

Fragen und Antworten zum Google Book Settlement

Vorbemerkung

Der am 28. Oktober 2008 beim New Yorker District Court eingereichte und gleichzeitig der Öffentlichkeit bekannt gemachte gemeinsame Vergleichsvorschlag von Google und den Vertretungen der amerikanischen Autoren und Verleger hinsichtlich der Digitalisierung der kompletten Bestände der größten amerikanischen Bibliotheken durch Google hat aus guten Gründen auch in Deutschland große Aufmerksamkeit erregt. In dem folgenden Dokument wird versucht, die wichtigsten Fragen zu Inhalt und Bedeutung dieses Vergleichs – des so genannten Google Book Settlement - für den deutschen Buchhandel und die deutschen Verlage aufzuwerfen und zu beantworten.

Der über zwei Jahre von einer Vielzahl amerikanischer Anwälte ausgehandelte Vergleichsvorschlag umfasst ohne seine umfangreichen Anhänge bereits 141 Seiten. Er ist inhaltlich sehr komplex und letztlich nur vor dem Hintergrund des amerikanischen Rechtssystems und der von den Beteiligten gewählten, im deutschen Recht nicht bekannten Gerichtsverfahrensart verständlich. Ziel der nachfolgenden Fragen und Antworten, die für Nichtjuristen konzipiert sind, ist es, einen Überblick darüber zu verschaffen, worum in dem Prozess vor dem New Yorker District Court gestritten wurde und welche Auswirkungen der vorgeschlagene Vergleich für die Mitgliedsunternehmen des Börsenvereins hat. Dieses Dokument kann und soll nicht die Lektüre der originalen Vergleichsunterlagen ersetzen. Die – leider nicht geglückte – [deutsche Übersetzung der so genannten Settlement Notice](#) kann ebenso wie die [kompletten englischsprachigen Vergleichsunterlagen](#) im Internet abgerufen werden.

Nach heutigem Stand ist davon auszugehen, dass der Vergleichsvorschlag in der bislang bekannten Fassung von den Parteien nicht mehr aufrechterhalten wird. Die Parteien haben aufgrund der am 18. September 2009 eingereichten Stellungnahme des US-Justizministeriums angekündigt, einen neuen Vergleichsentwurf vorlegen zu wollen. Welchen Inhalt ein solcher zweiter Entwurf haben könnte, ist derzeit noch nicht bekannt. Die nachfolgenden Ausführungen zum Inhalt des Settlements beziehen sich daher auf die ursprüngliche Fassung.

Inhaltsübersicht

1.	Worum geht es in dem Rechtsstreit der amerikanischen Autoren und Verleger gegen Google?.....	2
2.	Wie hat sich das Verfahren entwickelt?.....	2
3.	Welche Besonderheiten sind mit einer <i>class action</i> für die deutschen Verlage verbunden?.....	3
4.	Waren deutsche Verlage in die Vergleichsverhandlungen mit Google einbezogen?.....	3
5.	Was sieht der vorgeschlagene Vergleich vor?.....	4
6.	Wie dürfen die gescannten Bücher von Google in den USA zugänglich gemacht werden?.....	4
7.	Welche Gründe sprechen aus Sicht der amerikanischen Kollegen für den Vergleichsvorschlag?.....	5
8.	Aus welchen Gründen kritisiert der Börsenverein den Vergleichsvorschlag?.....	5
9.	Was wird der Börsenverein weiter unternehmen?.....	6
10.	Wie sollten sich die deutschen Verlage jetzt verhalten?.....	7
11.	Welche Hilfen bietet der Börsenverein seinen Mitgliedsverlagen an?.....	8
12.	Wie ist der aktuelle Stand des Verfahrens.....	8
13.	Welchen Inhalt hat die Stellungnahme des US-Justizministeriums?.....	8
14.	Wie könnte ein neues Settlement nach den Vorstellungen des US-Justizministeriums aussehen?.....	9

1. Worum geht es in dem Rechtsstreit der amerikanischen Autoren und Verleger gegen Google?

Seit dem Jahr 2004 scannt Google die kompletten Buchbestände von einigen der größten amerikanischen Bibliotheken. Dabei erhalten die Bibliotheken eine Kopie jeder Buchdatei für interne Zwecke, während Google die entstehenden Scanns für sein Programm „Google Buchsuche“ verwendet. Auf diese Weise sind bislang in den USA über 7 Millionen Bücher digitalisiert worden. Gut 6 Millionen dieser Bücher sind urheberrechtlich geschützt, darunter auch etwa 100.000 deutschsprachige Bücher.

Da sich diese Massendigitalisierungen auch und gerade auf urheberrechtlich geschützte Bücher beziehen, haben die amerikanischen Autoren- und Verlegerverbände Klage gegen Google und die Bibliotheken erhoben. Dabei haben sie vorgetragen, dass Google die Urheberrechte von Autoren, Verlagen und anderen Berechtigten verletzt, indem es die Bücher digitalisiert, eine elektronische Buchdatenbank schafft, diese per Volltextsuche durchsuchbar macht und den Google-Nutzern kurze Ausschnitte der Bücher („snippets“) ohne Zustimmung der Berechtigten anzeigt.

Google und die Bibliotheken haben eine Urheberrechtsverletzung in Abrede gestellt. Sie haben sich darauf berufen, dass die Digitalisierung der Buchbestände von und für Bibliotheken ein nach US-Urheberrecht zulässiger „fair use“ sei. Die von Google angezeigten Snippets seien für sich gesehen urheberrechtlich nicht schutzfähig, so dass nicht in die Rechte von Autoren und Verlage eingegriffen werde.

2. Wie hat sich das Verfahren entwickelt?

Für ihr rechtliches Vorgehen haben Verlage und Autoren verschiedene Wege gewählt. Der amerikanische Verlegerverband AAP hat eine Musterklage von fünf großen Verlagen (McGraw-Hill, Pearson, Penguin, Simon & Schuster, John Wiley) unterstützt, die sich gegen die Digitalisierung von Titeln dieser Verlage richtete. Demgegenüber hat sich die Autoren-gewerkschaft Authors Guild gegen *test cases* einzelner Autoren entschieden und stattdessen eine so genannte *class action* begonnen. Aufgrund der spezifischen Natur dieses Rechtsmittels sah sich der Verlegerverband gezwungen, der *class action* de facto beizutreten und sich an den Verhandlungen zu beteiligen, die jetzt in den gemeinsam mit Google eingereichten Vergleichsvorschlag an das zuständige Gericht mündeten. Eine rechtskräftige Entscheidung der

beiden angestregten Gerichtsverfahren wäre u.a. aufgrund des Umfangs der Akten (über eine Million Seiten) erst nach jahrelanger Prozessdauer und entsprechend hohen Kosten erreichbar gewesen.

3. Welche Besonderheiten sind mit einer class action für die deutschen Verlage verbunden?

Eine *class action* ist eine dem deutschen Zivilprozessrecht unbekanntes Verfahrensart, die sich nur unzureichend mit „Sammelklage“ bzw. „Gruppenklage“ übersetzen lässt. Mit einer *class action* können mit Geltung für die ganze USA [Rechts-](#) und [Tatsachenfragen](#), die eine Vielzahl von Geschädigten betreffen, insgesamt und für alle einheitlich geklärt werden. Dabei ist diese Klärung für alle Gruppenmitglieder bindend, und zwar ausdrücklich auch für diejenigen, die selbst nicht am [Prozess](#) beteiligt waren bzw. von dessen Existenz nichts wussten. *Class actions* sind besonders teure Prozesse und enden häufig mit einem [Vergleich](#), da das Kostenrisiko für die Betroffenen extrem hoch ist. (Im ausgehandelten Vergleichsvorschlag hat sich Google zur Zahlung von Verfahrenskosten in Höhe von 30 Millionen US\$ verpflichtet.)

Die durch die Authors Guild erfolgte Entscheidung für eine *class action* hat zur Folge, dass die amerikanischen Autoren und Verleger das Verfahren gegen Google mit direkter rechtlicher Wirkung für alle nicht-amerikanischen Urheber und Verlage geführt haben, deren Rechte durch die Massendigitalisierung der Buchbestände amerikanischer Bibliotheken betroffen sind. Die deutschen Verlage profitieren – aus Sicht des amerikanischen Rechts – insofern von dem Verfahren, als sie bei Nachweis ihrer Zugehörigkeit zu der *class* nicht mehr individuell gegen die Verletzung ihrer Urheberrechte durch die Digitalisierungen klagen müssen. Ihnen wird – aus Sicht des deutschen Rechts – durch die Beendigung einer *class action* mit einem Vergleich aber zugleich ohne ihr Wissen und ohne Möglichkeit der Einflussnahme für das Gebiet der USA eine bestimmte rechtliche Gestaltung faktisch aufgezwungen. Insbesondere dann, wenn sich diese Verlage um einen solchen Vorgang nicht kümmern, geben die *Class Representatives* im Rahmen eines verfahrensbeendenden Vergleichs Willenserklärungen ab, die für alle deutschen Verlage bindend werden.

Allerdings erlaubt das US-Recht bei der *class action* das sog. *opting-out*, d.h. den Austritt von Betroffenen aus der *class*, der es den Ausgetretenen ermöglichen soll, unabhängig vom Prozess bzw. Vergleich mit dem Beklagten zu verhandeln. Dies ist auch den deutschen Verlagen hier möglich (Einzelheiten s.u. Frage 10).

Mit der Genehmigung des jetzt im Rahmen der *class action* eingereichten Vergleichsvorschlags durch das zuständige Gericht entfielen die juristische Verantwortlichkeit von Google für die zum Gegenstand der Klage gemachten Tatbestände, also die Digitalisierung der Bibliotheksbeständen und die Nutzung der Scans im Rahmen der Google Buchsuche hinsichtlich von Google-Nutzern in den USA.

4. Waren deutsche Verlage in die Vergleichsverhandlungen mit Google einbezogen?

Nein. Obwohl die *class action* gegen Google nach dem eben Gesagten direkte rechtliche Konsequenzen auch für ausländische Autoren und Verleger hat, sind diese von ihren amerikanischen Kollegen nicht über den Verfahrensstand unterrichtet worden. Die über zweijährigen Vergleichsverhandlungen, die der Verständigung auf den jetzt eingereichten Vorschlag vorausgingen, wurden außer von den Anwälten nur von einem sehr kleinen Kreis direkt am Verfahren beteiligter Personen geführt, die sich gegenüber Google zum absoluten Stillschweigen über den Stand der Vergleichsgespräche verpflichtet hatten. Dasselbe gilt für die vereinzelt deutschen Kollegen aus internationalen Verlagsgruppen, die vor Einreichung des Vergleichsvorschlags über dessen Aushandlung informiert waren. Auch die große Mehrzahl der Mitglieder von Authors Guild und American Association of Publishers – einschließlich des Urheberrechtsausschusses der AAP – ist erst mit Anmeldung des Vorschlags über dessen Inhalt informiert worden.

Der Börsenverein fordert, dass europäische Verlegerverbände nun an den zukünftigen Verhandlungen über einen neuen Vergleichsentwurf beteiligt werden.

5. Was sieht der vorgeschlagene Vergleich vor?

Wie oben erwähnt handelt es sich bei dem Vergleichsvorschlag um ein sehr komplexes Vertragswerk. Verkürzt lassen sich die wesentlichen Elemente der Regelung wie folgt zusammenfassen:

Google darf den Google-Nutzern und anderen Kunden die gescannten Bücher in jeweils unterschiedlichem Umfang zugänglich machen, sofern die Rechteinhaber dem nicht im Einzelfall widersprochen haben (Einzelheiten dazu unter Frage 6).

- Google darf Werbung auf Seiten verkaufen, auf denen die Inhalte einzelner Bücher angezeigt werden.
- Die vorgenannten Befugnisse gelten nur für vergriffene Buchtitel. Ist ein Buch noch lieferbar, darf Google es nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Copyrightinhabers im Rahmen seines Partnerprogramms nutzen.
- Von allen durch die vorgenannten Nutzungen erzielten Erlösen behält Google 37 Prozent für sich zurück. Die übrigen 63 Prozent werden an die Rechteinhaber ausgeschüttet. (Sofern ein und dasselbe Buch zwei oder mehr Rechteinhaber – z.B. Autor und Verlag – hat, greifen differenzierte Verteilungsschlüssel, die in dem Vergleichsvorschlag im Einzelnen festgelegt sind.)
- Um die Rechteinhaber der von Google gescannten Werke zu registrieren und diesen die ihnen zustehenden Gelder ausschütten zu können, leistet Google eine Zahlung von 34,5 Mio. US\$, mit der Authors Guild und American Association of Publishers eine *Book Rights Registry* gründen. Dabei handelt es sich um eine Mischung aus Abrechnungsdatenbank und Verwertungsgesellschaft, die auch befugt sein soll, Dritten vergleichbare urheberrechtliche Nutzungsrechte einzuräumen wie Google.
- Für die vor Vergleichsgenehmigung bereits gescannten gut sieben Millionen Buchtitel stellt Google einen Betrag von 45 Millionen US\$ zur Verfügung, der gegebenenfalls noch weiter aufgestockt wird. Jedem Copyrightinhaber an einem vollständigen Buch, der sich bei der *Book Right Registry* meldet, wird dabei ein Betrag von 60 US\$ garantiert. Inhaber von Rechten an abgeschlossenen Buchteilen (z.B. Einzeltitel einer Anthologie oder Herausgeberbeiträge) erhalten mindestens 15 US\$, Inhaber von Abdruckrechten an Zitaten mindestens 5 US\$. (Eine Regelung für Bildrechte in Büchern enthält der Vorschlag nicht, weil Authors Guild und die AAP insoweit keine Rechte vertreten.)
- Daneben wird für Forschungszwecke (z.B. im Bereich der Computerlinguistik) ein sog. *research corpus* aller gescannten Bücher erstellt, der berechtigten Wissenschaftlern kostenlos zur Verfügung steht.
- Zur Deckung der bisher aufgelaufenen und künftig noch anfallenden Kosten des Rechtsstreits zahlt Google 30 Mio. US\$.
- Parallel zum gerichtlichen *approval* des Vergleichsvorschlags ziehen die fünf Verlage ihre separat eingereichte Klage zurück. Für die Beilegung dieses Rechtsstreits zahlt Google 15,5 Mio. US\$. Der nach Deckung der Prozesskosten verbleibende Betrag wird von der AAP zur Gründung einer Stiftung verwendet, die im Sinne von Urhebern und Verlegern aktiv wird.

6. Wie dürfen die gescannten Bücher von Google in den USA zugänglich gemacht werden?

Der Vergleichsvorschlag sieht die folgenden *Display Uses* an vergriffenen Büchern vor, sofern der Copyrightinhaber nicht von der Möglichkeit der vollständigen Herausnahme eines Titels Gebrauch gemacht hat:

- Verkauf von online-Zugriffen auf komplette Inhalte einzelner Bücher an Einzelkunden
- Verkauf von Abonnements für online-Zugriffe auf komplette Inhalte einzelner Bücher an Institutionen (Bildungseinrichtungen, Behörden, Unternehmen) in den USA
- allfällige weitere kommerzielle Nutzungen, die nach Wirksamwerden des Vergleichs zwischen Google und der *Book Rights Registry* zusätzlich vereinbart werden
- Gewährung eines kostenlosen „Public Access“-Zugangs für öffentliche Bibliotheken in den USA, sofern diese eigens dafür bestimmte Computerterminals einsetzen
- kostenlose Gewährung eines *Preview Use* von bis zu 20% eines Buches für jeden Google-Nutzer
- kostenloses Anzeigen von kleinen Buchausschnitten (Snippets)

7. Welche Gründe sprechen aus Sicht der amerikanischen Kollegen für den Vergleichsvorschlag?

Die AAP führt folgende Argumente für den Vergleichsvorschlag ins Feld:

- Durch den Vergleich wird ein extrem (kosten)aufwändiger Rechtsstreit beigelegt, dessen gerichtlicher Ausgang mit rechtlichen Unwägbarkeiten für Autoren und Verleger verbunden gewesen wäre. Mittelbar bindet der Vergleich zudem auch die Partnerbibliotheken von Google.
- Google akzeptiert, dass die Anzeige von Inhalten urheberrechtlich geschützter Bücher grundsätzlich nur mit Zustimmung der Rechteinhaber zulässig ist.
- Google zahlt für alle vor dem 5. Mai 2009 digitalisierten Bücher eine Art pauschalen Schadensersatz (der als Zugeständnis gewertet werden kann, dass die Massendigitalisierung von Bibliotheksbeständen bis zum Abschluss des Google Book Settlement kein „fair use“ war).
- Lieferbare Buchtitel werden von Google nur noch mit ausdrücklichem Einverständnis des Copyrightinhabers genutzt.
- Für vergriffene Werke, an denen bei den Verlagen bislang kein kommerzielles Interesse mehr bestand, ergeben sich attraktive neue Marketing- und Einnahmemöglichkeiten.
- Verlage, die mit dem Vergleich nicht einverstanden sind, können von der Möglichkeit des *opting-out* aus der *class action* Gebrauch machen.
- Auch die in der *class* verbleibenden Rechteinhaber können bei vergriffenen Titeln bis zum Jahr 2011 jederzeit eine vollständige Herausnahme fordern.

8. Aus welchen Gründen kritisiert der Börsenverein den Vergleichsvorschlag?

Der Börsenverein lehnt den Vergleichsvorschlag aus folgenden Gründen ab:

- Durch den Vergleich könnte Google auf zukunftswichtigen Gebieten des weltweiten Buchmarkts eine monopolartige Stellung erreichen. Bei einem Fortschreiten dieser Entwicklung könnte Google sich zu einem Moloch entwickeln, der Buchsuchmaschine, Buchhändler, Verleger und Bibliothekar in einem ist. Damit droht der Buchbranche eine Vernichtung kultureller Vielfalt und ihren kleinen und mittleren Unternehmen der Verlust der wirtschaftlichen Existenz. Die Gesellschaft insgesamt gerät in Gefahr, dass Google die ihm zuwachsenden Kontrollmöglichkeiten missbraucht.
- Die geplante Regelung beraubt den Urheber seines Kronrechts, über Ob und Wie von Nutzungen seiner Werke selbst entscheiden zu können. Google muss vor Nutzungsbeginn nämlich nicht zunächst beim Autor um Genehmigung fragen („opt-in“), sondern darf urheberrechtlich geschützte vergriffene Werke ohne individuelle Zustimmung nutzen. Der Urheber ist darauf verwiesen, unerwünschten Nutzungen seiner Werke hinterher zu rennen, um sie stoppen zu können („opt-out“). Damit wird das Grundprinzip verkehrt, auf dem alle internationalen Regelwerke zum Urheberrecht fußen.
- Der Schutz von Urheberleistungen wird faktisch unter die Voraussetzung einer Meldung bei der *Book Rights Registry* gestellt. Dies widerspricht dem Grundsatz des internationalen Urheberrechts, dass eine Registrierung niemals zur Voraussetzung für die Erlangung von Urheberrechtsschutz gemacht werden darf. Vorgesehen ist vielmehr, dass der Autor alleine aufgrund der Schaffung seines Werks in den Genuss uneingeschränkter Urheberrechtsschutzes kommt.
- Diese für keinen sonstigen Partner geltenden Vergünstigungen erhält Google nicht deshalb, weil es sich in besonderem Maße um Autoren und Verlage verdient gemacht hat, sondern weil es in weltweit niemals zuvor beobachteter Weise Urheberrechte massenhaft missachtet und verletzt hat. Es ist das falsche Signal, Urheberrechtsverletzer zu belohnen statt sie zu sanktionieren.
- Es ist eine Illusion zu glauben, dass sich die Nutzungen der bei Google entstehenden Buchdatenbank auf Nordamerika beschränken ließen. Die Technik des Geo-Blocking, die beschränkend wirken soll, ist auch für Laien leicht durch Anonymisierungssoftware (Nutzung sog. Proxy-Server) umgehbar. Da solche Umgehungen für deutsche Internetnutzer rechtlich zulässig sind, wird Google faktisch hinsichtlich aller in den USA unter dem Settlement

angebotenen Bücher zur direkten Konkurrenz für europäische Buchdatenbanken, ohne sich den gleichen urheberrechtlichen Anforderungen stellen zu müssen.

- Das Settlement schafft eine private Rechtsordnung, die an die Stelle der Regeln des internationalen Urheberrechts tritt. Hinsichtlich der sog. verwaisten Werke (urheberrechtlich geschützte Bücher, deren Rechteinhaber nicht auffindbar ist) entsteht bei Google ein Monopol. Während jeder andere Nutzer auf der Welt ein Buch, dessen Rechteinhaber er nicht ausfindig machen kann, nur unter dem Risiko jederzeitiger massiver straf- und zivilrechtlicher Inanspruchnahme kommerziell im Internet verwenden kann, berechtigt das Settlement Google ausdrücklich auch zur Nutzung verwaister Werke. Google wird dadurch für viele Millionen Bücher im Internet zum de facto-Verleger, ohne dass die Werkberechtigten dies wollen oder angemessen dafür vergütet werden.
- Google hatte vor dem Stichtag für das Settlement (5. Mai 2009) bereits über sechs Millionen urheberrechtlich geschützte Bücher ungenehmigt digitalisiert. Nach der Logik des Settlements wäre den Rechteinhabern für jedes dieser Bücher ein pauschalierter Schadensersatz von 60 US\$ zu zahlen. Tatsächlich stellt Google aber nicht 360 Mio. US\$ zur Verfügung, sondern garantiert der *Book Rights Registry* zunächst eine Zahlung von lediglich 45 Mio. US\$. Dies belegt, dass bei 9 von 10 Büchern nicht damit gerechnet wird, dass sich die Rechteinhaber von selbst melden, und dass auch keine Anstrengungen unternommen werden sollen, um existente, leicht greifbare Rechteinhaber aktiv aufzufinden.
- Der geschilderte Effekt wird wesentlich durch die Datenbank der unter das Settlement fallenden Titel verschärft. Diese hat sich bei zahlreichen Stichproben als durch und durch korrupt erwiesen. Ein Verlag, der von der Möglichkeit Gebrauch machen will, die Nutzung seiner Titel unter dem Settlement zu steuern, kann aufgrund der Fehlerhaftigkeit dieser Datenbank nicht sicher sein, dass seine Werke nicht dennoch von Google anders als gewünscht genutzt werden.
- Aufgrund der im Settlement vorgesehenen Strukturen ist es deutschen Verlagen nur schwer möglich, auf die Datenbank und die Lizenzierungspraxis der *Book Rights Registry* einzuwirken. Die *Book Rights Registry* soll faktisch wie eine international lizenzierende Verwertungsgesellschaft agieren. Anders als bei den bestehenden Verwertungsgesellschaften sind deutsche Rechteinhaber aber weder in den Lenkungsorganen dieser Einrichtung vertreten noch haben sie die Möglichkeit, in deutscher Sprache mit dieser zu kommunizieren.
- Die Digitalisierung von Bibliotheksbeständen ist eine originäre Aufgabe der Bibliotheken bzw. des Staates. Wenn urheberrechtlich geschützte vergriffene Werke digitalisiert und online zugänglich gemacht werden sollen, dann darf dies weder zu einer Entrechtung der Autoren noch zu einer Privatisierung öffentlicher Güter führen.
- Das derzeit in der EU und in Deutschland beginnende Programm zum Aufbau einer Europäischen Digitalen Bibliothek beweist, dass eine Massendigitalisierung von Bibliotheksbeständen selbst bei lange vergriffenen Werken mit einer individuellen Lizenzierung beim Berechtigten („opt-in“) einher gehen kann. Es ist weder gerechtfertigt noch geboten, die Rechte des Werkschöpfers dem Interesse von Wissenschaft und Forschung an einem problemlosen online-Zugang zu seinen Werken vollständig unterzuordnen. Dies gilt erst recht für Lösungen, an denen sich primär ein privater Dritter - hier: Google – bereichert.

9. Was hat der Börsenverein unternommen?

Der Börsenverein hat das Google Book Settlement gemeinsam mit einigen seiner europäischen und internationalen Kollegenverbände gerichtlich bekämpft, indem er vor dem District Court New York Einwände gegen das Settlement vorgebracht hat. Dazu hat er ein New Yorker Anwaltsbüro beauftragt. Der entsprechende Schriftsatz ist abrufbar unter:

http://www.boersenverein.de/sixcms/media.php/976/Google_Objections.pdf. Über 120 Mitgliedsverlage haben sich diesen Einwänden kurzfristig angeschlossen, indem sie dem Gericht gegenüber ihre Unterstützung erklärt haben. Zudem hat der Börsenverein bei seiner Hauptversammlung im Juni 2009 erfolgreich die deutsche Bundesregierung um Unterstützung gebeten. Die Bundesregierung teilte viele schwerwiegende Bedenken des Börsenvereins und hat diese in einem *amicus curiae* Schreiben gegenüber dem Gericht vorgetragen. Diese Bedenken sowie ähnliche Vorbehalte der französischen Regierung haben u.a. beim US-Justizministerium Gehör gefunden.

Da der Erfolg des juristischen Vorgehens gegen das Google Book Settlement unsicher war, und immer noch nicht klar ist, wie eine zukünftige Vereinbarung aussehen wird, hat der Börsenverein zudem gemeinsam mit dem Schriftstellerverband und der VG Wort dafür Sorge getragen, dass die VG Wort und ihre österreichischen und schweizerischen Kolle-

gengesellschaften unmittelbar nach Inkrafttreten eines zukünftigen Google Book Settlement sämtliche deutschsprachigen Bücher aus der Nutzung unter dem Settlement entfernen können (sog. *removal*), sofern dies notwendig ist. Näheres dazu wird unten in Frage 11 erläutert.

10. Wie sollten sich die deutschen Verlage jetzt verhalten?

Für die Mitgliedsverlage des Börsenvereins ist es zunächst einmal wichtig, sich mit dem Vorgang auseinanderzusetzen und sich alle verfügbaren Informationen zu verschaffen. Sie sollten die Berichterstattung über das Verfahren genau verfolgen.

Rechtlich gesehen ist jeder Verlag, der für eines oder mehrere seiner Bücher die ausschließlichen Verlagsrechte für das Gebiet der USA besitzt (z.B. durch Verwendung der standardmäßig im Musterverlagsvertrag des Börsenvereins enthaltenen Klausel zum Erwerb weltweiter ausschließlicher Verlagsrechte), Betroffener des Verfahrens und Angehöriger der klagenden *class*. Damit hat er in der gegebenen Situation folgende vier Optionen:

1. Er kann sich für ein *opting-out* aus dem Vergleichsvorschlag entscheiden. Damit verliert der Vergleich seine Bindungswirkung für ihn. Er verzichtet endgültig auf Ansprüche aus dem Vergleich, bewahrt im Gegenzug aber seine Ansprüche wegen Verletzungen des US-Urheberrechts durch Google. Der Verlag wird somit frei, auf dem Verhandlungswege bessere Konditionen mit Google zu vereinbaren oder in rechtliche Auseinandersetzungen hinsichtlich der Digitalisierung seiner Bücher einzutreten. Wichtig: Das *Opting-out* muss innerhalb einer Ausschlussfrist bis zum 4. September 2009 entweder durch eingeschriebenen Brief oder online-Registrierung erfolgen. Jeder Verlag, der innerhalb dieser Frist nichts erklärt, bleibt unweigerlich Teil der *class* und nimmt damit an einem – vom Gericht genehmigten – Vergleich teil. Der Börsenverein rät seinen Mitgliedsverlagen davon ab, den Weg des *opting-out* zu beschreiten. Es ist angesichts der in dem laufenden Verfahren zu beobachtenden Kosten wenig sinnvoll, Google in den USA vor Gericht zu ziehen.
2. Er kann in der *class* bleiben, aber gegen den gesamten Vergleichsvorschlag oder Teile davon bei Gericht Einwände erheben. Solche Einwände (*objections*) müssen bis zum 4. September 2009 beim New Yorker District Court eingegangen sein. Sie können durch den Verleger persönlich oder einen von diesem beauftragten Anwalt vorgetragen werden. Das Gericht behandelt sie in einem sog. *Fairness Hearing* am 7. Oktober 2009. Da der Börsenverein mit Hilfe amerikanischer Anwälte sämtliche relevanten *objections* vorbringen wird (s.o. Frage 9.), müssen seine Mitgliedsverlage insoweit selbst nichts unternehmen.
3. Er kann in der *class* bleiben, auf die Erhebung von Einwänden verzichten und im Falle der Genehmigung des Vergleichsvorschlags seine Ansprüche unter dem Vergleich anmelden. Dazu kann er bereits heute in einer von Google zur Verfügung gestellten Datenbank überprüfen, ob Buchtitel aus seinem Katalog im Rahmen des Google-Bibliotheksprogramms gescannt wurden. Für diese bereits gescannten Bücher kann er bei der *Book Rights Registry* im Regelfall die Zahlung von 60 € pro Titel verlangen. Ferner kann er für die bereits gescannten Bücher sowie für alle weiteren Titel seines Programms festlegen, ob und in welchem Umfang er Google die im Vergleich vorgesehenen *Display Uses* gestattet oder ob er die Herausnahme seiner Titel aus der Anzeige verlangt. Im Einzelnen ist hinsichtlich dieser Geltendmachung von Rechten noch vieles unklar. Der Börsenverein hat dafür Sorge getragen, dass die VG Wort für alle ihre wahrnehmungsberechtigten Verlage die notwendigen Handlungen vornehmen und Erklärungen abgeben wird, damit die für deutsche Bücher angefallenen Beträge eingesammelt und ausgeschüttet und die Titel im Übrigen komplett aus der Nutzung unter dem Settlement entfernt werden (s. Frage 11). Sofern dies den Vorstellungen eines Mitgliedsverlags entspricht, braucht er nichts weiter zu unternehmen.
4. Er kann dem Vorgehen der VG Wort widersprechen und gar nichts tun. Dann wird der Vergleich gegen ihn wirksam, soweit das Gericht diesen genehmigt. Der Verlag verliert die Möglichkeit der Geltendmachung von Ansprüchen wegen Urheberrechtsverletzung gegen Google. Nach einer Ausschlussfrist, die im Jahre 2011 abläuft, kann er keine Zahlungsansprüche hinsichtlich der Nutzung seiner Buchtitel durch Google mehr geltend machen und auch nicht mehr beeinflussen, wie diese Werke den amerikanischen Google-Nutzern angezeigt werden. Da diese Alternative erkennbar unattraktiv ist, empfiehlt der Börsenverein, dem Vorgehen der VG Wort nicht zu widersprechen.

11. Welche Hilfen bietet der Börsenverein seinen Mitgliedsverlagen an?

Die im Folgenden geschilderten Hilfen wurden vom Börsenverein im Hinblick auf den ursprünglichen Inhalt des Settlements konzipiert und umgesetzt. Derzeit ist noch nicht klar, welchen Inhalt ein neues Settlement haben könnte. Deshalb beziehen sich die nachfolgenden Ausführungen noch auf den ursprünglichen Vergleichsvorschlag.

Am 23. Mai hat die Mitgliederversammlung der VG Wort beschlossen, dass die VG Wort bestimmte Rechte aus dem Google-Settlement für Autoren und Verlage gemeinsam wahrnimmt, wenn der Vergleich in den USA endgültig bestätigt wird. Der Verleger-Ausschuss hatte den Verlagen empfohlen, auf eine aufwändige individuelle Rechtewahrnehmung unter dem Settlement zu verzichten und sich der Lösung über die VG Wort anzuschließen. Der Beschluss der Mitgliederversammlung sieht vor, dass die VG Wort die Vergütungsansprüche für die bis zum 5. Mai 2009 von Google digitalisierten Werke einzieht, gleichzeitig aber die in Deutschland erschienenen Werke aus dem Digitalisierungsprogramm von Google zurückzieht. Dies wiederum wurde mit der Möglichkeit verbunden, dass die VG Wort in Zukunft digitale Nutzungen von vergriffenen Werken – im Unterschied zu lieferbaren Werken – lizenzieren kann, wenn die Rechteinhaber zuvor ihr Einverständnis damit erteilen. Entsprechende Vereinbarungen sind mit Google möglich, aber insbesondere auch mit Trägern von deutschen und europäischen Digitalisierungsprojekten. Außerdem wurde der VG Wort das Recht eingeräumt, digitale Vervielfältigungen zum ausschließlichen Zweck der Anzeige von bibliografischen Daten im Internet zu erlauben.

Die VG Wort wird Anfang August sämtliche ihrer wahrnehmungs- und bezugsberechtigten Verlage anschreiben, um sie offiziell über die von der Mitgliederversammlung beschlossenen Änderungen des Wahrnehmungsvertrags und des Inkassoauftrags Ausland in Kenntnis zu setzen. Diese Änderungen werden automatisch Bestandteil des zwischen der VG Wort und dem Verlag bestehenden Vertrags, wenn der Verlag ihnen nicht innerhalb von sechs Wochen nach Zugang der Mitteilung widerspricht. Der Börsenverein empfiehlt seinen Mitgliedsverlagen, den Änderungen nicht zu widersprechen, damit die VG Wort möglichst für sämtliche deutschen Bücher gegenüber Google einheitlich agieren kann.

12. Wie ist der aktuelle Stand des Verfahrens (Anfang Oktober 2009)?

Die Parteien haben aufgrund einer Stellungnahme des US-Justizministeriums beim Gericht beantragt, den für den 7. Oktober 2009 geplanten Termin für das „Fairness Hearing“ des Gerichts aufzuheben. Diesem Antrag hat das Gericht am 24. September 2009 statt gegeben. Die Parteien kündigen nämlich an, den Inhalt des Settlements in wesentlichen Punkten neu verhandeln zu wollen, weshalb der Gegenstand der mündlichen Verhandlung wegfällt. Statt des „Fairness Hearings“ soll nun am 7. Oktober eine „status conference“ zwischen dem Gericht und den Parteien stattfinden, bei der ein Zeitplan für die Vorlage eines neuen Vergleichsentwurfs und die Entscheidung darüber festgelegt wird. Das Gericht lehnte es ab, dieses Gespräch, wie von den Parteien vorgeschlagen, erst Anfang November zu halten und hat deutlich gemacht, dass es auf den raschen Abschluss des bereits seit über vier Jahren schwebenden Verfahrens dringt.

Der europäische Verlegerverband FEP hat gegenüber den Parteien gefordert, Vertreter europäischer Verlage an allen weiteren Verhandlungen über ein Settlement zu beteiligen, sofern deren Rechte weiter betroffen sein sollen. Es ist aber wohl noch unsicher, ob das überarbeitete Settlement überhaupt noch Bücher betreffen wird, die nicht in das amerikanische Copyright-Register eingetragen wurden. Bei der bevorstehenden Frankfurter Buchmesse wird es informelle Gespräche über das weitere Vorgehen geben.

13. Welchen Inhalt hat die Stellungnahme des US-Justizministeriums?

In seiner Stellungnahme erteilt das US-Justizministerium (Department of Justice) dem ursprünglich vorgelegten Vergleichsvorschlag eine Absage und macht Bedenken wegen Verstößen gegen nationales und internationales Urheberrecht sowie dem drohenden Entstehen eines rechtswidrigen Kartells geltend. Zugleich bestärkt das Ministerium die Parteien des Verfahrens aber auch darin, auf dem einmal eingeschlagenen Weg weiter nach (inhaltlich anderen) Lösungen für ihren Konflikt zu suchen. Das Originaldokument ist abrufbar unter unter <http://thepublicindex.org/docs/letters/usa.pdf>.

Die nicht zuletzt vom Börsenverein und seinen Mitgliedsverlagen vorgetragenen juristischen Bedenken gegen das Settlement werden vom Department of Justice (DoJ) geteilt. Das gilt für alle wesentlichen Einwände, die der Börsen-

verein vorgetragen hat, aber auch für einige zentrale Argumente von Autoren, Verlagen, Verlegerverbänden und Drittbetroffenen aus anderen Staaten.

Das DoJ regt an, dass das Gericht den Parteien Hinweise geben solle, in welche Richtung sie das Settlement ändern müssen, damit es genehmigungsfähig wird. Es bittet darum, zu einem modifizierten Vergleichsvorschlag erneut angehört zu werden. Nicht im Raum zu stehen scheint demnach momentan ein Wiederaufleben des Rechtsstreits um die Frage, ob Google überhaupt ohne Genehmigung von Urhebern und Verlagen deren Bücher scannen und online (bislang nur in Form von sog. snippets) nutzen darf.

Zu den Aussagen im Einzelnen:

- Zur Frage der wirksamen Vertretung aller weltweiten Autoren und Verlage durch Authors' Guild und die klagenden Verlage kommt das DoJ zu einem differenzierenden Urteil. Hinsichtlich der Höhe der mit Google ausgehandelten Schadensersatzzahlungen für bereits digitalisierte Bücher und der Aufteilung von Google erzielter weiterer Einnahmen hält es eine wirksame Vertretung nicht beteiligter ausländischer Rechteinhaber für möglich. Erhebliche Zweifel äußert es hingegen an der Zulässigkeit des Settlements insoweit, als Google dadurch zeitlich unbegrenzte künftige Nutzungsrechte an Werken von Autoren und Verlagen zuwachsen sollen, die an dem Verfahren nicht aktiv beteiligt wurden.
- So hält das DoJ eine wirksame Vertretung der Rechteinhaber von vergriffenen Werken (not commercially available works) durch die Authors' Guild und die klagenden Verlage für nicht gegeben. Nach dem derzeit vorgesehenen Verteilungsmodus würde die Book Rights Registry alle von Google erzielten Einnahmen aus vergriffenen Büchern von Rechteinhabern, die sich nicht gemeldet haben, zusätzlich an diejenigen Rechteinhaber ausschütten, die sich registriert haben. Das sei aber offensichtlich nicht im Interesse jener Autoren und Verlage, die von dem Vergleich (mit) betroffen seien, davon aber nicht erfahren oder de facto nicht in der Lage seien, ihre Rechte wahrzunehmen.
- Sehr wichtig ist der Hinweis des DoJ, dass es insbesondere wegen der aus (und von) Frankreich und Deutschland vorgebrachten Einwände nicht davon ausgeht, dass die Verhandlungsführer wirksam ausländische Rechteinhaber vertreten hätten.
- In vollem Umfang schließt sich das DoJ den Einwänden des Börsenvereins an, dass die Information betroffener ausländischer (und teilweise auch inländischer) Rechteinhaber über das Settlement unzureichend gewesen sei. Es legt dem Richter nahe, dieses Defizit in seiner Entscheidung klar anzusprechen.
- Im zweiten Teil seines Schreibens wendet sich das DoJ der kartellrechtlichen Würdigung des Settlements zu. Dabei wird ausdrücklich betont, dass es sich um eine vorläufige Stellungnahme handele und die diesbezüglichen Prüfungen noch andauerten. Einer der kartellrechtlichen Kernpunkte ist die Befürchtung, es könne eine monopolähnliche Stellung für Google beim elektronischen Handel mit Bibliotheksinhalten entstehen. Diesbezüglich kritisiert das DoJ insbesondere, dass Google hinsichtlich der Nutzung sog. verwaister Werke durch das Settlement eine de facto-Monopolposition erhalten werde. Da kein Wettbewerber von der Book Rights Registry eine Lizenz zur Nutzung der entsprechenden Bücher erhalten könne, werde Google den Nachfragern von elektronischen Bibliotheksinhalten gegenüber immer einen uneinholbaren Vorteil haben, der einen fairen Wettbewerb unmöglich mache.

14. Wie könnte ein neues Settlement nach den Vorstellungen des US-Justizministeriums aussehen?

Auf S. 13 ff. seiner Schrift (S. 17 ff. des online-Dokuments) gibt das DoJ Hinweise, wie sich die zentralen Mängel des Settlement heilen lassen könnten. Dabei beginnt es mit dem Kernargument, das der Börsenverein vom ersten Tag an gegen den Vergleichsvorschlag vorgebracht hat: Statt Google die Nutzung von Büchern, die in den USA als not commercially available eingestuft werden, pauschal zu gestatten und die betroffenen Urheber zu verpflichten, dies aufwändig zu unterbinden (bisherige sog. „opt-out“-Lösung), solle auf eine „opt-in“-Lösung umgestellt werden. Bücher dürften damit nur noch dann von Google genutzt werden, wenn der Urheber dies ZUVOR genehmigt hat.

Falls sich die Parteien nicht auf diesen Paradigmenwechsel einlassen wollen, spielt das DoJ eine Reihe anderer Möglichkeiten durch, die Betroffenheit von Rechteinhabern vergriffener Werke zu lindern, die nicht vom Settlement erfahren haben oder sich nicht bei der Book Rights Registry anmelden. So könne diesen mehr Zeit für die Wahrnehmung ihrer Rechte gelassen werden. Die auf ihre Bücher entfallenden Einnahmen möge die Book Rights Registry nicht den

dort registrierten Rechteinhabern zuschlagen, sondern für eine intensiviertere Suche nach nicht angemeldeten Rechteinhabern nutzen. Schließlich sei es auch vorstellbar, dass Google diese Werke nur in Form von Snippets (und nicht als Volltexte) nutzen dürfe.

Dringend wird den Settlement-Parteien nahe gelegt, den Bedenken gerade der deutschen und europäischen Rechteinhaber entgegenzukommen und diese intensiver an der Durchführung des Settlements zu beteiligen.

Mitgliedsverlage, die Fragen zu dem Vorgang haben, die ihnen dieses Dokument nicht beantwortet, können jederzeit in der Rechtsabteilung des Börsenvereins anrufen (069 / 1306-314) oder ein Mail an uns senden (rechtsabteilung@boev.de) und um Auskünfte und Hilfe bitten.

Frankfurt am Main, 01. Oktober 2009

Dr. Christian Sprang¹

Justiziar

¹ Unter Mitarbeit von Rechtsanwältin Jessica Säger, Börsenverein des Deutschen Buchhandels