

# Stellungnahme zur Umsetzung der EU-RICHTLINIE (EU) 2019/790 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG (DSM- RL) einschließlich der Stellungnahme Deutschlands zu Artikel 17 dieser RL

Der Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V. bedankt sich für die die ihm vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) gewährte Gelegenheit, zu der Umsetzung der obengenannten EU-Richtlinie Stellung zu nehmen. Er folgt bei seiner Kommentierung dem vom BMJV vorgeschlagenen Aufbau. Gliederungspunkte, die für die Buchverleger keine Relevanz haben, werden nicht besetzt. Der Börsenverein verzichtet im Interesse von Kürze und Lesbarkeit bewusst auf eine Auseinandersetzung mit anderen Stellungnahmen sowie mit dem schon jetzt ergiebigen Schrifttum zur DSM-Richtlinie. Er behält sich jedoch vor, zu einem späteren Zeitpunkt im Gesetzgebungsverfahren einzelne Punkte noch ausführlicher zu kommentieren.

Zur Vermeidung von Wiederholungen gibt der Börsenverein zur Online-SatCab-Richtlinie (Teil B der Konsultation des BMJV) keine eigene Stellungnahme ab, sondern unterstützt hierzu die Ausführungen der VG WORT.

## I. Allgemeine Vorbemerkungen zur Richtlinie

Die DSM-RL enthält Regelungen für viele unterschiedliche Bereiche des Urheberrechts. Salopp gesprochen handelt es sich aus urheberrechtlicher Sicht um einen großen Kessel Buntes, der sich aus inhaltlich völlig separaten Bestandteilen zusammensetzt. Schon das Richtlinienetzungsverfahren hat jedermann gezeigt, welche Schwächen es hat, wenn vollkommen disparate Regelungen zu einem gesetzgeberischen Mammutprojekt verklammert und unter ein einheitliches politisches Schicksal gestellt werden. Es ist absehbar, dass sich dieselben prozessualen und qualitativen Defizite bei der nationalen Umsetzung ergeben werden, wenn diese nicht in inhaltlich sinnvoll gruppierten Einzelprojekten, sondern gesamthaft und damit unter dem Schatten des großen Streitthemas Plattformhaftung erfolgt. BMJV und Bundesregierung sollten bei der Festlegung des prozessualen und politischen Rahmens für die Implementierung der DSM-RL in deutsches Recht gründlich hinterfragen, ob es der inhaltlichen Qualität und der Geschwindigkeit der Umsetzung nicht wesentlich dienlicher wäre, drei oder vier separate Umsetzungspakete zu schnüren statt sich womöglich an einem großen einheitlichen Gesetzgebungsverfahren zu verheben.

In jedem Fall in einem eigenen Gesetzgebungsverfahren vorab und schnellstmöglich erfolgen sollte die Umsetzung von Artikel 16 der Richtlinie (Verlegerbeteiligung an Erlösen aus gesetzlich erlaubten Nutzungen verlegter Werke). Seit 2015 erhalten Verlage keinen garantierten Ausgleich mehr, wenn ihre Bücher und Zeitschriftenartikel privat kopiert, durch Bibliotheken verliehen oder sonst in gesetzlich erlaubter Weise genutzt werden. Ihnen sind praktisch sämtliche Einnahmen weggebrochen, die sie seit über 50 Jahren von Verwertungsgesellschaften wie der VG Wort, der VG Bildkunst oder der GEMA aus diesen Nutzungsbereichen erhalten haben. Zudem wurden und werden die durch das Urheberrechtswissenschaftengesetz neu eingeführten, wesentlichen erweiterten Schrankenregelungen im Bereich Wissenschaft noch überhaupt nicht regelmäßig kompensiert. Dies hat bereits zu dramatischen Austrocknungseffekten bei Büchern, Zeitschriftenartikeln und Medien für den Einsatz im Rahmen der universitären Lehre und Ausbildung geführt, unter denen nicht nur die wissenschaftlichen Urheber und Verlage, sondern letztlich alle Lehrenden und Lernenden an deutschen Hochschulen leiden.

Bundesregierung, Bundestag und Bundesrat haben sich mehrfach unmissverständlich dafür ausgesprochen, zu einer fairen und rechtssicheren Regelung der Verlegerbeteiligung zurückzukehren, sobald die dafür nötige Korrektur auf europäischer Ebene vorgenommen worden ist. Dies ist jetzt der Fall. Jeder Tag, der nun noch ungenutzt bis zur Vornahme der Korrektur durch den Gesetzgeber verstreicht, schadet Verlagen, ihren Autorinnen und Autoren, Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern und mittelbar auch ihren Leserinnen und Lesern.

## **II. Gesetzlich erlaubte Nutzungen (Artikel 3 bis 7)**

### **1. Text und Data Mining zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung (Artikel 2 Nr. 1 und 2, Artikel 3, 7)**

Im Urhebergesetz ist Text und Data Mining bereits in § 60d UrhG geregelt. Art. 3 der DSM-Richtlinie ist allerdings teils enger, teils weiter als § 60d UrhG. Zudem ist die Vorschrift auf eine Vollharmonisierung ausgerichtet, um europaweit einheitliche Regeln für Text und Data Mining zu kreieren. § 60d UrhG muss daher zwingend angepasst werden. Ebenso wie die International Association of Scientific, Technical and Medical Publishers (STM), deren ausführlicher Stellungnahme im Rahmen des Konsultationsverfahrens der Börsenverein sich anschließt, sehen wir Änderungsbedarf in folgenden Punkten:

- Privilegiert durch die Schrankenregelung werden im Art. 3 der DSM-Richtlinie „Forschungsorganisationen und Einrichtungen des Kulturerbes“, nicht – wie im bisherigen Wortlaut des § 60d UrhG – „Nutzer“.
- § 60d Abs. 1 Nr. 2 UrhG beschränkt (auch) das Urheberrecht der öffentlichen Zugänglichmachung. Diese Beschränkung ist ersatzlos zu streichen, da sich Art. 3 der DSM-Richtlinie ausdrücklich nur auf die Vervielfältigung urheberrechtlich geschützter Werke sowie Entnahmen aus Datenbanken bezieht.
- Nicht nur klarstellend, sondern als konstitutives Tatbestandsmerkmal hebt Art. 3 der DSM-Richtlinie auf die Notwendigkeit des Bestehens eines rechtmäßigen Werkzugangs der privilegierten Institution ab. Dieses Erfordernis ist demzufolge im Wortlaut des § 60d UrhG zu ergänzen.
- Art. 3 Abs. 2 der DSM-Richtlinie verpflichtet die schrankenberechtigten Einrichtungen, bei der Speicherung gewonnener Inhalte angemessene Sicherheitsvorkehrungen anzuwenden. Auch diese Obliegenheit ist im § 60d UrhG noch hinzuzufügen.
- Entweder im § 60d UrhG oder in den §§ 95a ff. UrhG ist zudem die in Art. 3 Abs. 3 DSM-Richtlinie enthaltene Erlaubnis nachzubilden, dass Rechteinhaber ihre Netze und Datenbanken durch Sicherheitsmaßnahmen schützen können. Dies könnte durch eine wörtliche Übernahme der Vorschrift geschehen.

Um eine europaweit einheitliche sowie auch grenzüberschreitende Anwendung von Text und Data Mining zu ermöglichen, sollte sich die Implementierung des Art. 3 der DSM-Richtlinie sehr eng an dessen Wortlaut orientieren. Keinesfalls darf der deutsche Gesetzgeber Bestandteile der bisherigen Regelung in § 60d UrhG weiter beibehalten, die über den engen Kern der vollharmonisierten Schrankenvorschrift hinausgehen und mit im Markt vorhandenen Lizenzierungslösungen interferieren. Um die Interessen von Nutzern und Rechteinhaber verfassungskonform auszutarieren, empfiehlt es sich hingegen, den gesetzlichen Vergütungsanspruch in § 60h UrhG bestehen bleiben zu lassen, zumal angefertigte Vervielfältigungen nach der neuen europäischen Vorgabe unter bestimmten Umständen nun sogar dauerhaft gespeichert werden können. Die Richtlinie selbst sieht zwar keinen Vergütungsanspruch vor, verbietet diesen jedoch auch nicht. Wünschenswert scheint in diesem Zusammenhang, dass sich die Bundesregierung in dem demnächst beginnenden Abstimmungsprozess zur Umsetzung der DSM-Richtlinie für eine Harmonisierung der Administration gesetzlicher Vergütungen bei grenzüberschreitendem Text und Data Mining einsetzt.

## **2. Kommerzielles Text und Data Mining (Artikel 2 Nummer 2, Artikel 4, 7)**

Kommerzielles Text and Data Mining von zwar urheberrechtlich geschützten, aber frei im Internet zugänglichen Texten wird bisher nicht von § 60d UrhG gestattet. Dies ist aufgrund von Art. 4 der DSM-Richtlinie nun zu ändern. Aufgrund der durch Art. 4 bezweckten Vollharmonisierung bietet es sich für den deutschen Gesetzgeber an, eng am Wortlaut der europäischen Regelung zu bleiben. Insbesondere könnten der zweite und dritte Absatz von Art. 4 der DSM-Richtlinie unverändert in den Text von § 60d UrhG aufgenommen werden. Aus verfassungsrechtlichen Erwägungen sollte wegen des kommerziellen Charakters des Text and Data Mining hier zumindest bei Nutzungen massiven Ausmaßes über § 60h UrhG ein gesetzlicher Vergütungsanspruch verankert werden. Hilfreich wäre, wenn der deutsche Gesetzgeber zumindest in der Begründung die (technischen) Anforderungen spezifizieren würde, denen Rechteinhaber gerecht werden müssen, die von einem maschinenlesbaren Nutzungsvorbehalt Gebrauch machen wollen. So stellt sich die Frage, ob nur binäre Botschaften (Nutzung erlaubt / untersagt) oder auch komplexere maschinenlesbare Anweisungen (Nutzung erlaubt unter Bedingungen, die z.B. an die Person des Nutzers, einen von ihm gezahlten Preis oder ein von ihm verfolgtes Nutzungsziel anknüpfen) möglich sind. Erwägenswert erscheint auch eine Klarstellung, dass Plattformen (wie Facebook, Twitter oder Youtube) nicht gestattet ist, Veröffentlichungen ihrer Nutzer vom Verzicht auf TDM-Nutzungsvorbehalte abhängig zu machen. Eine noch offene Frage ist ohnehin, wie sichergestellt werden kann, dass die großen Social Media-Giganten nicht zu den faktisch alleinigen Nutznießern der Schranke insbesondere im Hinblick auf User Generated Content auf ihren eigenen Plattformen werden, weil anderen potentiell interessierten Text- und Datenschürfern diese Inhalte technisch nicht hinreichend zugänglich sind.

## **3. Grenzüberschreitende Unterrichts- und Lehrtätigkeiten (Artikel 5, 7)**

Das deutsche Urhebergesetz enthält mit dem § 60a UrhG eine Vorschrift, die sich im selben Regelungsbereich bewegt wie Art. 5 der DSM-Richtlinie. Gemäß § 60a UrhG dürfen Teile eines Werkes, genauer gesagt bis zu 15% eines Werkes, zur Veranschaulichung im Unterricht für einen bestimmten Personenkreis vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zugänglich gemacht werden. Art. 5 der DSM-RL regelt, dass Werke zur Veranschaulichung im Unterricht für Schüler, Studierende und Lehrpersonal in den Räumen der Einrichtung oder über eine gesicherte elektronische Umgebung vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zugänglich gemacht werden können. Im Erwägungsgrund 21 wird zusätzlich klargestellt, dass regelmäßig nur Teile oder Auszüge unter den Begriff „Veranschaulichung“ fallen werden. Zudem stehe es den Mitgliedstaaten frei, für

einzelne Arten von Werken festzulegen, welcher Anteil eines Werkes für den alleinigen Zweck der Veranschaulichung im Unterricht verwendet werden darf.

Der Börsenverein hat in seinen Stellungnahmen zum Urheberrechts-Wissensgesellschaftsgesetz (UrhWissG), mit dem der § 60a im März 2018 ins Urheberrechtsgesetz gekommen ist, detailliert dargelegt, an welchen Stellen und warum er erhebliche Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit dieser Norm hat.<sup>1</sup> An dieser Bewertung hat sich durch Art. 5 der DSM-Richtlinie nichts geändert. Zwar verpflichtet der europäische Richtlinienggeber die Mitgliedsstaaten mit dem Art. 5 nun, eine Urheberrechtsschranke für digitale und grenzüberschreitende Unterrichts- und Lehrtätigkeiten vorzusehen. Keinesfalls richtet sich diese Verpflichtung aber darauf, dass der deutsche Gesetzgeber eine Umsetzungsnorm zu schaffen hat, die aufgrund mehrfacher Nichtbeachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips und einer Reihe wesentlich zu weit gehender Beschränkungen der geschützten Rechtsposition von Urhebern und Verlagen in deren durch Art. 14 Grundgesetz gewährleistete Eigentumsgarantie eingreift. Vielmehr legt es Art. 5 der DSM-Richtlinie sogar ausdrücklich nahe, beispielsweise Werkteile bzw. -auszüge nicht nur prozentual, sondern für besonders umfangreiche Werke wie große Lehrbücher oder Kommentare auch absolut durch Seitenobergrenzen zu definieren, was der Gesetzgeber des UrhWissG unterlassen hat. Auch die Bestimmung in § 60a Abs. 2 UrhG, wonach ganze wissenschaftliche Artikel genutzt werden dürfen, bedarf unseres Erachtens einer Korrektur. Für die Veranschaulichung wird regelmäßig die teilweise Nutzung genügen.

Abs. 2 von Art. 5 DSM-RL ermöglicht die generelle Bereichsausnahme nicht nur für Lehrmedien für den Schulunterricht, die § 60a UrhG zu Recht in Absatz 3 Nr. 2 vorsieht, sondern auch für den Hochschulunterricht, die trotz Kerngleichheit der Sachverhalte im UrhWissG aufgrund der Missachtung von Gleichheitsgrundsatz und Eigentumsgarantie in § 60a UrhG unterblieben ist.

Nicht zuletzt sollten Lizenzangebote zu angemessenen Bedingungen – anders als derzeit in § 60g UrhG geregelt – Nutzungen unter einer Urheberrechtsschranke vorgehen und stattfindende Schrankennutzungen – anders als in § 60h UrhG angeordnet – wo immer möglich werk- und nutzungsbezogen vergütet werden. Zudem halten wir eine Klarstellung für wichtig, wonach vertragliche Vereinbarungen zwischen Rechteinhabern und Nutzern im Schrankenbereich zulässig sind, soweit die gesetzlich erlaubten Nutzungen hierdurch nicht beschränkt werden. Diesbezüglich schließen wir uns – zur Vermeidung von Wiederholungen – der Stellungnahme des Verband Bildungsmedien an.

Der Börsenverein bittet deshalb darum, anlässlich der Umsetzung von Art. 5 DSM-RL seine Einwände gegen den § 60a UrhG und die eben erwähnten Annexregelungen nochmals zu prüfen und die Vorschriften wie vorgeschlagen zu modifizieren. Dies scheint ihm nicht nur verfassungsrechtlich, sondern nicht zuletzt auch im Hinblick auf die schon jetzt sichtbar werden den Schäden geboten, die das UrhWissG der Qualität und Vielfalt der Ausbildung in Hochschulen zufügt. Bereits die ersten Zwischenergebnisse einer vom Börsenverein in Auftrag gegebenen, in einigen Monaten zur Veröffentlichung anstehenden Studie belegen, dass seit Inkrafttreten des § 60a UrhG der Markt für hochwertige Lehrbücher und Medien für den Hochschulunterricht jährlich um mehr als 5 Prozent schrumpft.

---

<sup>1</sup> [https://www.boersenverein.de/sixcms/media.php/976/FAQ\\_UrhWissG.pdf](https://www.boersenverein.de/sixcms/media.php/976/FAQ_UrhWissG.pdf)

#### **4. Erhaltung des Kulturerbes (Artikel 2 Nummer 3, Artikel 6, 7)**

Die in Art. 6 der DSM-RL getroffenen Regelungen finden sich bereits in § 60e Abs. 1 bis 3 sowie § 60f UrhG, so dass wir keinen Umsetzungsbedarf sehen.

### **III. Vergriffene Werke (Art. 8 bis 11)**

Der Börsenverein hat sich in enger Abstimmung mit den nationalen Autorenverbänden, Bibliotheksvertretern und den Verwertungsgesellschaften WORT und Bild-Kunst, frühzeitig auf Lösungswege für die Zugänglichmachung vergriffener Bücher verständigt. Die Vorschläge dieser gemeinsamen Initiative hat der deutsche Gesetzgeber in die Vorschrift des § 51 VGG umgesetzt. Auf europäischer Ebene haben sie in einem von der EU-Kommission initiierten Memorandum of Understanding on Out-of-commerce-Works ihren Niederschlag gefunden, dessen Frucht nun Art. 8 bis 11 der DSM-Richtlinie sind.

Der Börsenverein beobachtet mit Freude, dass die enge Zusammenarbeit aller Beteiligten der deutschen Buchbranche bei der Thematik vergriffener und verwaister Bücher dazu geführt, dass das Problem des Zugangs zu nicht mehr im (stationären oder online-)Handel erhältlichen deutschsprachigen Buchtitel schon seit Einführung des § 51 VGG weitgehend als gelöst angesehen werden kann. Insofern sieht er für den Buchbereich keinen nennenswerten Umsetzungsbedarf aufgrund der Art. 8 bis 11 DSM-RL. Allerdings könnte im Rahmen des jetzigen Gesetzgebungsverfahrens erwogen werden, die starre Frist 1. Januar 1966 in § 51 VGG durch einen angemessenen flexiblen Anwendungskorridor („moving wall“) zu ersetzen. Des Weiteren sollte im Gesetz klargestellt werden, dass Buchverlage als Rechteinhaber im Sinne der Vorschrift gelten und ein Opt-out im Sinne von Art. 8 Abs. 4 DSM-Richtlinie bewirken können. Dies ist schon deshalb geboten, weil es die Buchverlage sind, die sichere Aussagen dazu treffen können, welche ihrer Titel endgültig vergriffen sind und welche nicht.

Im Übrigen schließt sich der Börsenverein zu Art. 8 bis 11 DSM-Richtlinie zu Vermeidung von Wiederholungen der Stellungnahme des Deutschen Kulturrats an, dem der Verband angehört. Zu unterstreichen ist insbesondere dessen Petition, dass die Regelungen für vergriffene Werke nicht in einer einzigen, notwendigerweise „gleichmacherischen“ Vorschrift, sondern sektorspezifisch erfolgen sollten. Nur so kann man den sehr unterschiedlichen Bedürfnissen und Gegebenheiten der verschiedenen Mediengattungen gerecht werden und zugleich weiter mit unkomplizierten und verständlichen Vorschriften arbeiten.

### **IV. Kollektive Lizenzvergabe mit erweiterter Wirkung (Artikel 12)**

#### **1. Fakultative Umsetzung (Umsetzungsbedarf?)**

Die kollektive Lizenzvergabe mit erweiterter Wirkung ist bisher im deutschen Gesetz nicht geregelt. § 51 Abs. 1 VGG enthält allerdings eine in der Wirkung durchaus verwandte gesetzliche Vermutung für Verwertungsgesellschaften in Bezug auf vergriffene Werke. Da es im Zeitalter der Digitalisierung immer wieder Nutzungssachverhalte gibt und geben wird, in denen nur eine kollektive Lizenzvergabe über einen One-Stop-Shop sinnvoll sind, möchten wir den deutschen Gesetzgeber ermuntern, Art. 12 in nationales Recht umzusetzen und damit das Spektrum urheberrechtlich zulässiger Lizenzwege zu erweitern. Ein neuer Anwendungsfall für eine solche Vermutungsregel für Außenseiter könnte im Textbereich zum Beispiel die

Lizenzvergabe an Plattformbetreiber im Rahmen des Art. 17 sein. Hierzu finden in den Gremien der VG WORT derzeit Gespräche über eine mögliche Erweiterung des Wahrnehmungsvertrags statt, deren Ergebnis allerdings noch nicht absehbar ist. Wichtig ist, dass es immer im Ermessen der Rechteinhaber liegen muss, ob die Lizenzvergabe über eine Verwertungsgesellschaft der richtige Weg ist.

## **2. Anwendungsbereiche (Artikel 12 Absatz 2)**

Art. 12 Abs. 2 DSM-Richtlinie erlaubt eine kollektive Lizenzvergabe mit erweiterter Wirkung nur in bestimmten Fällen, in denen eine Rechtevergabe im Einzelfall „normalerweise beschwerlich und in einem Maße praxisfern ist“, dass Lizenzen wahrscheinlich nicht erteilt werden. Dies ist der Fall, wenn ein großer Anteil von Werken oder Werkteilen genutzt werden sollen. Ein Anwendungsfall könnte die nun in Art. 17 DSM-RL geregelte Lizenzeinholung durch Online-Plattformen im Rahmen des Art. 17 sein. Es sind aber auch zukünftig auch noch andere Massennutzungen denkbar. Aus Sicht des Börsenvereins sollte daher eine Generalklausel gefunden werden, die es den Verwertungsgesellschaften und ihren Mitgliedern erlaubt, flexibel auf neue Lizenzanforderungen zu reagieren, ohne dass der Gesetzgeber jedes Mal eine Regelung für den jeweiligen Lizenzbereich treffen muss. Wichtig ist dabei, dass die in Art. 12 Abs. 3 getroffenen Schutzmaßnahmen eingehalten werden. Denkbar wäre zudem, dass neue Lizenzvereinbarungen, die unter Art. 12 abgewickelt werden sollen, der staatlichen Genehmigung, z.B. einer Erlaubnis des DPMA, unterliegen.

## **3. Ausgestaltung des Lizenzvergabeverfahrens (Artikel 12)**

Zur Vermeidung von Wiederholungen macht sich der Börsenverein hierzu die Stellungnahme der VG WORT zu eigen.

## **V. Verhandlungsmechanismus für Video-Abrufdienste (Artikel 13)**

(nicht besetzt)

## **VI. Gemeinfreie Werke der bildenden Kunst (Artikel 14)**

§ 72 UrhG sollte in dem Sinne geändert werden, dass Lichtbilder von gemeinfreien Werken der bildenden Kunst vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen.

## **VII. Leistungsschutzrecht des Presseverlegers (Art. 2 Nummer 4 und 5, Artikel 15)**

(nicht besetzt)

## **VIII. Verlegerbeteiligung (Artikel 16)**

Wie bereits einleitend dargestellt, ist die unverzügliche Implementierung des in Art. 16 DSM-RL enthaltenen Beteiligungsanspruchs der Verlage an gesetzlichen Vergütungsansprüchen in deutsches Recht die zentrale Erwartung und Forderung des Börsenvereins im Umsetzungsprozess der DSM-Richtlinie. Ein konkreter Formulierungsvorschlag dafür befindet sich derzeit noch in Abstimmungen, wird aber unverzüglich nachgereicht.

## **IX. Verantwortlichkeit von Upload-Plattformen (Art. 2 Absatz 6, Artikel 17 sowie Erklärung Deutschlands vom 15. April 2019)**

### **1. Erfasste Plattformen, Handlung der öffentlichen Wiedergabe (Art. 2 Abs.6, Art. 17 Abs. 1, Absatz 3)**

Der Börsenverein begrüßt es, dass Art. 17 Abs. 1 DSM-RL klarstellt, dass ein Diensteanbieter mit dem Teilen von Online-Inhalten eine Handlung der öffentlichen Zugänglichmachung vornimmt, wenn er der Öffentlichkeit Zugang zu den von seinen Nutzern hochgeladenen urheberrechtlich geschützten Werken verschafft. Der EuGH hat bereits in der Vergangenheit eine Haftung bejaht, wenn Online-Plattformen eine aktive Rolle bei der öffentlichen Zugänglichmachung einnehmen. Eine Änderung des § 19a UrhG ist daher aus unserer Sicht nicht nötig. Wir denken, dass Art. 17 DSM-RL durch Änderungen des TMG umgesetzt werden sollte. Hier sollte eine neue Regelung getroffen werden, die speziell die Haftung von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten regelt. Hinsichtlich der erfassten Plattformen sollte dabei auf die Definition in Art. 2 Abs. 6 DSM-RL zurückgegriffen werden. Der Hauptzweck der Plattform muss also darin liegen, von Nutzern hochgeladene Inhalte zu organisieren und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Damit sind Plattformen wie YouTube und Twitch erfasst, die User Generated Content veröffentlichen. Auch Social-Media-Plattformen wie Facebook fallen in den Anwendungsbereich. In der Gesetzesbegründung kann klargestellt werden, welche Plattformen nicht unter die neu zu schaffende Vorschrift fallen.

### **2. Lizenzierung (Artikel 17 Absatz 1 Unterabsatz 2, Absatz 2)**

Da die Handlungen der Diensteanbieter für das Teilen von Online-Inhalten eine öffentliche Zugänglichmachung darstellen, ist es selbstverständlich, dass dafür Lizenzen eingeholt werden müssen. Eine Änderung des Urhebergesetzes ist daher nicht erforderlich. Die Frage, ob eine von der Richtlinie erfasste Plattform Lizenzen eingeholt hat oder nicht, ist aber im Zusammenhang mit der Haftung relevant. Art. 17 Abs. 2 bis 6 sollte daher insgesamt im TMG umgesetzt werden. Dabei kann und sollte sich der deutsche Gesetzgeber weitgehend an den Richtlinienentext halten.

Bereits heute werden Plattformen wie YouTube, vor allem im Bereich der Musikbranche, Lizenzen für derartige Nutzungen erteilt. Dies funktioniert teilweise über individuelle Lizenzen (Tonträgerhersteller), teilweise über kollektive Lizenzen (GEMA). Je nach Werkkategorie und Nutzungsintensität können kollektive Lizenzen über Verwertungsgesellschaften sinnvoll sein. Da hier jedoch jeweils das Verwertungsrecht der Urheber unmittelbar betroffen ist, sollte es immer eine freiwillige Entscheidung der Rechteinhaber sein, ob kollektive Lizenzen erteilt werden oder nicht. Für den Buchbereich wird in der VG WORT über dieses Thema bereits intensiv diskutiert. Eine gesetzliche Schranke oder eine Verpflichtung der Rechteinhaber zum Abschluss eines Lizenzvertrages bzw. eine verpflichtende kollektive Rechtewahrnehmung wäre eine Einschränkung der Vertragsfreiheit und damit ein Verstoß gegen EU-Recht, wie in Erwägungsgrund 61 der Richtlinie ausdrücklich klargestellt wird.

### **3. Wegfall der Verantwortlichkeit (Artikel 17 Absätze 4 und 5)**

Grundsätzlich ist die Plattform gemäß Art. 17 Abs. 4 verantwortlich, wenn keine Erlaubnis für die öffentliche Zugänglichmachung von urheberrechtlich geschützten Werken vorliegt. Die Richtlinie stellt klar, dass das Haftungsprivileg gemäß Art. 14 E-Commerce-RL, umgesetzt in § 10 TMG, für die in Art. 17 definierten Plattformen ausdrücklich nicht gilt. Die Plattform haftet daher grundsätzlich auf Schadensersatz. Eine Umsetzung in deutsches Recht kann dadurch geschehen, dass das

Verschulden vermutet wird. Hinsichtlich der weiteren Umsetzung von Art. 17 Abs. 4 und 5 kann sich der deutsche Gesetzgeber unseres Erachtens weitgehend an den Richtlinien text halten.

In der Praxis wird es EU-weit relevant sein, welche branchenüblichen Standards für die berufliche Sorgfalt anzuwenden sind und welche Informationen Rechteinhaber den betreffenden Plattformen gemäß Art. 17 Abs. 4b zur Verfügung stellen müssen. Hier wäre in den gemäß Art. 17 Abs. 10 geplanten Dialogveranstaltungen zu diskutieren, welche Informationen technisch überhaupt erforderlich sind. Ein Rückgriff auf bestehende Identifizierungsstandards (ISBN, DOI, etc.), die auch jetzt bereits taugliches Mittel für massenhafte Lizenzierungen sind, sowie die Nutzung digitaler Fingerprints scheint hier ausreichend. Hingegen ist eine Zurverfügungstellung von Werkkopien für alle Plattformen sowie die Anlieferung weiterer Informationen zu vermeiden, um die Rechteinhaber nicht über Gebühr zu belasten. Zu diskutieren sein wird hier jedenfalls auch ein zentrales Informationsregister, welches den gleichberechtigten Zugriff jeglicher Plattform (unabhängig von Marktmacht und Größe) auf die erforderlichen Informationen absichert. Wichtig ist bei diesem Punkt vor allem, dass es zu einer Verständigung auf EU-weit einheitliche Regelungen kommt.

#### **4. Start-Up-Ausnahme (Artikel 17 Absatz 6)**

Für Start-Ups mit einem Jahresumsatz von maximal 10 Mio. Euro wird Art. 17 eingeschränkt. Solche Diensteanbieter müssen nur nachweisen, dass sie alle Anstrengungen zur Einholung einer Erlaubnis unternommen haben und nach einem begründeten Hinweis seitens der Rechteinhaber unverzüglich handeln, um die weitere öffentlichen Zugänglichmachung von Werken zu verhindern. Hier sollte klargestellt werden, dass die Beweislast für die privilegierte Stellung beim Start-Up-Unternehmen liegt.

#### **5. Erlaubte Nutzungen (Artikel 17 Absatz 7)**

§ 17 Abs. 7 DSM-RL sehen wir zunächst einmal als Aufforderung an die Plattformen, das sogenannte „overblocking“ zu verhindern. Die Plattformen müssen also ihre Systeme so konfigurieren, dass die erlaubte Nutzung von Werken oder nicht urheberrechtlich geschützten Texten nicht blockiert wird. Dies kann ggf. auch durch geeignete schnelle Beschwerdeverfahren geschehen.

Die in Art. 17 Abs. 7 a und b aufgeführten Ausnahmen hat der deutsche Gesetzgeber bereits in § 51 bzw. § 24 UrhG geregelt, so dass wir diesbezüglich keinen Umsetzungsbedarf sehen.

#### **6. Informationspflichten (Artikel 17 Absatz 8)**

Art. 17 Abs. 8 muss umgesetzt werden. In der Praxis sollte im Rahmen der gemäß Art. 17 Abs. 10 geplanten Dialoge festgelegt werden, wie und auf welche Art die Plattformen den Rechteinhaber Informationen zur Verfügung stellen müssen.

#### **7. Beschwerdemechanismus (Artikel 17 Absatz 9)**

Art. 17 Abs. 9 sollte ebenfalls annähernd wortgleich umgesetzt werden. Für die Akzeptanz der Regelung wird es dann von entscheidender Bedeutung sein, wie das Beschwerdeverfahren in der Praxis ausgestaltet sein wird. Wichtig ist, dass erlaubte Nutzungen, die versehentlich gesperrt wurden, schnell wieder „online“ gehen.



## **8. Sonstige Fragen der Verantwortlichkeit von Upload-Plattformen**

(nicht besetzt)

## **X. Urhebervertragsrecht (Art 18-23)**

### **1. Angemessene Vergütung (Artikel 18)**

Bezüglich Art. 18 besteht kein Umsetzungsbedarf in deutsches Recht. Mit dem Anspruch auf angemessene Vergütung aus § 32 UrhG und dem Korpus der urhebervertragsrechtlichen Regelungen in §§ 32ff. UrhG ist den Vorgaben der DSM-Richtlinie bereits umfassend genüge getan.

### **2. Anspruch auf Auskunft (Artikel 19, 23 Absatz 1)**

Hinsichtlich des Auskunftsanspruchs stellt sich die Frage, ob die in Art. 19 DSM-RL statuierte Transparenzpflicht bereits durch § 32d UrhG und § 32e UrhG erfüllt ist. Der Börsenverein geht davon aus, dass jedenfalls für die Buchbranche weder von den rechtlichen Vorgaben noch der gelebten Praxis her Änderungsbedarf besteht. Verlage rechnen den HauptautorInnen von Büchern seit je regelmäßig über alle Erlöse aus der Nutzung ihrer Werke ab. Pauschal vergütet werden nur Erbringer untergeordneter Werkbeiträge oder UrheberInnen, deren Werke im Markt absehbar keine nennenswerten Erträge erwirtschaften können. Sollte der deutsche Gesetzgeber an dieser Stelle gleichwohl Regelungsbedarf sehen, muss ein besonderes Augenmerk auf die Verhältnismäßigkeit einer Neuregelung gelegt werden.

### **3. Weitere Beteiligung (Artikel 20, 23 Absatz 1)**

Der in Art. 20 der DSM-RL vorgeschriebene Vertragsanpassungsmechanismus im Bestseller-Fall ist im deutschen Urhebergesetz bereits in § 32a UrhG geregelt, so dass vorderhand kein Umsetzungsbedarf besteht. Im Zuge der europäischen Harmonisierung des Urhebervertragsrechts sollte jedoch die in Absatz 2 von § 32a UrhG enthaltene Regelung entfernt werden, nach der Fairnessausgleich auch gegen Lizenznehmer des ursprünglichen Vertragspartners des Urhebers beansprucht werden kann. Eine derartige Regelung ist im nun harmonisierten europäischen Urhebervertragsrecht nicht vorgesehen und sie hat sich auch im deutschen Recht wegen der mit ihr verbundenen Vertrags- und Kalkulationsunsicherheiten weder für Urheberinnen und Urheber noch für Werknutzer bewährt.

### **4. Alternative Streitbeilegung (Artikel 21, 23 Absatz 1)**

Durch Art. 21 DSM-RL entsteht Umsetzungsbedarf, da freiwillige alternative Streitschlichtungsverfahren im deutschen Urhebervertragsrecht bislang nicht vorgesehen sind. Der Börsenverein empfiehlt, diese Streitschlichtungsverfahren anstelle der in § 36a UrhG enthaltenen Regelung zur Schlichtungsstelle in den Gesetzestext aufzunehmen.

### **5. Widerrufsrecht (Artikel 22)**

Eine Umsetzung von Artikel 22 in nationales Recht ist nicht erforderlich, da sämtliche Regelungen bereits in den §§ 40a, 41 UrhG geregelt sind. Art. 22 Abs. 1 DSM-RL entspricht § 41 Abs. 1 UrhG, Art. 22 Abs. 2 DSM-RL entspricht im Filmbereich § 90 Abs. 1 Nr. 3, § 92 Abs. 2 UrhG und Art. 22 Abs. 3 entspricht §§ 40a sowie § 41 Abs. 2 und 3 UrhG.

**6. Ausnahme für Software-Programmierer (Artikel 23 Absatz 2)**

(nicht besetzt)

**XI. Schlussbestimmungen (Art 24-32)**

(nicht besetzt)

Frankfurt am Main, 6. September 2019

Susanne Barwick, LL.M  
Stellvertretende Justiziarin

Prof. Dr. Christian Sprang  
Justiziar