsrat statt.

NH: Ist die Urheber-Verleger-Schlichtungsstelle ein probates Mittel, um der Zwangsinverlagnahme entgegenzuwirken?

AW: Aufgabe der Schlichtungsstelle ist es nicht, Zwangsinverlagnahme zu verhindern oder zu bewerten. Insofern hat die Schlichtungsstelle auch keinen Einfluss auf die Praxis der Zwangsinverlagnahme. Aufgabe der Schlichtungsstelle ist, wie der Name sagt, bei Konflikten zwischen Urhebern und Verlegern zu schlichten und dabei insbesondere festzustellen, ob verlegerische Leistungen im Sinne des Verteilungsplans der GEMA erbracht wurden, die eine Beteiligung des Verlegers an zukünftigen Ausschüttungen rechtfertigen. Das Problem, dass Verleger ihren geschuldeten vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommen und keine verlegerischen Leistungen erbringen, ist kein originäres Problem einer bestimmten Gruppe, z. B. der Filmkomponisten. Wenngleich natürlich eine fehlende verlegerische Leistung hier relativ einfach erkennbar ist. Das Problem gibt es in jeder Musiksparte. Entsprechend ziehen sich die Fälle, die wir bei der Schlichtungsstelle behandeln, auch durch sämtliche Musikbereiche. Um es an einem hypothetischen Beispiel zu erklären: Bei den im Pop-Bereich üblichen 360Grad-Verträgen ist der Verlagsvertrag nur ein Teil eines Gesamtkonstrukts, in dem sich Plattenfirmen umfassend an allen bestehenden Rechten – von Nutzungsrechten über Marken- oder Bildrechten bis hin zu den Merchandiserechten – beteiligen lassen. Ob von der Plattenfirma erbrachte Leistungen wirklich dem Verlag zuzurechnen sind oder doch eher anderen Geschäftsbereichen, ist oft nicht auf den ersten Blick zu erkennen. Dies wäre z. B. ein klassischer Fall für die Schlichtungsstelle. Sofern das Fehlen von verlegerischer Leistung im Sinne des Verteilungsplans festgestellt wird und ggf. die sechsmonatige Frist zur Anrufung eines ordentlichen Gerichtes verstrichen ist, wird der Verleger zukünftig nicht mehr an den Tantiemen beteiligt. Der Verlagsvertrag bleibt gleichwohl bestehen.

Etwas vereinfacht gesagt: Die Schlichtungsstelle versucht GEMA-intern das Vakuum zu füllen, das der Gesetzgeber durch die fehlende gesetzliche Definition der verlegerischen Leistung hinterlassen hat.

Das Problem der Zwangsinverlagnahme ist daher unabhängig von der Schlichtungsstelle zu sehen. Selbstverständlich gibt es im Filmbereich nicht wenige so genannte Zwangsverleger, die nicht einmal ein Mindestmaß an verlaglicher Leistung erbringen. Diese wären dann natürlich auch ein Fall für die Schlichtungsstelle. Es gibt aber auch hochspezialisierte Verlage, die weltweit professio-

nell agieren und alle Anforderungen selbstverständlich erfüllen. Daher wäre hier eine pauschale Bewertung nicht seriös.

Es liegt dennoch in der Natur der Sache, dass betroffene zwangsinverlagernahmte Komponisten Hemmungen haben, sich gegen eine aufgezwungene Verlagsbeteiligung zu wehren, da sie damit rechnen müssen, zukünftig keine neuen Aufträge zu bekommen. Ob sie dadurch auch Hemmungen haben, die Schlichtungsstelle anzurufen, kann ich allerdings nicht beurteilen.

Literaturverzeichnis

- Ahlberg, Hartwig; Götting, Horst-Peter: BeckOK Urheberrecht, 27. Edition, Stand 15.03.2020, München 2020 (zit. als: BeckOK/*Bearbeiter* UrhR § Rn. und BeckOK/*Bearbeiter* VGG § Rn.)
- Altmeppen, Holger: Roth/Altmeppen GmbHG Kommentar, 9. Aufl., München 2019 (zit. als: Roth/Altmeppen/*Bearbeiter* GmbHG § Rn.)
- Arnold, Claudius; Rehbinder, Manfred: Zur Rechtsnatur der Staatsaufsicht über die deutschen Verwertungsgesellschaften – UFITA Bd. 118 (1992), 203 (zit. als: *Arnold/Rehbinder* UFITA Bd. 118 (1992), 203)
- Augenstein, Christof: Rechtliche Grundlagen des Verteilungsplans urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften, Diss., Baden-Baden 2004 (zit. als: Augenstein, S.)
- Badura, Peter: Zur Lehre von der verfassungsrechtlichen Institutsgarantie des Eigentums, betrachtet am Beispiel des „geistigen Eigentums“, in: Lerche, Peter/Zacher, Hans/Badura, Peter, Festschrift für Theodor Maunz zum 80. Geburtstag, S. 1, München 1981 (zit. als: *Badura* FS Maunz, 1981, 1)
- Bährle, Ralph Jürgen : Vereinsrecht, 2. Aufl., Berlin 2017 (zit. als: Bährle, VereinsR S.)
- Bamberger, Heinz Georg; Roth, Herbert; Hau, Wolfgang; Poseck, Roman: BeckOK BGB, 54. Edition, Stand 01.05.2020, München 2020 (zit. als: BeckOK/*Bearbeiter* BGB § Rn.)
- Banck, Manuel: Der Kontrahierungszwang der Verwertungsgesellschaften gemäß § 11 WahrnG und seine Ausnahmen, Diss., Göttingen 2011 (zit. als: Banck, S.)
- Beck, Hans Dieter; Nettesheim, Martin : EU-Recht erzwingt nicht die Enteignung von Verlegern – NJW 2016, 529 (zit. als: *Beck/Nettesheim* NJW 2016, 529)
- Becker, Florian: Öffentliches und Privates Recht – NVwZ 2019, 1385 (zit. als: *F. Becker* NVwZ 2019, 1385)
- Becker, Jürgen: Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben, in: Becker, Jürgen/Lerche, Peter/Mestmäcker, Ernst-Joachim, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zum 65. Geburtstag, S. 27, Baden-Baden 1994 (zit. als: *J. Becker* FS Kreile, 1994, 27)
- Berberich, Matthias: Staatliche und privatrechtliche Kontrolle über Verwertungsgesellschaften – GRUR-Prax 2019, 453 (zit. als: *Berberich* GRUR-Prax 2019, 453)
- Berger, Christian; Wündisch, Sebastian: Urhebervertragsrecht, Handbuch, 2. Aufl., Baden-Baden 2015 (zit. als: Berger/Wündisch HdBURhVR/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Beurskens, Michael: Gesellschaftsrecht, 2. Aufl., Stuttgart 2014 (zit. als: Beurskens, GesR Rn.)
- Beurskens, Michael; Fastrich, Lorenz; Haas, Ulrich; Noack, Ulrich: Baumbach/Hueck GmbHG Kommentar, 22. Aufl., München 2019 (zit. als: Baumbach/Hueck/*Bearbeiter* GmbHG § Rn.)

- Beuthien, Volker; Gummert, Hans; Schöpflin, Martin: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 5, 4. Aufl., München 2016 (zit. als: MHdBGesR V/*Bearbeiter*, § Rn)
- Bezenberger, Gerold; Riesenhuber, Karl: Die Rechtsprechung zum „Binnenrecht“ der Verwertungsgesellschaften – dargestellt am Beispiel der GEMA – GRUR 2003, 1005 (zit. als: *Bezenberger/Riesenhuber* GRUR 2003, 1005)
- Bing, Friederike: Die Verwertung von Urheberrechten, Diss., Berlin 2002 (zit. als: Bing, S.)
- Bisges, Marcel: Handbuch Urheberrecht, 1. Aufl., Berlin 2016 (zit. als: Bisges Hd-BUrhR/*Bearbeiter*, Kap. Rn.)
- Bitter, Georg; Heim, Sebastian: Gesellschaftsrecht, 5. Aufl., München 2020 (zit. als: Bitter/Heim, GesR § Rn.)
- Bork, Reinhard: Allgemeiner Teil des BGB, 4. Aufl., Tübingen 2016 (zit. als: Bork, BGBAT Rn.)
- Brandt, Kathrin: Gleichstellungsquote im Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft, Diss., Frankfurt a. M. 2012 (zit. als: Brandt, S.)
- Bräutigam, Peter; Rücker, Daniel: E-Commerce Rechtshandbuch, München 2017 (zit. als: Bräutigam/Rücker/*Bearbeiter*, EC Teil Rn.)
- Broß, Siegfried: Der Umbau mehr oder weniger existentieller Infrastrukturen, insbesondere zur sozialen Absicherung, als Demokratieproblem, in: Hochmuth, Rückzug des Staates und Freiheit des Einzelnen, S. 9, Berlin 2012 (zit. als: *Broß*, Rückzug des Staates, 9)
- Budde, Rolf: Die Leistungen des Musikverlegers, in: Riesenhuber, Karl, Urheber und Verleger: Interessengemeinschaft oder Marktgegner, Berlin 2017 (zit. als: *Budde* Urheber und Verleger, 31)
- Bundesvereinigung der Musikveranstalter e.V.: Weißbuch der Bundesvereinigung der Musikveranstalter e.V. zum Urheberrecht vom 14.11.1996 – UFITTA Bd. 133 (1997), 275 (zit. als: *Weißbuch der Musikveranstalter* UFITTA Bd. 133 (1997), 275)
- Conrad, Albrecht; Berberich, Matthias: Vier Urteile und ein Todesfall – Zur Wiederbelebung der Verlegerbeteiligung aus dem Geist der Treuhand – GRUR 2016, 648 (zit. als: *Conrad/Berberich* GRUR 2016, 648)
- Danner, Wolfgang; Theobald, Christian: Energierecht, Kommentar, Band 1, 104. EL, Stand Dezember 2019, München 2019 (zit. als: Danner/Theobald/*Theobald/Werk* EnWG § Rn.)
- De Wall, Heinrich; Wagner, Roland: Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte – JA 2011, 734 (zit. als: *de Wall/R. Wagner* JA 2011, 734)
- Denga, Michael: Legitimität und Krise urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften, Diss., Baden-Baden 2015 (zit. als: Denga, S.)
- Deringer, Arved: Wandlungen des Urheberrechts unter dem Einfluss des Europäischen Gemeinschaftsrechts – NJW 1985, 513 (zit. als: *Deringer* NJW 1985, 513)
- Detterbeck, Steffen: Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl., München 2020 (zit. als: Detterbeck, VerwR Rn.)

- Dietz, Adolf: Schutz der Kreativen (der Urheber und ausübenden Künstler) durch das Urheberrecht oder Die fünf Säulen des modernen kontinentaleuropäischen Urheberrechts – GRUR Int 2015, 309 (zit. als: *Dietz* GRUR Int 2015, 309)
- Dietz, Adolf: Das Urheberrecht in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden 1978 (zit. als: Dietz, S.)
- Dietz, Adolf; Loewenheim, Ulrich; Nordemann, Wilhelm; Schricker, Gerhard; Vogel, Martin: Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern – GRUR 2000, 765 (zit. als: *Dietz et al.* GRUR 2000, 765)
- Dillenz, Walter: Harmonisierung des Rechts der Verwertungsgesellschaften in Europa – GRUR Int 1997, 315 (zit. als: *Dillenz* GRUR Int 1997, 315)
- Dördelmann, Jörg-Eckhard: Die gemeinsame Vertretung der Wahrnehmungsberechtigten nach § 6 Abs. 2 WahrnG, in: Schertz, Christian/Omsels, Hermann-Josef, Festschrift für Paul W. Hertin zum 60. Geburtstag, S. 31, München 2000 (zit. als: *Dördelmann* FS Hertin, 2000, 31)
- Dreier, Thomas; Leistner, Matthias: Urheberrecht im Internet: Forschungsherausforderungen – GRUR 2013, 881 (zit. als: *Dreier/Leistner* GRUR 2013, 881)
- Dreier, Thomas; Schulze, Gernot: Urheberrechtsgesetz, Kommentar, 6. Aufl., München 2018 (zit. als: *Dreier/Schulze/Bearbeiter* UrhG § Rn.; *Dreier/Schulze/Bearbeiter* VGG § Rn.)
- Drexl, Josef: Wahrnehmungs- und Abschlusszwang im europäischen Wettbewerbsrecht, in: v. Olenhusen, Albrecht Götz/Gergen, Thomas, Kreativität und Charakter, Festschrift für Martin Vogel zum siebzigsten Geburtstag, S. 227, Hamburg 2017 (zit. als: *Drexl* FS Vogel, 2017, 227)
- Dreyer, Gunda; Kotthoff, Jost; Meckel, Astrid; Hentsch, Christian-Henner: Urheberrecht, Kommentar, 4. Aufl., München 2018 (zit. als: *Kotthoff/Bearbeiter* VGG § Rn.)
- Droege, Michael: Grundrechtswirkung im öffentlichen Raum – npoR 2018, 241 (zit. als: *Droege* npoR 2018, 241)
- Dünnwald, Rolf : Die Verpflichtung der Verwertungsgesellschaften zur Rechtswahrnehmung zu angemessenen Bedingungen, in: Becker, Jürgen/Lerche, Peter, Mestmäcker, Ernst-Joachim, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zum 65. Geburtstag, S. 161, Baden-Baden 1994 (zit. als: *Dünnwald* FS Kreile, 1994, 161)
- Eckel, Philipp: Kartellrechtliche Anforderungen an Gegenseitigkeitsvereinbarungen zwischen Verwertungsgesellschaften – GRUR Int 2017, 948 (zit. als: *Eckel* GRUR Int 2017, 948)
- Edenfeld, Stefan: Die Rechtsbeziehungen des bürgerlich-rechtlichen Vereins zu Nichtmitgliedern, Diss., Berlin 1996 (zit. als: Edenfeld, S.)
- Ehlers, Dirk: Empfiehlt es sich, das Recht der öffentlichen Unternehmen im Spannungsfeld von öffentlichem Auftrag und Wettbewerb national und gemeinschaftlich neu zu regeln? – Gutachten E für den 64. Deutschen Juristentag, München 2002 (zit. als: Ehlers, Gutachten E, S.)

- Eichelberger, Jan: Rechtsprechungsreport Urheberrecht 2017/2018 – WRP 2018, 774 (zit. als: *Eichelberger* WRP 2018, 774)
- Epping, Volker; Hillgruber, Christian: BeckOK Grundgesetz, 42. Edition, Stand 01.12.2019, München 2019 (zit. als: BeckOK/*Bearbeiter* GG Art. Rn.)
- Fehling, Michael: Verschiedene Arten demokratischer Steuerung am Beispiel der deutschen Straßen- und Eisenbahninfrastruktur, in: Hochmuth, Rückzug des Staates und Freiheit des Einzelnen, S. 93, Berlin 2012 (zit. als: *Fehling*, Rückzug des Staates, 93)
- Fischer, Nadine: Lizenzierungsstrukturen bei der nationalen und multiterritorialen Online-Verwertung von Musikwerken, Diss., Baden-Baden 2011 (zit. als: Fischer, S.)
- Flehsig, Norbert: Verteilung der GEMA an Urheber und Verlage – GRUR-Prax 2017, 31 (zit. als: *Flehsig* GRUR-Prax 2017, 31)
- Flehsig, Norbert: Verteilungspläne von Wahrnehmungsgesellschaften – ZUM 2013, 745 (zit. als: *Flehsig* ZUM 2013, 745)
- Fleischer, Holger; Harzmeier, Lars: Zur Abdingbarkeit der Treuepflichten bei Personengesellschaft und GmbH – NZG 2015, 1289 (zit. als: *Fleischer/Harzmeier* NZG 2015, 1289)
- Fleischer, Holger; Goette, Wulf: Münchener Kommentar GmbHG, Band 1 §§ 1–34, 3. Aufl., München 2018 (zit. als: MüKo/*Bearbeiter* GmbHG § Rn.)
- Fleischer, Holger; Goette, Wulf: Münchener Kommentar GmbHG, Band 2 §§ 35–52, 3. Aufl., München 2019 (zit. als: MüKo/*Bearbeiter* GmbHG § Rn.)
- Frey, Kaspar: Gesellschaftsrecht als Systembaukasten – NZG 2004, 169 (zit. als: *Frey* NZG 2004, 169)
- George, Nina: Der Regierungsentwurf für ein Verwertungsgesellschaftengesetz aus Sicht der Autorinnen und Autoren – ZUM 2016, 102 (zit. als: *George* ZUM 2016, 102)
- Geppert, Martin; Schütz, Raimund: Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl., München 2013 (zit. als: BeckTKG/*Geppert/Attendorn* TKG § Rn.)
- Gerlach, Thilo: Brüsseler Spitzen – Zur „Empfehlung der EU-Kommission zur grenzüberschreitenden Lizenzierung von Online-Musik“, in: Geiss, Karlmann/Gerstenmaier, Klaus-A./Winkler, Rolf M./Mailänder, Peter, Festschrift für Karl Peter Mailänder zum 70. Geburtstag, S. 523, Berlin 2006 (zit. als: *Gerlach* FS Mailänder, 2006, 523)
- Gerlach, Thilo: Der Regierungsentwurf für ein Verwertungsgesellschaftengesetz aus Sicht der ausübenden Künstler – ZUM 2016, 85 (zit. als: *Gerlach* ZUM 2016, 85)
- Gerlach, Thilo: Faire Beteiligung der ausübenden Künstler an Online-Erlösen nach dem Vorbild der Vermietrichtlinie – ZUM 2017, 312 (zit. als: *Gerlach* ZUM 2017, 312)
- Gerlach, Thilo: Umsetzung der EU-Richtlinie für Verwertungsgesellschaften in deutsches Recht – ZUM 2014, 474 (zit. als: *Gerlach* ZUM 2014, 474)

- Glimski, Nina Caroline: Das Veranstalterleistungsschutzrecht, Diss., Tübingen 2010 (zit. als: Glimski, S.)
- Goette, Wulf; Habersack, Mathias; Kalss, Susanne: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 6 §§ 329–410, WpÜG, 4. Aufl., München 2017 (zit. als MüKo/*Bearbeiter* WpÜG § 29 Rn.)
- Goette, Wulf; Habersack, Mathias; Kalss, Susanne: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1 §§ 1–75, 5. Aufl., München 2019 (zit. als: MüKo/*Bearbeiter* AktG § Rn.)
- Goette, Wulf; Habersack, Mathias; Kalss, Susanne: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Band 2 §§ 76–117, 5. Aufl., München 2019 (zit. als: MüKo/*Bearbeiter* AktG § Rn.)
- Goldmann, Bettina: Die kollektive Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland, Diss., München 2001 (zit. als: Goldmann, S.)
- Gorski, Sebastian: Effizienz, Wahlfreiheit und Gleichbehandlung?, Diss., Frankfurt a. M. 2009 (zit. als: Gorski, S.)
- Götting, Horst-Peter: Der Begriff des Geistigen Eigentums – GRUR 2006, 353 (zit. als: *Götting* GRUR 2006, 353)
- Gounalakis, Georgios: Ein neuer Morgen für den Wissenschaftsparagraphen: Geistiges Eigentum weiter in Piratenhand – NJW 2007, 36 (zit. als: *Gounalakis* NJW 2007, 36)
- Grewenig, Claus: Der Regierungsentwurf für ein Verwertungsgesellschaftengesetz aus Sicht des privaten Rundfunks – ZUM 2016, 98 (zit. als: *Grewenig* ZUM 2016, 98)
- Grohmann, Arno: In der EU spielt die Musik: Richtlinie über kollektive Rechte-wahrnehmung und Mehrgebietslizenzen für die Online-Nutzung von Musikwerken verabschiedet – GRUR-Prax 2014, 145 (zit. als: *Grohmann* GRUR-Prax 2014, 145)
- Grote, Sophia: Europäische Perspektiven der Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften, Diss., Baden-Baden 2012 (zit. als: Grote, S.)
- Grünberger, Michael: Vergütungsgerechtigkeit auf Online-Plattformen – ZUM 2017, 265 (zit. als: *Grünberger* ZUM 2017, 265)
- Grzeszick, Bernd: Geistiges Eigentum und Art. 14 GG – ZUM 2007, 344 (zit. als: *Grzeszick* ZUM 2007, 344)
- Gsell, Beate; Krüger, Wolfgang; Lorenz, Stephan; Reymann, Christoph: Beck-online.Grosskommentar, Stand 01.04.2020, München 2020 (zit. als: BeckOGK/*Bearbeiter* BGB § Rn.)
- Guggenberger, Nikolas: Das Netzwerkdurchsuchungsgesetz in der Anwendung – NJW 2017, 2577 (zit. als: *Guggenberger* NJW 2017, 2577)
- Gurlit, Elke: Grundrechtsbindung von Unternehmen – NZG 2012, 249 (zit. als: *Gurlit* NZG 2012, 249)
- Hanewinkel, Karsten: Urheber versus Verleger – GRUR 2007, 373 (zit. als: *Hanewinkel* GRUR 2007, 373)

- Hansen, Gerd; Schmidt-Bischoffshausen, Albrecht: Ökonomische Funktion von Verwertungsgesellschaften – Kollektive Wahrnehmung im Lichte von Transaktionskosten- und Informationsökonomik – GRUR Int 2007, 461 (zit. als: *Hansen/Schmidt-Bischoffshausen* GRUR Int 2007, 461)
- Hauptmann, Christian: Die Vergesellschaftung des Urheberrechts, Diss., Baden-Baden 1994 (zit. als: Hauptmann, S.)
- Hauschka, Christoph; Moosmayer, Klaus; Lösler, Thomas: Corporate Compliance, 3. Aufl., München 2016 (zit. als: Hauschka Corporate Compliance/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Häußer, Erich: Die Verteilung der im Rahmen der Wahrnehmung von Urheberrechten und Leistungsschutzrechten erzielten Einnahmen an Ausländer, in: Becker, Jürgen/Lerche, Peter, Mestmäcker, Ernst-Joachim, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zum 65. Geburtstag, S. 281, Baden-Baden 1994 (zit. als: *Häußer* FS Kreile, 1994, 281)
- Häußer, Erich: Aufsicht über Verwertungsgesellschaften und Vereinsautonomie, in: Herschel, Wilhelm/Hubmann, Heinrich/Rehbinder, Manfred, Festschrift für Georg Roeber zum 10. Dezember 1981, S. 113, Freiburg 1982 (zit. als: *Häußer* FS Roeber 1981, 113)
- Häußer, Erich: Praxis und Probleme der Aufsicht über Verwertungsgesellschaften – FuR 1980, 57 (zit. als: *Häußer* FuR 1980, 57)
- Heindorf, Arne Christian: Die staatliche Aufsicht über Verwertungsgesellschaften, Diss., Hamburg 2011 (zit. als: Heindorf, S.)
- Heine, Robert; Holzmüller, Tobias: Verwertungsgesellschaftengesetz, Kommentar, Berlin 2019 (zit. als: Heine/Holzmüller/*Bearbeiter* VGG § Rn.)
- Heine, Robert; Eisenberg, Sonja: Verwertungsgesellschaften im Binnenmarkt – Die kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten nach der Dienstleistungsrichtlinie – HRUR Int 2009, 277 (zit. als: *Heine/Eisenberg* GRUR Int 2009, 277)
- Heinemann, Tobias: Die Verteilungspraxis der Verwertungsgesellschaften, Diss., Tübingen 2017 (zit. als: Heinemann, S.)
- Heintzen, Markus: Beteiligung Privater an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben und Staatliche Verantwortung – VVDStRL 2003, 222 (zit. als: *Heintzen* VVDStRL 2003, 222)
- Heker, Harald; Riesenhuber, Karl: Recht und Praxis der GEMA, Handbuch und Kommentar, 3. Aufl., Berlin 2018 (zit. als: Heker/Riesenhuber GEMA/*Bearbeiter*, Kap. Rn.)
- Heldt, Amélie: Anmerkung zu BVerfG Bv. 11.4.2018 – 1 BvR 3080/09 – NVwZ 2018, 818 (zit. als: *Heldt* NVwZ 2018, 818)
- Henssler, Martin; Strohn, Lutz: Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., München 2019 (zit. als: Henssler/Strohn/*Bearbeiter* GmbHG § Rn.)
- Herschel, Wilhelm: Staatsentlastende Tätigkeit im Arbeitsschutz, in: Dietz, Rolf/Hübner, Heinz, Festschrift für Hans Carl Nipperdey zum 70. Geburtstag, Band 2, S. 221, Berlin 1965 (zit. als: *Herschel* FS Nipperdey, 1965, 221)

- Herschel, Wilhelm: Die Verwertungsgesellschaften als Träger staatentlastender Tätigkeit – UFITA Bd. 50 (1967), 22 (zit. als: *Herschel* UFITA Bd. 50 (1967), 22)
- Hertin, Paul: Die Subventionierung der E-Musik durch Einkünfte aus anderen Sparten der Musikverwertung – GRUR 2013, 469 (zit. als: *Hertin* GRUR 2013, 469)
- Hesse, Konrad: Die Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Heidelberg 1999 (zit. als Verfassungsrecht/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Heyde, Johann: Die grenzüberschreitende Lizenzierung von Online-Musikrechten in Europa, Diss., München 2011 (zit. als: Heyde, S.)
- Hillig, Hans-Peter: Urheber- und Verlagsrecht, 18. Aufl., München 2019
- Hillig, Hans-Peter: Zur Rechtsstellung des Beirates in der urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaft, in: Becker, Jürgen/Lerche, Peter, Mestmäcker, Ernst-Joachim, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zum 65. Geburtstag, S. 295, Baden-Baden 1994 (zit. als: *Hillig* FS Kreile, 1994, 295)
- Hoeren, Thomas; Sieber, Ulrich; Holznapel, Bernd: Handbuch Multimedia-Recht, 51. EL, Stand Februar 2020, München 2020 (zit. als: Hdb Multimedia-Recht/*Bearbeiter*, Teil Rn.)
- Hoffmann-Riem, Wolfgang; Schmidt-Abmann, Eberhard; Voßkuhle, Andreas: Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band 1, 2. Aufl., München 2012 (zit. als: Hoffmann-Riem/Schmidt-Abmann/Voßkuhle Bd. 1/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Höfling, Wolfram; Krohne, Gesine: Versammlungsrecht in Bewegung – JA 2012, 734 (zit. als: *Höfling/Krohne* JA 2012, 734)
- Holzmüller, Tobias: Anmerkungen zur urheberrechtlichen Verantwortlichkeit strukturierter Content-Plattformen – ZUM 2017, 301 (zit. als *Holzmüller* ZUM 2017, 301)
- Holzmüller, Tobias: Der Entwurf der Richtlinie über die kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten – Anmerkungen zu den Regelungen über die grenzüberschreitende Lizenzierung von Musikrechten – ZUM 2013, 168 (zit. als: *Holzmüller* ZUM 2013, 168)
- Holzmüller, Tobias: Der Regierungsentwurf für ein Verwertungsgesellschaften-gesetz – Auswirkungen auf die GEMA – ZUM 2016, 88 (zit. als: *Holzmüller* ZUM 2016, 88)
- Holzmüller, Tobias; Staats, Robert: Verwertungsgesellschaften und Digitalisierung, in: Dreier, Thomas/Hilty, Reto, Festschrift 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, S. 207, München 2015 Zit. als: *Holzmüller/Staats* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 207
- Hoßbach, Niklas: Böhmermanns „Schmähhkritik“ als Beitrag einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage – ZUM-RD 2018, 493 (zit. als: *Hoßbach* ZUM-RD 2018, 493)
- Hoßbach, Niklas: Böhmermanns „Schmähhkritik“ als Grenzfall schützenswerter Kommunikation – ZUM-RD 2017, 417 (zit. als: *Hoßbach* ZUM-RD 2017, 417)

- Hubmann, Heinrich: Das Verwertungsgesellschaftengesetz und die Berner Übereinkunft – UFITA Bd. 48 (1966), 22 (zit. als: *Hubmann* UFITA Bd. 48 (1966), 22)
- Ipsen, Hans Peter: Gemeinschaftsrechtliche Interpretationsanstöße für mitgliedstaatliche Rechtsinstitute, in: Bieber, Roland/Bleckmann, Albert/Capotorti, Francesco et al., Das Europa der zweiten Generation, Gedächtnisschrift für Christoph Sasse, Band 1, S. 405, Baden-Baden 1981 (zit. als: *Ipsen* GS Sasse, 1981, 405)
- Isensee, Josef; Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, 3. Aufl., München 2006 (zit. als: HdB StaatsR Bd. IV/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Isensee, Josef; Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V, 3. Aufl., München 2007 (zit. als: HdB StaatsR Bd. V/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Janik, Viktor; Tiwisina, Constanze: Neuer europäischer Rechtsrahmen für Verwertungsgesellschaften (zit. als: *Janik/Tiwisina* ZUM 2013, 177)
- Joecks, Wolfgang; Miebach, Klaus: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1, 3. Aufl., München 2017 (zit. als: MüKo/*Bearbeiter* StGB § Rn.)
- Klett, Alexander; Schlüter, Kathrin: Das neue Verwertungsgesellschaftengesetz – Was kommt? Was geht? Was bleibt? – K&R 2016, 567 (zit. als: *Klett/Schlüter* K&R 2016, 567)
- Kling, Camilla: Gebietsübergreifende Vergabe von Online-Musikrechten an Musikwerken, Diss., Berlin 2018 (zit. als: Kling, S.)
- Knauff, Matthias: Zurück zur kommunalen Daseinsvorsorge in der Energiewirtschaft? – EnWZ 2015, 51 (zit. als: *Knauff* EnWZ 2015, 51)
- Kreile, Johannes: Kein Freibrief – Inhalt und Grenzen der Staatsaufsicht über Verwertungsgesellschaften – ZUM 2018, 13 (zit. als: *J. Kreile* ZUM 2018, 13)
- Kreile, Johannes: Komplexe Werke und einfache Vergütungsstrukturen – Verwertungsgesellschaften als Lösungsansatz – ZUM 2015, 765 (zit. als: *J. Kreile* ZUM 2015, 765)
- Kreile, Reinhold: Die Sozialbindung des geistigen Eigentums, in: Badura, Peter/Scholz, Rupert, Wege und Verfahren des Verfassungslebens, Festschrift für Peter Lerche zum 65. Geburtstag, S. 251, München 1993 (zit. als: *K. Kreile* FS Lerche, 1993, 251)
- Kreile, Reinhold: Rechtedurchsetzung und Rechteverwaltung durch Verwertungsgesellschaften in der Informationsgesellschaft, in: Reh binder, Manfred/Schaefer, Martin/Zombik, Peter, Aktuelle Probleme des Urheber- und Leistungsschutzes sowie der Rechtswahrnehmung, Festschrift für Norbert Thurow, S. 41, Baden-Baden 1999 (zit. als: *K. Kreile* FS Thurow, 1999, 41)
- Kreile, Reinhold; Becker, Jürgen, Riesenhuber, Karl: Recht und Praxis der GEMA, Handbuch und Kommentar, 2. Aufl., Berlin 2008 (zit. als: *K. Kreile/Becker/Riesenhuber* GEMA/*Bearbeiter*, Kap. Rn.)

- Kunz-Hallstein, Hans Peter; Loschelder, Michael: Stellungnahme zum Vorschlag einer Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und verwandten Schutzrechten und die Vergabe von mehrgebietslizenzen für die Online-Nutzung von Rechten an Musikwerken im Binnenmarkt – COM (2012) 372 – 2012/0180 (COD) – GRUR 2013, 155 (zit. als: *Kunz-Hallstein/Loschelder* GRUR 2013, 155)
- Kunz-Hallstein, Hans Peter; Loschelder, Michael: Stellungnahme der GRUR zur Anhörung zur Umsetzung der RL 2014/26/EU („VG“-Richtlinie) sowie zu weiteren Änderungen des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes (hier: Fragebogen vom 9.7.2014) – GRUR 2014, 1067 (zit. als: *Kunz-Hallstein/Loschelder* GRUR 2014, 1067)
- Laars, Reinhard; Both, David: VAG Kommentar, 4. Aufl., Baden-Baden 2017 (zit. als: *Laars/Both/Bearbeiter* VAG § Rn.)
- Lampen, Marius: Die Abgrenzung zwischen nichtwirtschaftlichen und wirtschaftlichen Vereinen und damit verbundene Haftungsrisiken, Diss., Hamburg 2009 (zit. als: *Lampen*, S.)
- Landfermann, Richard: Handy-Klingeltöne im Urheber- und Markenrecht, Diss., Göttingen 2006 (zit. als: *Landfermann*, S.)
- Lerche, Peter: Rechtsfragen der Verwirklichung kultureller und sozialer Aufgaben bei der kollektiven Wahrnehmung von Urheberrechten, insbesondere im Blick auf den sog. 10%tigen-Abzug der GEMA – GEMA Jahrbuch 1997/1998, S. 80 (zit. als: *Lerche*, GEMA Jahrbuch 1997/1998, S.)
- Lerche, Peter: Verwertungsgesellschaften als Unternehmen „sui generis“ – ZUM 2003, 34 (zit. als: *Lerche* ZUM 2003, 34)
- Lichtenegger, Moritz: Verwertungsgesellschaften, Kartellverbot und Neue Medien, Diss., Tübingen 2014 (zit. als: *Lichtenegger*, S.)
- Liesching, Marc: Die Durchsuchung von Verfassungs- und Europarecht gegen das NetzDG – MMR 2018, 26 (zit. als: *Liesching* MMR 2018, 26)
- Loewenheim, Ulrich: Das BGH-Urteil zur Verlegerbeteiligung an den Einnahmen der VG Wort – NJW 2016, 2383 (zit. als: *Loewenheim* NJW 2016 2383)
- Loewenheim, Ulrich: Handbuch des Urheberrechts, 2. Aufl., München 2010 (zit. als: *Loewenheim HdBURhR/Bearbeiter*, § Rn.)
- Loewenheim, Ulrich; Leistner, Matthias; Ohly, Ansgar; Schrickler, Gerhard: Schrickler/Loewenheim Urheberrecht, Kommentar, 5. Aufl., München 2017 (zit. als: *Schricker/Loewenheim/Bearbeiter* 5. Aufl. UrhWahrnG § Rn.)
- Loewenheim, Ulrich; Leistner, Matthias; Ohly, Ansgar; Schrickler/Loewenheim Urheberrecht, Kommentar, 6. Aufl., München 2020 (zit. als: *Schricker/Loewenheim/Bearbeiter* VGG § Rn.)
- Loewenheim, Ulrich; Riesenkampff, Alexander; Kersting, Christian; Meyer-Lindemann, Hans Jürgen: Kartellrecht Kommentar, 4. Aufl., München 2020 (zit. als: *Loewenheim et al./Bearbeiter* KartellR Teil Rn.)
- Löhr, Joachim: Die Aufsicht über Verwertungsgesellschaften, Diss., München 1992 (zit. als: *Löhr*, S.)

- Ludwigs, Markus : Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, 49. EL, Stand November 2019, München 2019 (zit. als: Dausen/Ludwigs HdB. EU-WirtschaftsR/*Bearbeiter*, Kap. H § Art. Rn.)
- Ludyga, Hannes: YouTube als Täter bei Urheberrechtsverletzungen durch Nutzer – ZUM 2016, 1013 (zit. als: *Ludyga* ZUM 2016, 1013)
- Lutter, Marcus; Krieger, Gerd; Verse, Dirk Axel: Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 6. Aufl., Köln 2014 (zit. als: Lutter/Krieger/Verse, AufsR Rn.)
- Mauhs, Angela: Der Wahrnehmungsvertrag, Baden-Baden 1990 (zit. als: Mauhs, S.)
- Maurer, Hartmut; Waldhoff, Christian: Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl., München 2017 (zit. als: Maurer/Waldhoff, VerwR § Rn.)
- Melichar, Ferdinand: § 63a UrhG – die Chronik einer Panne, in: Bullinger, Winfried/Grünert, Eike/Ohst, Claudia/Wöhrn, Kirsten-Inger, Festschrift für Arthur-Axel Wandtke zum 70. Geburtstag, S. 243, Berlin 2013 (*Melichar* FS Wandtke, 2013, 243)
- Melichar, Ferdinand: Der Abzug für soziale und kulturelle Zwecke durch Verwertungsgesellschaften im Lichte des internationalen Urheberrechts, in: Becker, Jürgen, Die Verwertungsgesellschaften im Europäischen Binnenmarkt, Symposium für Reinhold Kreile zum 60. Geburtstag, S. 47, Baden-Baden 1990 (zit. als: *Melichar* Symposium Kreile, 1990, 47)
- Melichar, Ferdinand: Die Wahrnehmung von Urheberrechten durch Verwertungsgesellschaften, München 1983 (zit. als: Melichar, S.)
- Menzel, Hans-Jürgen: Die Aufsicht über die GEMA durch das Deutsche Patentrecht, Diss., Heidelberg 1986 (zit. als: Menzel, S.)
- Merten, Detlef : Das konfuse Konfusionsargument – DÖV 2019, 41 (zit. als: *Merten* DÖV 2019, 41)
- Mestmäcker, Ernst-Joachim: Zur Anwendung von Kartellaufsicht und Fachaufsicht auf urheberrechtliche Verwertungsgesellschaften und ihre Mitglieder, in: Leßmann, Großfeld, Vollmer, Festschrift für Rudolf Lukes zum 65. Geburtstag, S. 445, Köln 1989 (zit. als: *Mestmäcker* FS Lukes 1989, 445)
- Mestmäcker, Ernst-Joachim: Zur Rechtsstellung urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften im europäischen Wettbewerbsrecht, in: Löwisch, Manfred/Schmidt-Leithoff, Christian/Schmiedel, Burkhard, Beiträge zum Handels- und Wirtschaftsrecht, Festschrift für Fritz Rittner zum 70. Geburtstag, S. 391, München 1991 (zit. als: *Mestmäcker* FS Rittner, 1991, 391)
- Mestmäcker, Ernst-Joachim; Schweitzer, Heike: Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., München 2014 (zit. als: Mestmäcker/Schweitzer/*Bearbeiter*, Europ WettbR § Rn.)
- Meuser, Micki: Die Probleme der „Zwangsinverlagnahme“ – Einführung aus der Praxis (zit. als: *Meuser* Urheber und Verleger, 113)
- Meyer, Katrin: Verwertungsgesellschaften und ihre Kontrolle nach dem Urheberwahrnehmungsgesetz, Diss., Baden-Baden 2001 (zit. als: K. Meyer, S.)
- Michl, Fabian: Situativ staatsgleiche Grundrechtsbindung privater Akteure – JZ 2018, 910 (zit. als: *Michl* JZ 2018, 910)

- Mock, Sebastian: Gesellschaftsrecht, München 2015 (zit. als: Mock, Rn.)
- Moser, Rolf; Scheuermann, Andreas: Handbuch der Musikwirtschaft, 6. Aufl., München 2003 (zit. als: Moser/Scheuermann HdB Musikwirtschaft/*Bearbeiter*, S.)
- Moser, Rolf; Scheuermann, Andreas; Drücke, Florian: Handbuch der Musikwirtschaft, 7. Aufl., München 2018 (zit. als: Moser/Scheuermann/Drücke HdB Musikwirtschaft/*Bearbeiter*, § Rn.)
- Müller, Stefan: Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften bei der Nutzung von Musikwerken im Internet – ZUM 2009, 121 (zit. als: *Müller* ZUM 2009, 121)
- Müller-Eising, Karsten; Stoll, Thomas: Beherrschung von Unternehmen aufgrund faktischer Hauptversammlungsmehrheiten – GWR 2012, 315 (zit. als: *Müller-Eising/Stoll* GWR 2012, 315)
- Nipperdey, Hans Carl: Marktbeherrschende Unternehmen beim musikalischen Urheberrecht? – NJW 1953, 881 (zit. als: *Nipperdey* NJW 1953, 881)
- Nordemann, Axel; Nordemann, Jan Bernd; Czychowski, Christian: Fromm/Nordemann Urheberrecht, Kommentar, 12. Aufl., Stuttgart 2018 (zit. als: Fromm/Nordemann/*Bearbeiter* UrhG § Rn.)
- Nordemann, Axel; Nordemann, Jan Bernd: Fromm/Nordemann Urheberrecht, Kommentar, 11. Aufl., Stuttgart 2014 (zit. als: Fromm/Nordemann/*Bearbeiter*, 11. Aufl. 2014, UrhWahrnG § Rn.)
- Nordemann, Jan Bernd: Urhebertvertragsrecht und neues Kartellrecht gem. Art. 81 EG und § 1 GWB – GRUR 2007, 203 (zit. als: *J. B. Nordemann* GRUR 2007, 203)
- Nordemann, Wilhelm: Mängel der Staatsaufsicht über die deutschen Verwertungsgesellschaften – GRUR 1992, 584 (zit. als: *W. Nordemann* GRUR 1992, 584)
- Obergfell, Eva Inés: Die Verbindung von Urheber und Verleger im Verlagsvertrag, in: Riesenhuber, Karl, Urheber und Verleger: Interessengemeinschaft oder Marktgegner, Berlin 2017 (zit. als: *Obergfell* Urheber und Verleger, 3)
- Ohly, Ansgar; Sosnitza, Olaf: Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Kommentar, 7. Aufl., München 2016 (zit. als: Ohly/Sosnitza/*Bearbeiter* UWG § Rn.)
- Papéde, Magda: Verwertungsgesellschaften im europäischen Kontext, Diss., Köln 2016 (zit. als: Papéde, Rn.)
- Paschke, Marian; Berlit, Wolfgang; Meyer, Claus: Hamburger Kommentar Gesamtes Medienrecht, 3. Aufl., Baden-Baden 2016 (zit. als: Paschke/Berlit/Meyer/*Bearbeiter* TKG § Rn.)
- Paulus, Andreas L.; Nölscher, Patrick: Eigentum und Investitionsschutz nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Atomausstieg, in: Ludwigs, Markus/Remien, Oliver, Investitionsschutz, Schiedsgerichtsbarkeit und Rechtsstaat in der EU, S. 133, Baden-Baden 2018 (zit. als: *Paulus/Nölscher* Ludwigs/Remien, 2018, 133)
- Peifer, Karl-Nikolaus: Sharing-Plattformbetreiberhaftung im Urheberrecht (Art. 17 DSM-RL) – GRUR-Prax 2019, 403 (zit. als *Peifer* GRUR-Prax 2019, 403)

- Peifer, Karl-Nikolaus: Die Zukunft der kollektiven Rechtswahrnehmung – GRUR 2015, 27 (zit. als: *Peifer* GRUR 2015, 27)
- Peifer, Karl-Nikolaus: Das Territorialprinzip im Europäischen Gemeinschaftsrecht vor dem Hintergrund der technischen Entwicklungen – ZUM 2006, 1 (zit. als: *Peifer* ZUM 2006, 1)
- Peifer, Karl-Nikolaus: Netzwerkdurchsuchungsgesetz: Selbstbehauptung des Rechts oder erster Schritt in die selbstregulierte Vorzensur? – Zivilrechtliche Aspekte – AfP 2018, 14 (zit. als: *Peifer* AfP 2018, 14)
- Pentheroudakis, Chryssoula: Urheberrechtlicher Wandel und die kollektive Wahrnehmung in der Informationsgesellschaft, Diss., Baden-Baden 2009 (zit. als: Pentheroudakis, S.)
- Petersen, Jens: Allgemeiner Teil des BGB, 11. Aufl., Heidelberg 2016 (zit. als: Medicus/Petersen, BGB AT § Rn.)
- Plate, John-Christian: Die Verwertungsgesellschaftspflicht für urheberrechtliche Vergütungsansprüche und ausschließliche Vergütungsansprüche, Diss., Berlin 2003 (zit. als: Plate, S.)
- Podszun, Rupprecht: Die Kontrolle der Verwertungsgesellschaften, in: Grünberger, Michael/Leible, Stefan, Die Kollision von Urheberrecht und Nutzerverhalten, S. 174, Tübingen 2014 (zit. als: *Podszun* Grünberger/Leible, 2014, 173)
- Podszun, Rupprecht: Freibrief für Verwertungsgesellschaften? – ZUM 2017, 732 (zit. als: *Podszun* ZUM 2017, 732)
- Podszun, Rupprecht; Franz, Benjamin: Das Aufsichtsregime über Verwertungsgesellschaften (zit. als: *Podszun/Franz* ZGE 2015, 15)
- Poll, Günter: Die „GEMA-Vermutung“ auf dem Prüfstand – K&R 2015, 166 (zit. als: *Poll* K&R 2015, 166)
- Priester, Hans-Joachim; Mayer, Dieter; Wicke, Hartmut: Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 3, 5. Aufl., München 2018 (zit. als: MHDGRes III/Bearbeiter, § Rn)
- Prütting, Hanns; Wegen, Gerhard; Weinreich, Gerd: Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, 15. Aufl., Köln 2020 (zit. als: Prütting/Wegen/Weinreich/Bearbeiter BGB § Rn.)
- Pünder, Hermann; Schellenberg, Martin: Vergaberecht, Handkommentar, 3. Aufl., Baden-Baden 2019 (zit. als: Pünder/Schellenberg/Bearbeiter GWB § Rn.)
- Rae, Benjamin: Meinungsfreiheit in sozialen Netzwerken – JZ 2018, 961 (zit. als: *Rae* JZ 2018, 961)
- Rehbinder, Manfred: Mängel der Staatsaufsicht über die deutschen Verwertungsgesellschaften – DVBl 1992, 216 (zit. als: *Rehbinder* DVBl 1992, 216)
- Rehbinder, Manfred; Peukert, Alexander: Urheberrecht, 18. Aufl., München 2018 (zit. als: Rehbinder/Peukert, UrhR § Rn.)
- Reinbothe, Jörg: Schlichtung im Urheberrecht – Die Schiedsstelle nach dem Wahrnehmungsgesetz, Diss., München 1978 (zit. als: Reinbothe, S.)
- Reul, Adolf: Grundrechte und Vertragsfreiheit im Gesellschaftsrecht – DNotZ 2007, 184 (*Reul* DNotZ 2007, 184)

- Ridder, Helmut: Verfassungsrechtliche Probleme der gesetzlichen Regelung von Verwertungsgesellschaften auf dem Gebiet des künstlerischen Urheberrechts – Int. Ges. f. Urheberrecht Bd. 32 (1963), 1 (zit. als: *Ridder* Int Ges f UrhR Bd. 32 (1963), 1 (22))
- Riesenhuber, Karl : Das Zusammenwirken von Urhebern und Verlegern in Verwertungsgesellschaften, in: Riesenhuber, Karl, Urheber und Verleger: Interessengemeinschaft oder Marktgegner, Berlin 2017 (zit. als: *Riesenhuber* Urheber und Verleger, 91)
- Riesenhuber, Karl: Die Verwertungsgesellschaft i.S.v. § 1 UrhWahrnG – ZUM 2008, 625 (zit. als: *Riesenhuber* ZUM 2008, 625)
- Riesenhuber, Karl: Die gerichtliche Kontrolle von Verteilungsregeln der Verwertungsgesellschaften – GRUR 2006, 201 (zit. als: *Riesenhuber* GRUR 2006, 201)
- Riesenhuber, Karl: Wachsende Bedeutung zentralisierter Rechtswahrnehmung und die Rolle von Verwertungsgesellschaften – ZUM 2016, 216 (zit. als: *Riesenhuber* ZUM 2016, 216)
- Riesenhuber, Karl: Urheber und Verleger in Verwertungsgesellschaften – ZUM 2018, 407 (zit. als: *Riesenhuber* ZUM 2018, 407)
- Riesenhuber, Karl: Autonomie und Beurteilungsspielräume der Verwertungsgesellschaft – GRUR 2014, 443 (zit. als: *Riesenhuber* GRUR 2014, 443)
- Roß, Norbert; Zilch, Christopher: Handelsbilanzielle Implikationen der Künstlersozialabgabe – es trifft mehr Unternehmen, als man denkt! – BB 2017, 1774 (zit. als: *Roß/Zilch* BB 2017, 1774)
- Rössler, Rudolf; Troll, Max: Bewertungsgesetz, Kommentar, 30. EL, Stand August 2019, München 2019 (zit. als: *Rössler/Troll/Bearbeiter* BewG § Rn.)
- Roth, Herbert (Redaktor): Staudinger BGB Kommentar, Buch 1, Allgemeiner Teil 2 – §§ 21–79, Berlin 2005 (zit. als: *Staudinger/Bearbeiter* BGB § Rn.)
- Rupp, Martin: Die Richtlinie über Verwertungsgesellschaften und Mehrgebietslizenzen – MMR 2014, 217 (zit. als: *Rupp* MMR 2014, 217)
- Ruzicka, Peter: Verlagsproduzenten und Verwertungsgesellschaften, Die Wandlung in Struktur und Funktion der Musikverleger – FuR 1979, 507 (zit. als: *Ruzicka* FuR 1979, 507)
- Ruzicka, Peter: Zur individualrechtlichen Konzeption des Gesetzes über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, in: Herschel, Wilhelm/Hubmann, Heinrich/Rehbinder, Manfred, Festschrift für Georg Roeber zum 10. Dezember 1981, S. 355, Freiburg 1982 (zit. als: *Ruzicka* FS Roeber 1981, 355)
- Sachs, Michael: Sachs GG Kommentar, 8. Aufl., München 2018 (zit. als: *Sachs/Bearbeiter* GG Art. Rn.)
- Säcker, Franz Jürgen: Das Verhältnis von Wettbewerbs- und Regulierungsrecht – EnWZ 2015, 531 (zit. als: *Säcker* EnWZ 2015, 531)
- Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland; Oetker, Hartmut; Limperg, Bettina (Hrsg.); Wolfgang Krüger (Redakteur): Münchener Kommentar BGB, Band 3 §§ 311–432, 8. Aufl., München 2018 (zit. als: *MüKo/Bearbeiter* BGB § Rn.)

- Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland; Oetker, Hartmut; Limperg, Bettina (Hrsg.); Habersack, Mathias (Redakteur): Münchener Kommentar BGB, Band 7 §§ 705–853, 7. Aufl., München 2017 (zit. als: MüKo/Bearbeiter BGB § Rn.)
- Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland; Oetker, Hartmut; Limperg, Bettina (Hrsg.); Henssler, Martin (Redakteur): Münchener Kommentar BGB, Band 6 §§ 631–704, 8. Aufl., München 2020 (zit. als: MüKo/Bearbeiter BGB § Rn.)
- Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland; Oetker, Hartmut; Limperg, Bettina (Hrsg.); Säcker, Franz Jürgen (Redakteur): Münchener Kommentar BGB, Band 1 §§ 1–240, 8. Aufl., München 2018 (zit. als: MüKo/Bearbeiter BGB § Rn.)
- Saenger, Ingo: Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., München 2018 (zit. als: Saenger GesR, § Rn.)
- Schack, Haimo: Urheber- und Urhebervertragsrecht, 9. Aufl., Tübingen 2019 (zit. als: Schack, UrhR Rn.)
- Schierholz, Anke; Gerlach, Tilo: Entwicklung der Verwertungsgesellschaften, in: Dreier, Thomas/Hilty, Reto, Festschrift 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, S. 207, München 2015 (Zit. als: *Schierholz/Gerlach* FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 2015, 137)
- Schimke, Martin; Dauernheim, Jörg: Reichert Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, 14. Aufl., Köln 2018 (zit. als: Reichert HdBVereinsR, Rn.)
- Schmid, Matthias; Wirth, Thomas; Seifert, Fedor : Urheberrechtsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2009 (zit. als: Schmid/Wirth/Seifert/Bearbeiter UrhWahrnG § Rn.)
- Schmidt, Karsten: Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., München 2002 (zit. als: K. Schmidt, GesR S.)
- Schockenhoff, Martin: Der wirtschaftlich tätige Idealverein – NZG 2017, 931 (zit. als: *Schockenhoff* NZG 2017, 931)
- Scholz, Rupert; Herdegen, Matthias; Klein, Hans H.: Maunz/Dürig GG Kommentar, Teil B, 90. EL, Stand Februar 2020, München 2020 (zit. als: Maunz/Dürig/Bearbeiter GG Art. Rn.)
- Schulze, Erich: Mitgliedsausschluss aus einem wirtschaftlichen Verein am Beispiel der GEMA – NJW 1991, 3264 (zit. als: *E. Schulze* NJW 1991, 3264)
- Schulze, Gernot: Die verschiedenen Interessen der Urheber und der Werkmittler beim Urhebervertragsrecht, in: Haesner, Christoph/Kreile, Johannes/Schulze, Gernot, Festschrift für Mathias Schwarz zum 65. Geburtstag, München 2017 (zit. als: *G. Schulze* FS Schwarz, 2017, 3)
- Schulze, Reiner: Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 10. Aufl., Baden-Baden 2019 (zit. als: R. Schulze/Bearbeiter BGB § Rn.)
- Schunke, Sebastian: Die Verteilungspraxis der Verwertungsgesellschaften auf dem Prüfstand – ZUM 2015, 37 (zit. als: *Schunke* ZUM 2015, 37)
- Schuppert, Gunnar Folke: Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch verselbständigte Verwaltungseinheiten, Göttingen 1981 (zit. als: Schuppert, S.)
- Schwark, Eberhard: Wirtschaftsordnung und Sozialstaatsprinzip – DZWir 1997, 89 (zit. als: *Schwark* DZWir 1997, 89)

- Schwartmann, Rolf; Hentsch, Christian-Henner: Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Urheberrechtsdebatte – ZUM 2012, 759 (zit. als: *Schwartmann/Hentsch* ZUM 2012, 759)
- Schwennicke, Andreas; Auerbach, Dirk: KWG Kommentar, 3. Aufl., München 2016 (zit. als: Schwennicke/Auerbach/*Bearbeiter* KWG § Rn.)
- Segna, Ulrich: Vorstandskontrolle in Großvereinen, Berlin 2002 (zit. als: Segna, S.)
- Seyderhelm, Maximilian: Anmerkung zu BVerfG Bv. 22.5.2019 – 1 BvQ 42/19 – NVwZ 2019, 962 (zit. als: *Seyderhelm* NVwZ 2019, 962)
- Siebert, Wolfgang; Baur, Jürgen Fritz: Soergel – Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, Band 1, §§ 1–103, 13. Aufl., Stuttgart 2000 (zit. als: *Soergel/Bearbeiter* BGB § Rn.)
- Smets, Christoph: Staatsgleiche Grundrechtsbindung Privater aus Funktionsnachfolge? – NVwZ 2016, 35 (zit. als: *Smets* NVwZ 2016, 35)
- Smets, Christoph: Die Stadionverbotsentscheidung des BVerfG und die Umwälzung der Grundrechtssicherung auf Private – NVwZ 2019, 34 (zit. als: *Smets* NVwZ 2019, 34)
- Spindler, Gerald: Vergütungsmodelle in der Urheber-Verleger-Beziehung, in: Riesenhuber, Karl, Urheber und Verleger: Interessengemeinschaft oder Marktgegner, Berlin 2017 (zit. als: *Spindler* Urheber und Verleger, 43)
- Spindler, Gerald: Löschung und Sperrung von Inhalten aufgrund von Teilnahmebedingungen sozialer Netzwerke – Eine Untersuchung der zivil- und verfassungsrechtlichen Grundlagen – CR 2019, 238 (zit. als: *Spindler* CR 2019, 238)
- Spindler, Gerald: Die Modernisierung des europäischen Urheberrechts (zit. als: *Spindler* CR 2016, 73)
- Spindler, Gerald: Der Regierungsentwurf zum Netzwerkdurchsuchungsgesetz – europarechtswidrig? – ZUM 2017, 473 (zit. als: *Spindler* ZUM 2017, 473)
- Spindler, Gerald: Internetplattformen und die Finanzierung der privaten Nutzung – ZUM 2014, 91 (zit. als: *Spindler* ZUM 2014, 91)
- Spindler, Gerald: Europäisches Urheberrecht in der Informationsgesellschaft – GRUR 2002, 105 (zit. als: *Spindler* GRUR 2002, 105)
- Spindler, Gerald; Stilz, Eberhard: Kommentar zum Aktiengesetz, Band 1 §§ 1–149, 4. Aufl., München 2019 (zit. als: *Spindler/Stilz/Bearbeiter* AktG § Rn.)
- Spindler, Gerald; Schmitz, Peter; Liesching, Marc: Telemediengesetz mit Netzwerkdurchsuchungsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München 2018 (zit. als: *Spindler/Schmitz/Bearbeiter* TMG § Rn.)
- Spindler, Gerald; Schuster, Fabian: Recht der elektronischen Medien, Kommentar, 4. Aufl., München 2019 (zit. als: *Spindler/Schuster/Bearbeiter* UrhG § Rn. und *Spindler/Schuster/Bearbeiter* TKG § Rn.)
- Staats, Robert: Umsetzung der EU-Richtlinie für Verwertungsgesellschaften in deutsches Recht – ZUM 2014, 470 (zit. als: *Staats* ZUM 2014, 470)
- Staudt, Monika: Die Rechteübertragungen im Berechtigungsvertrag der GEMA, Diss., Berlin 2006 (zit. als: Staudt, S.)

- Steden, Robin Christian: Das Monopol der GEMA, Diss., Baden-Baden 2003 (zit. als: Steden, S.)
- Steinbrecher, Judith; Scheufele, Markus: Der Regierungsentwurf für ein Verwertungsgesellschaftengesetz und dessen Auswirkungen für die digitale Wirtschaft – ZUM 2016, 91 (zit. als: *Steinbrecher/Scheufele* ZUM 2016, 91)
- Steinbrecher, Judith; Scheufele, Markus: Das neue Verwertungsgesellschaftengesetz – Was bringt es der digitalen Wirtschaft? – K&R 2016, Heft 09, Beilage, 12 (zit. als: *Steinbrecher/Scheufele* K&R 2016 Heft 09 Beilage, 12)
- Stöber, Kurt; Otto, Dirk-Ulrich: Handbuch zum Vereinsrecht, 11. Auflage, Köln 2016 (zit. als: *Otto/Stöber HdBVereinsR*, Rn.)
- Stober, Rolf; Kluth, Winfried: Wolff/Bachof/Korte/Kluth Verwaltungsrecht I, 13. Aufl., München 2017 (zit. als: *Wolff, VerwR* § Rn.)
- Stockmann, Kurt: Die Verwertungsgesellschaften und das nationale und europäische Kartellrecht, in: Becker, Jürgen, Die Verwertungsgesellschaften im Europäischen Binnenmarkt, Symposium für Reinhold Kreile zum 60. Geburtstag, S. 25, Baden-Baden 1990 (zit. als: *Stockmann* Symposium Kreile, 1990, 25)
- Sudhoff, Heinrich: Unternehmensnachfolge, 5. Aufl., München 2005 (zit. als: *Sudhoff/Bearbeiter*, § Rn.)
- Tempel, Otto: Tagung für Rechtsvergleichung 1996 – NJW 1997, 36 (zit. als: *Tempel* NJW 1997, 36)
- Thurrow, Norbert: Lizenzierung von Tonträgern durch Verwertungsgesellschaften für den Bereich der EG, in: Reh binder, Manfred/Schaefer, Martin/Zombik, Peter, Aktuelle Probleme des Urheber- und Leistungsschutzes sowie der Rechtswahrnehmung, Festschrift für Norbert Thurrow, S. 113, Baden-Baden 1999 (zit. als: *Thurrow* FS Thurrow, 1999, 113)
- Uffmann, Katharina: Überwachung der Geschäftsführung durch einen schuldrechtlichen GmbH-Berater? – NZG 2015, 169 (zit. als: *Uffmann* NZG 2015, 169)
- Ulmer, Eugen: Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl., Berlin 1960 (zit. als: *E. Ulmer*, S.)
- Ulmer, Eugen; Bußmann, Kurt; Weber, Sibylle: Das Recht der Verwertungsgesellschaften, Weinheim 1955 (zit. als: *E. Ulmer/Bußmann/Weber/Bearbeiter*, S.)
- Ulmer, Peter; Habersack, Mathias; Löbbe, Marc: GmbHG Großkommentar, Band 2 §§ 29 – 52, 2. Aufl., Tübingen 2014 (zit. als: *Ulmer/Habersack/Löbbe/Bearbeiter* GmbHG § Rn.)
- v. Einem, Götz: Verwertungsgesellschaften im deutschen und internationalen Musikrecht, Diss., München 2007 (zit. als: *v. Einem*, S.)
- v. Lucius, Wulf: Verwerter und Verwertungsgesellschaften – ZUM 2008, 925 (zit. als: *v. Lucius* ZUM 2008, 925)
- v. Ungern-Sternberg, Joachim: Verwertungsgesellschaften und ihre Berechtigten, in: Ahrens, Hans-Jürgen/et al., Festschrift für Wolfgang Büscher, S. 265, Köln 2018 (zit. als *v. Ungern-Sternberg* FS Büscher, 2018, 265)

- v. Ungern-Sternberg, Joachim: Ausschüttungsansprüche von Berechtigten gegen ihre Verwertungsgesellschaft – ZGE 2017, 1 (zit. als: *v. Ungern-Sternberg* ZGE 2017, 1)
- v. Ungern-Sternberg, Joachim: Die Rechtsprechung des EuGH und des BGH zum Urheberrecht und zu den verwandten Schutzrechten im Jahr 2016 – GRUR 2017, 217 (zit. als: *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2017, 217)
- v. Ungern-Sternberg, Joachim: Zur Beteiligung der Verleger an der Gerätevergütung – GRUR 2016, 38 (zit. als: *v. Ungern-Sternberg* GRUR 2016, 38)
- van Isacker, Frans: Vom tieferen Sinn des Urheberrechts und der Rolle, die die Autorenverbände (Verwertungsgesellschaften) dabei spielen – UFITA Bd. 61 (1971), 49 (zit. als: *van Isacker* UFITA Bd. 61 (1971), 49)
- Ventroni, Stefan: Paukenschlag zur Verlegerbeteiligung: Aus für die Verteilungspraxis der GEMA? – ZUM 2017, 187 (zit. als: *Ventroni* ZUM 2017, 187)
- Verteilungsvereinbarung der Filmverwertungsgesellschaften vom 17.11.1986 : Richtlinien für die Verteilung des Aufkommens aus der Video-Geräte- und Cassetten-Abgabe – ZUM 1989, 506 (zit. als: Verteilungsvereinbarung der Filmverwertungsgesellschaften vom 17.11.1986 ZUM 1989, 506)
- Verweyen, Urs: Geräteabgaben: Eins vor, Zwei zurück – GRUR 2012, 875 (zit. als: *Verweyen* GRUR 2012, 875)
- Vogel, Martin: Wahrnehmungsrecht und Verwertungsgesellschaften in der Bundesrepublik Deutschland – GRUR 1993, 513 (zit. als: *Vogel* GRUR 1993, 513)
- Vogel, Martin: Kollektives Urhebervertragsrecht unter besonderer Berücksichtigung des Wahrnehmungsrechts, in: Beier, Friedrich-Karl/Götting, Horst-Peter/Lehmann, Michael/Moufang, Rainer, Urhebervertragsrecht, Festgabe für Gerhard Schrickler zum 60. Geburtstag, S. 117, München 1995 (zit. als: *Vogel* FG Schrickler, 1995, 117)
- Voormann, Volker: Der Beirat im Gesellschaftsrecht, 2. Aufl., Köln 1990 (zit. als: Voormann, S.)
- Wächter, Michael: Datenschutz im Unternehmen, 5. Aufl., München 2017 (zit. als: *Wächter/Bearbeiter*, Datenschutz Rn.)
- Wagner, Jürgen: Die Entwicklung im Vereinsrecht – NZG 2015, 1377 (zit. als: *Wagner* NZG 2015, 1377)
- Wagner, Jürgen: Verein und Verband, Praktikerhandbuch, Stuttgart 2018 (zit. als: *Wagner HdB Verein/Verband*, Rn.)
- Wagner, Jürgen: Die Entwicklung im Vereinsrecht – NZG 2016, 1046 (zit. als: *Wagner* NZG 2016, 1046)
- Waldner, Wolfram; Wörle-Himmel, Christof: Sauter/Schweyer/Waldner der eingetragene Verein, 20. Aufl., München 2016 (zit. als: *Sauter/Schweyer/Waldner*, Rn.)
- Wandtke, Artur-Axel: Urheberrecht in der Reform oder wohin steuert das Urheberrecht? – MMR 2017, 367 (zit. als: *Wandtke* MMR 2017, 367)
- Wandtke, Artur-Axel; Bullinger, Winfried: Praxiskommentar zum Urheberrecht, 5. Aufl., München 2019 (zit. als: *Wandtke/Bullinger/Bearbeiter* VGG § Rn. und *Wandtke/Bullinger/Bearbeiter* UrhG § Rn.)

- Weitnauer, Wolfgang; Boxberger, Lutz; Anders, Dietmar: KAGB Kommentar, 2. Aufl., München 2017 (zit. als: WBA/*Bearbeiter* KAGB § Rn.)
- Wieland, Joachim: Postprivatisierung, Beamtenleihe und die Folgen – DÖV 2017, 332 (zit. als: *Wieland* DÖV 2017, 332)
- Wilhelm, Christopher: Die rechtsgeschäftsähnliche Treuhand in Deutschland und Frankreich, Diss., Berlin 2017 (zit. als: Wilhelm, S.)
- Windbichler, Christine: Gesellschaftsrecht, 24. Aufl., München 2017 (zit. als: Hueck/Windbichler, § Rn.)
- Wirtz, Martin: Die Kontrolle von Verwertungsgesellschaften, Diss., Frankfurt a. M. 2002 (zit. als: Wirtz, S.)
- Wünschmann, Christoph: Die kollektive Verwertung von Urheber- und Leistungsschutzrechten nach europäischem Wettbewerbsrecht, Diss., Baden-Baden 2000 (zit. als: Wünschmann, S.)
- Zwissler, Thomas: Treuegebot – Treuepflicht – Treuebindung, Diss., Frankfurt a. M. 2003 (zit. als: Zwissler, S.)

Verwertungsgesellschaften sind in Deutschland mit einem Jahresumsatz von derzeit fast zwei Milliarden Euro zentrale Akteure im Urheberrecht. Hunderttausende Kulturschaffende sind von der Verwertung ihrer Rechte durch Verwertungsgesellschaften unmittelbar abhängig. Kritiker sind der Auffassung, diese Rechteinhaber hätten nur ungenügend Einfluss auf die vermeintlich intransparente Verteilung der Gelder durch die Verwertungsgesellschaften. Die Kritik gipfelte im Vorwurf von „mafiösen Strukturen“. Die Arbeit untersucht die innere Struktur und Corporate Governance von Verwertungsgesellschaften. Während ihre Tätigkeit und die staatliche Aufsicht teilweise europaweit harmonisiert und im deutschen VGG geregelt ist, ist die innere Vereinsstruktur als Hybrid zwischen privaten und öffentlichem Recht kaum untersucht. Mithilfe von Interviews mit Beteiligten gelingt es, den Status quo zu bewerten und Verbesserungsvorschläge zu unterbreiten, die geeignet sind, den Mitbestimmungsstandard zu erhöhen.