

Herrn Referatsleiter  
Dr. Matthias Schmid  
Bundesministerium der Justiz  
und Verbraucherschutz  
Mohrenstr. 37  
10117 Berlin  
referat-III B3@bmjv.bund.de

Ihr Ansprechpartner:

Dr. Ellen Euler, LL.M.  
Stellvertreterin d. Geschäftsführers  
T +49 30 266-411430  
+49 151 52751570  
F +49 30 266-311430  
e.euler@hv.spk-berlin.de

## **Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Angleichung des UrhR an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft UrhWissG-E**

Sehr geehrter Herr Minister,  
sehr geehrter Herr Schmid,

Berlin, 03.03.2017

die bei der Stiftung Preußischer Kulturbesitz (SPK) rechtlich verantwortete Deutsche Digitale Bibliothek (DDB) begrüßt, ebenso wie diese selbst, das Anliegen das Urheberrecht an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft anzupassen! Insbesondere begrüßt sie ausdrücklich, dass auch die Anliegen der Kulturerbeeinrichtungen bei der Übernahme digitaler Inhalte in die Sammlung, ihre Erhaltung und Vermittlung als Grundlage für Wissenschaft, Forschung und Bildung in diesem Zusammenhang mit aufgegriffen werden. Beide Einrichtungen, sowohl SPK, als auch DDB, vertreten als spartenübergreifende Einrichtungen nicht nur spezifische Interessen der jeweiligen Sparten, sondern das allgemeine Interesse an einem auch im digitalen Zeitalter funktionierendem Kulturellen Gedächtnis.

### **1. Allgemeine Anmerkungen**

Das Urheberrecht begründet eine Ausnahme von der freien Verfügbarkeit als Investitionsschutz nur da, wo die Verknappung den Schöpfungskreislauf befördert. Soweit dieser positive Effekt hingegen im Einzelfall nicht gegeben ist, ist im Sinne des dem Urheberrecht inhärenten „kulturellen Imperativs“, eine Entscheidung zugunsten des kreativen Prozesses zu treffen. Genau dieser schwierige Versuch wird mit dem Entwurf zum UrhWissG unternommen und nicht nur die Nutzer, die gleichzeitig auch Urheber sind, sondern auch die Kulturerbeeinrichtungen insgesamt werden weitergehend befähigt, durch ihre Tätigkeit den kreativen Prozess dort zu unterstützen, wo Ausschließlichkeitsrechte diesen gegenwärtig zu Lasten von Neuschöpfungen und Innovationen erschweren. Gegenüber dem status quo verbessert und vereinfacht der Entwurf deutlich die Systematik und trägt damit den Bedürfnissen nach Bestimmtheit und Rechtssicherheit Rechnung. Die technologieneutralen Formulierungen ermöglichen eine entwicklungs offene Flexibilisierung und es findet vor dem Hintergrund der geltenden Vorgaben aus den europäischen Richtlinien ein angemessener Interessenausgleich statt.

## 2. Welche Gesichtspunkte könnten im Referentenentwurf noch angepasst werden?

### a) Begriff der Einrichtungen des Kulturerbes

Der Entwurf systematisiert im Abschnitt 6 die gesetzlich erlaubten Nutzungen weniger Tätigkeits- als vielmehr Subjekt- und Adressatenbezogen. Das dahinterliegende Ziel ist, es den Adressaten zu vereinfachen, den jeweils einschlägigen Paragraphen zu finden und zu verstehen. Dieses Ziel ist grundsätzlich zu begrüßen, es fragt sich allerdings, ob es durch die Adressatenbezogene Systematik nicht zwangsweise zu Redundanzen, Verweisen und Analogien kommt, die bei einer mehr Tätigkeitsbezogenen Regelung vermeidbar wären.

Zu überlegen ist daher, ob nicht anstatt einer einzelfallbezogenen und auf einzelne Einrichtungen zugeschnittenen Systematisierung, doch eher Tätigkeitsbezogen systematisiert werden sollte. Zu überlegen ist außerdem, ob die privilegierten Einrichtungen generischer benannt werden sollten. Insgesamt wäre die Verwendung und Legaldefinition des, auch von der Europäischen Kommission im Richtlinienentwurf zum Urheberrecht verwendeten Begriffes der „Einrichtungen des Kulturerbes“, der einzelnen Nennung von Bibliotheken, Museen, Archiven und Einrichtungen des Film- und Ton-Erbes vorzuziehen. Der mehr generische Begriff der „Einrichtungen des Kulturerbes“ erfasst nämlich auch weitere, bislang nicht explizit benannte Einrichtungen, wie z.B. Einrichtungen der Denkmalpflege oder universitäre Sammlungen, die weiterhin auf die Tätigkeitsbezogenen Regelungen zurückgreifen müssen, für die sich aber keine Adressatenbezogene Regelung findet.

Der durch Analogie zur Regelung für die Bibliotheken, für andere Einrichtungen des Kulturerbes und insbesondere Museen hergestellte Adressatenbezug ist unglücklich, da Museen deutlich anders agieren als Bibliotheken. Außerdem wird durch die Analogie zu § 60 e der Eindruck erweckt, dass es Museen zukünftig erlaubt ist, auszugsweise ihren Bestand im Internet abbildend zugänglich zu machen. § 60 e Abs. 1 UrhWissG-E spricht allgemein von Vervielfältigung zur Zugänglichmachung. Die Privilegierung der öffentlichen Zugänglichmachung über das Internet ist dagegen weder intendiert, noch kann sie mangels entsprechender europäischer Rahmenbedingungen intendiert sein. Insoweit führt die Analogie bei den Museen zu Missverständnissen.

Nach wie vor sind die Archive, Museen und Bildungseinrichtungen angesichts deutlicher Unterschiede bei der Tätigkeit gegenüber den Bibliotheken, trotz Analogie darauf angewiesen, ihre Tätigkeit auf Privilegierungen in den Tätigkeitsbezogenen Regelungen (z.B. § 58 UrhWissG-E) zu stützen, sodass die versprochene Vereinfachung durch Adressierung jeder Anwendergruppe durch „einen eigenen Tatbestand mit konkreten Angaben zu Art und Umfang der gesetzlich erlaubten Nutzungen“ (siehe Ref-E, S.2) nicht eingelöst wird.

Die gewählte Systematisierung aus teilweise Tätigkeits- und teilweise Adressatenbezogener Regelung ist dennoch insgesamt eine deutliche Verbesserung gegenüber der jetzigen Systematisierung. Sollte die Praxis zeigen, dass weitere Adressatenbezogene Regelungen, oder aber doch eher die Tätigkeitsbezogene Regelung insgesamt noch mehr Klarheit bringen würde, lässt sich das im Rahmen der weiteren Anpassung nachbessern, sobald die europäischen Vorgaben weitergehende Modernisierungen erlauben.

#### **b) Erhalt des digitalen kulturellen Erbes**

Insgesamt erlaubt der gegenwärtige europäische Rahmen schon jetzt eine Anpassung des UrhR dahingehend, dass die Erhaltung des Kulturerbes durch Kulturerbeeinrichtungen privilegiert werden kann, unabhängig davon, ob damit Vervielfältigungen oder Bearbeitungen, als grundsätzlich den Rechteinhabern vorbehaltenen Nutzungshandlungen verbunden sind. § 60 e Abs. 1 UrhWissG-E privilegiert trotz der schwierigen Einordnung einer digitalen Erhaltungsmaßnahme als Vervielfältigung oder (unfreie) Bearbeitung zunächst nur die Vervielfältigungshandlung. Erweiternd ist die Vervielfältigung auch dann gestattet, wenn mit technischen Veränderungen verbunden. Was aber gilt für die bearbeitende Erhaltungsmaßnahme, die keine verändernde Vervielfältigung darstellt? Insgesamt bedeutet die Erweiterung um mehrfache Vervielfältigungen eine Klärung im Hinblick auf mehrfach redundante Speicherungen zu Erhaltungsmaßnahmen. Unbedingt sollte zusätzlich auch die Bearbeitung als zulässige Erhaltungsmaßnahme ausdrücklich privilegiert werden.

#### **c) Vergriffene Werke vor dem Hintergrund der EuGH C-301/15 Rechtsprechung**

Die im Urheberwahrnehmungsgesetz geregelte Nutzung und Zugänglichmachung vergriffener Werke über das Internet ist (im Gegensatz zur Regelung der verwaisten Werke) eine Erfolgsgeschichte im Hinblick auf das Medium Text. Es wäre bedauerlich, wenn getätigte Investitionen nun durch die aktuelle Rechtsprechung des EuGH gefährdet wären. Es ist daher unbedingt dafür Sorge zu tragen, dass die Regelung einer Überprüfung standhält, und gegebenenfalls notwendige Anpassungen sind vorzunehmen.

#### **d) Regelungen im DNBG**

Die ausdrückliche Regelung des Web-Harvesting und eines Web-Citation Dienstes würde das Kulturelle Gedächtnis um digitale Werke bereichern und die für den schon formulierten Auftrag erforderlichen Kompetenzen zum Aufbau und Pflege eines solchen schaffen.

Gegebenenfalls ist darüber nachzudenken, die Regelungen in das UrhG selbst zu integrieren, damit es nicht zu einer Zersplitterung urheberrechtlicher Bestimmungen über mehrere Gesetze kommt.

### 3. Europäische Perspektive – Visualisierungsschranke für die Kulturerbeeinrichtungen

Wesentlich für die weitere Modernisierung des Urheberrechts und die Anpassung der Tätigkeitsgrundlagen für die Kulturerbeeinrichtungen ist die Anpassung der Vorgaben auf europäischer Ebene. In den Verhandlungen in Brüssel sollte daher darauf hingewirkt werden, dass bislang nach EU-Recht verschlossene Handlungsspielräume für den nationalen Gesetzgeber eröffnet werden. Hier sei insbesondere auf den Beschluss des Bundesrates vom 16.12.2016 verwiesen (Drucks. 565/16).

Für die Kulturerbeeinrichtungen ist in diesem Zusammenhang wesentlich, dass die europäischen Vorgaben dem nationalen Gesetzgeber die Schaffung einer „Visualisierungsschranke“ ermöglichen. Anders als im angloamerikanischen Rechtsraum wo Angebote wie Google Books und Google Arts & Culture unter der Fair-Use-Doktrin funktionieren, können Kulturerbeeinrichtungen in Europa aufgrund des Fehlens einer entsprechenden Privilegierung, das Kulturerbe aus Europa nicht in seiner gesamten Spannweite im Internet aufzeigen. Sowohl in der Europeana, als auch in der DDB, in der die Digitalisierungsbemühungen aus den Kulturerbeeinrichtungen des Bundes, der Länder und Kommunen kumulieren, gibt es nachweislich ein schwarzes Loch des 20. Jahrhunderts und lässt sich so für die DDB erklären, warum von über 20 Millionen Nachweisen nur ca. 8 Millionen Nachweise (also weniger als die Hälfte der Gesamtnachweise) mit einem digitalen Objekt visualisiert sind.

Das im Richtlinienvorschlag von der Kommission auf Seite 5 verlaubliche Ziel, dass dieser „die Verbreitung europäischer kultureller Werte verbessern und sich positiv auf die kulturelle Vielfalt auswirken“ soll, lässt sich nur durch eine bereichsspezifische digitale Visualisierungsschranke für Einrichtungen des Kulturerbes effektiv verwirklichen. Eine Lizenzierungslösung scheidet schon daran, dass es keine Verwertungsgesellschaft gibt, über die diese Spannweite sich pauschal lizenzieren ließe. Verhandlungen mit verschiedenen Verwertungsgesellschaften müssten außerdem erst in die Praxis umgesetzt werden. Weder haben jedoch die verschiedenen Kulturerbeeinrichtungen hierzu die notwendigen Kapazitäten, noch Kompetenzen. Mit der Lizenzierung hat es außerdem nicht sein Bewenden. Rechteinhaber wollen darüber hinaus die Weiterverwendungen genauestens kontrollieren können und verlangen insbesondere den Schutz vor Framing durch Dritte, weil dieses durch den EuGH als urheberrechtlich irrelevant eingestuft wurde und nicht direkt beim Framenden abgemahnt werden kann. Kulturerbeeinrichtungen betreiben einen erheblichen Aufwand, verbunden mit hohen Kosten für Digitalisierung, digitale Infrastruktur und Standardisierung, um kulturelles Erbe digital verfügbar zu machen. Dabei sind sie keine Contentanbieter, die eine kommerzialisierbare Nachfrage bedienen. Sie erwirtschaften keine Gewinne, an denen die Rechteinhaber beteiligt werden könnten. Sie greifen auch durch die bloße Visualisierung (also Vorschaubild, Ton- oder Filmsequenz, Textausschnitt) nicht in den Primärmarkt der Rechteinhaber ein, sondern betreiben den ganzen Aufwand ausschließlich im Sinne der Allgemeinheit (in die auch die Rechteinhaber zählen) an einem lückenlosen und authentischen Zugang zu unserem kulturellen Erbe.

Das Bemühen der DDB im Hinblick auf die Lizenzierung von Abbildungen von Werken der bildenden Kunst zeigt anschaulich, dass allein auf die Lizenzierung fußende pragmatische Lösungen sich nicht umsetzen lassen werden. Daher ist eine Schrankenregelung notwendig, die Kulturerbeeinrichtungen die digitale Visualisierung ihrer Bestände über das Internet grenzüberschreitend erlaubt! Eine solche würde enorme Kapazitäten in den Kulturerbeeinrichtungen freisetzen und nur so kann das europäische Kulturerbe quantitativ und qualitativ sichtbar bleiben.

Den Kulturerbeeinrichtungen (und nur diesen) sollte erlaubt sein, ihre Bestände, unser Kulturerbe, unabhängig von der Frage, ob geschützt oder nicht, im Internet visualisierend zu erschließen. Visualisierend heißt für Bild gegen Nachnutzungen geschützt, für Ton- und Filmwerke als kurze Sequenz und für Volltext als „Leseprobe“, wobei der Umfang nach dem Drei-Stufen-Test die Nutzung auf dem Primärmarkt der Rechteinhaber nicht beeinträchtigen darf.

Die benannte visualisierende Darstellung würde keine substituierende, konsumierende Nutzung der Werke ermöglichen, aber einen ersten Eindruck vermitteln. Diesen zu ermöglichen, ist insbesondere für die Museen, welche anders als Archive ihre Bestände nicht nur textuell erschließen können, von hervorgehobener Bedeutung. Sie hilft außerdem den Rechteinhabern, dass ihre Werke nicht in Vergessenheit geraten und überhaupt kommerziell gegebenenfalls noch einmal nachgefragt werden.

#### 4. Fazit

*Der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Angleichung des UrhR an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft verspricht deutliche Verbesserungen im Hinblick auf die Regelungen de lege lata. Es ist daher mit aller Unterstützung aus den Kulturerbeeinrichtungen und Wissenschaftseinrichtungen unbedingt darauf hinzuwirken, dass er noch in der geltenden Legislaturperiode Gesetz werden kann. Es gibt keinen Grund, die Anpassungen des Urheberrechts in die nächste Legislaturperiode zu verschieben und die Diskussion im nächsten Jahr erneut zu führen. Im Gegenteil: Deutschland würde, was den wissenschaftlichen Fortschritt und die digitale kulturelle Fortschreibung angeht, um Jahre zurückgeworfen. Keinesfalls sollte auf die Anpassung des europäischen Rechtsrahmens gewartet werden. Eine schnelle Anpassung des nationalen Rechtsrahmens an praktische Bedarfe bietet die Möglichkeit, die Wirksamkeit der vorgenommenen Anpassungen in der Praxis zu erproben. Nachjustierungen können im Rahmen der weiteren Modernisierung des UrhR vorgenommen werden, sobald die europäische Ebene dem nationalen Gesetzgebers erweiterte Handlungsfreiheiten gibt.*

Gezeichnet Berlin 02.11.2016,



Die Unterzeichnerin ist Stellvertreterin des Geschäftsführers der Deutschen Digitalen Bibliothek für Kommunikation, Recht und Finanzen und leitet und verantwortet den Bereich Recht und öffentliche Angelegenheiten und den Think Tank „Kulturelles Gedächtnis Digital“, dem Experten aus den verschiedenen Sparten der unterschiedlichen Kulturerbeeinrichtungen angehören und in dem regelmäßig deren Bedarfe im Hinblick auf den Rechtsrahmen analysiert werden.