

**Rechtskommission des EDBI
im Auftrag des Deutschen Bibliotheksverbandes e.V.**

Stellungnahme des Deutschen Bibliotheksverbandes e.V.

zur Umsetzung der EU-Richtlinie zur Harmonisierung des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft in das deutsche Urheberrechtsgesetz.

Bibliothekslizenzen für elektronische Medien - Ein Formulierungsvorschlag

Regelungsbedarf

Öffentliche und wissenschaftliche Bibliotheken gewährleisten den ungehinderten Zugang zur Information für jedermann. Sie ermöglichen dem Bürger sein verfassungsgemäßes Grundrecht nach Meinungsbildung und Meinungsäußerung wahrzunehmen. Das Bestands- und Informationsangebot wird durch die öffentliche Trägerschaft allein auf den Bildungsauftrag - unabhängig von einzelnen wirtschaftlichen Interessen – ausgerichtet. Die Informationsangebote werden grundsätzlich vor der Nutzung mittels Kauf oder Lizenz erworben. Bei der Bibliotheksnutzung elektronischer Produkte werden folgende urheberrechtsrelevante Handlungen vorgenommen:

- Ausleihe außer Haus
- Wiedergabe an Einzelplätzen im Haus
- Wiedergabe im Bibliotheksintranet
- Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch der Benutzer
- Vervielfältigung zur Bestandserhaltung durch die Bibliothek selbst.

Diese Handlungen beruhen nach geltendem Recht zum großen Teil auf Ausnahmetatbeständen bzw. tangieren nicht das exklusive Recht der öffentlichen Wiedergabe, wie z.B. die Präsenznutzung im Intranet bisher keine öffentliche Wiedergabe darstellt. Durch die Neudefinition des Öffentlichkeitsbegriffs in der EU-Richtlinie (Art 3) wird das Angebot im Bibliotheksintranet zur öffentlichen Wiedergabe. Auch soll für elektronische Produkte sich das Verbreitungsrecht nicht erschöpfen (Art 4). Hier besteht Regelungsbedarf.

Art 5 der EU-Richtlinie eröffnet den Mitgliedsstaaten Ausnahmetatbestände zu den exklusiven Rechten der Vervielfältigung (Art 2) und öffentlichen Wiedergabe inkl. der Übertragung (Art 3) im nationalen Recht in folgenden Fällen auszugestalten. Der Katalog ist abschließend. Für die Bibliotheken relevante Ausnahmen gemäß Art 5 sind:

- Art 5 Abs. 1 temporäre, technisch notwendige Vervielfältigung
- Art 5 Abs. 2 a) Vervielfältigung durch jedermann auf analogem Träger
- Art 5 Abs. 2 b) Vervielfältigung zum privaten Gebrauch durch natürliche Person mittels aller Verfahren
- Art 5 Abs. 2 c) Vervielfältigung durch Bibliotheken mittels aller Verfahren
- Art 5 Abs. 3 a) Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe im Rahmen des Unterrichts, der Wissenschaft und Lehre mittels aller Verfahren
- Art 5 Abs. 3 n) Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe von Bibliotheksbeständen im Intranet der Bibliothek, soweit vertragliche Regelungen dem nicht entgegenstehen.

- Art 5 Abs. 3 o) Vervielfältigungen und öffentliche Wiedergabe durch jedermann von geringer Bedeutung, soweit im nationalen Recht bereits vorgesehen
- Art 5 Abs. 3 j) Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe von Werken der bildenden Kunst in Katalogen.

Bei der Umsetzung der EU-Richtlinie¹ besteht die Notwendigkeit, den neuen Öffentlichkeitsbegriff in Übereinstimmung mit den o.g. Ausnahmen in § 52 UrhG aufzunehmen und die privilegierten Vervielfältigungshandlungen am § 53 abzuprüfen. Des weiteren bedarf die Abbildung von Werken der bildenden Künste in Bibliothekskatalogen den Eingang in § 58.

Formulierungsvorschläge

Formulierungsvorschlag zur Umsetzung des Art. 5 Abs. 3:

(Änderungen sind kursiv gesetzt; in Klammern ist der Wortlaut des Diskussionsentwurf zum 5.UrhÄndG wiedergegeben)

§ 52 Öffentliche Wiedergabe

Abs. 1, Satz 1 und 2 erhält folgende Fassung

(1) Zulässig ist die öffentliche Wiedergabe eines *veröffentlichten* Werkes, (mit Ausnahme der nicht lediglich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit bestimmten Übertragung, der Sendung der öffentlichen bühnenmäßigen Darstellung sowie, im Falle eines Filmwerkes, der Vorführung,) wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient, die Teilnehmer ohne Entgelt zugelassen werden und im Falle des Vortrages oder der Aufführung des Werkes keiner der ausübenden Künstler eine besondere Vergütung erhält. Für die (nach Satz 1 zulässige öffentliche) Wiedergabe (mit Ausnahme der für einen bestimmt abgegrenzten Kreis der Öffentlichkeit von Angehörigen der Öffentlichkeit bestimmten Übertragung) ist eine angemessene Vergütung zu zahlen.

(2) neu

Abs.1 findet auch Anwendung auf die öffentliche Wiedergabe und Übertragung durch der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtungen. Die Vergütungspflicht entfällt, wenn die öffentliche Wiedergabe einschließlich der Übertragung für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit bestimmt ist und kein kommerzieller Zweck verfolgt wird.

Formulierungsvorschlag zur Umsetzung von Art 5 Abs. 2 und 3 EU-Richtlinie :

§ 53 Abs. 1 wird wie folgt ergänzt:

Satz 1 und 2 finden Anwendung auf elektronische Werke und digitale Vervielfältigungsverfahren, wenn die Vervielfältigungsstücke durch eine natürliche Person selbst hergestellt werden.

¹ Richtlinie 2002/96/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft. Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft L 167/10

Formulierungsvorschlag zur Umsetzung von Art 6 Abs. 4 EU-Richtlinie :

§ 55 a Ausübung von Ausnahmen (neu)

- (1) *Zulässig ist die Ausübung vorgenannter Ausnahmen durch den Eigentümer eines mit Zustimmung des Urhebers durch Veräußerung in Verkehr gebrachten elektronischen Originals oder Vervielfältigungsstückes, den in sonstiger Weise zu dessen Gebrauch Berechtigten oder denjenigen, dem ein Werk aufgrund eines mit dem Urheber oder eines mit dessen Zustimmung mit einem Dritten geschlossenen Vertrages zugänglich gemacht wird.*
- (2) *Entgegenstehende vertragliche Vereinbarungen sind nichtig, soweit für die Ausübung einer Ausnahme eine angemessene Vergütung entrichtet wird. Von der Vergütungspflicht ist die Vervielfältigung und die öffentliche Wiedergabe zur Veranschaulichung im Unterricht, für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung und Lehre und zur Bestandserhaltung durch Bibliotheken und Archive ausgenommen. Der Anspruch auf Vergütung kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden, soweit er nicht bereits vertraglich abgegolten ist. § 52 Abs. 2 bleibt davon unberührt.*

Formulierungsvorschlag für die Gesetzesbegründung zu § 52 Abs. 1 und 2 (neu)

Als einen „bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit“ gelten nach dem Vorbild der „ECUP-Matrix“² Benutzer, die eine Bibliothek unmittelbar aufsuchen oder durch technische Vorkehrungen legitimierten Zugriff auf das Intranet erhalten, soweit es sich um registrierte Nutzer, die zum unmittelbaren Einzugsbereich bzw. zum durch Satzung festgelegten Aufgabenbereich der Bibliothek gehören, handelt. Dazu zählt z.B. ein Campus oder die registrierten Nutzer einer Region, auch Körperschaft, von der die Öffentliche Bibliothek eine Finanzierung erhält. Die Nutzung an Ort und Stelle erfordert keine Registrierung. Für überregional tätige Bibliotheken, wie Die Deutsche Bibliothek, sind gesonderte Vereinbarungen zu schließen.

Formulierungsvorschlag zur Umsetzung des Art. 5 Abs. 3 j)

§ 58 (Katalogbilder) Zulässig ist, öffentlich ausgestellte sowie zur öffentlichen Ausstellung, zur Versteigerung oder zum nicht gewerbsmäßigen Verleih bestimmte Werke der bildenden Künste in Verzeichnissen, die zur Durchführung der Ausstellung, Versteigerung oder zum nichtgewerbsmäßigen Verleih vom Veranstalter oder durch der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtungen herausgegeben werden, zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben.

Begründung:

Grundvoraussetzung für die Überprüfbarkeit der Ausnahmetatbestände für elektronische bzw. digitale Produkte im deutschen Urheberrecht ist die Vereinbarkeit mit dem sogenannten Drei-Stufen-Test der RBÜ³ und dem abschließenden Katalog der Ausnahmen in der EU-Richtlinie⁴. In Erwägungsgrundsatz 14 der Richtlinie wird zum Ziel der Richtlinie ausgeführt „... Lernen und kulturelle Aktivitäten durch den Schutz von Werken und sonstigen Schutzgegenständen zu fördern; hierbei müssen aller-

² ECUP-Matrix 1 und 2. (European Copyright User Platform – unter: <http://www.eblida.org/ecup/docs/matri691.htm> und [/matrine1.htm](http://www.eblida.org/ecup/docs/matri691.htm); <http://www.bibliothekerverband.de/dbv/rechtsgrundlagen/ecupmatrix.html>)

³ Art. 9 Abs. 2 Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (RBÜ) vom 9. Sept. 1886 zuletzt revidiert am 20. Sept. 1990 (BGBl II 1346)

⁴ Art. 5 Abs. 2 und 3 Richtlinie. a.a.O.

dings Ausnahmen oder Beschränkungen im öffentlichen Interesse für den Bereich Ausbildung und Unterricht vorgesehen werden“. Des weiteren – so in Erwägungsgrundsatz 40 formuliert - können „die Mitgliedsstaaten (...) eine Ausnahme oder Beschränkung zugunsten bestimmter nicht kommerzieller Einrichtungen, wie der Öffentlichkeit zugängliche Bibliotheken und ähnliche Einrichtungen sowie Archive, vorsehen“. Die EU-Richtlinie eröffnet darüber hinaus ausdrücklich die Besitzstandswahrung für analoge Werke und Nutzungen. Gegenstand der Richtlinie ist es, vorrangig die Nutzung und Verbreitung von elektronischen bzw. digitalen Produkten mittels Netzen rechtlich im Geltungsbereich der Europäischen Union harmonisiert auszugestalten.

Zu § 53 UrhG

Art 5 EU-Richtlinie beschreibt explizit Ausnahmen zum Vervielfältigungsrecht (Art 5 Abs. 2) und gestattet den Mitgliedsstaaten Ausnahmen zur öffentlichen Wiedergabe (Art. Abs. 3) zugleich als Ausnahmen zum Vervielfältigungsrecht zuzulassen. Damit verdeutlicht die EU-Richtlinie den untrennbaren Zusammenhang zwischen Vervielfältigung und öffentlicher Wiedergabe. Keine öffentliche Wiedergabe ohne vorhergehende Vervielfältigung. Dementsprechend wird in Art. 5 Abs. 1 zwingend bestimmt, dass Vervielfältigungshandlungen, die technisch notwendig und vorübergehender Natur sind, nicht der Zustimmung und einer Vergütungspflicht unterliegen sollen. Übersetzt man diese Philosophie in das deutsche Urheberrecht, so finden sich in § 53 UrhG (Vervielfältigung zum privaten und sonstigen Gebrauch) grundsätzlich alle Tatbestände des Art. 5 Abs. 2 und 3 bereits ausgestaltet. Darüber hinaus privilegiert Art. 5 Abs. 3 Buchstabe a den Unterricht, die Wissenschaft, Forschung und Lehre und Art. 5 Abs. 2 c Vervielfältigungshandlungen durch Bibliotheken, so dass § 53 auch für elektronische Produkte Ausnahmen zulassen kann, die bereits im nationalen Urheberrecht für analoge Medien bestehen. Des weiteren ist es Bibliotheken und Archiven ausdrücklich gestattet, sowohl Vervielfältigungen (Art 5 Abs. 2 c), als auch eine öffentliche Wiedergabe ihrer Bestände (Art. 5 Abs. 3 n), soweit vertragliche Regelungen dem nicht entgegenstehen, vorzunehmen. Daraus ergibt sich das Recht, die entsprechenden Tatbestände aus § 53 UrhG in der derzeit geltenden Fassung auf elektronische Netzpublikationen zu erweitern. Auch die private Vervielfältigung ist gestattet. Lediglich die Vergriffenheitsklausel aus § 53 Abs. 2, Nr. 4 b ist nicht auf elektronische Netzpublikationen anzuwenden.

Zu § 52 UrhG

Auf Grund der Neufassung des Öffentlichkeitsbegriffes gemäß Art. 3 wird die Wiedergabe in einem Bibliotheksintranet im Gegensatz zur Präsenznutzung von analogen Medien innerhalb der Bibliothek zu einer öffentlichen Wiedergabe, die der ausdrücklichen Zustimmung durch den Rechteinhaber bedarf, soweit Art. 5 Abs. 3 keine Ausgestaltung in einem Ausnahmetatbestand des deutschen Urheberrechts findet. Der derzeit vorliegende Diskussionsentwurf zum 5. Urheberrechtsänderungsgesetz kommt diesen Ansprüchen, die ihre Grundlage im WIPO-Urheberrechtsvertrag⁵ finden, nach, indem er in § 52 (öffentliche Wiedergabe) bereits einen „bestimmt abgegrenzten Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit“ als privilegierten Personenkreis definiert. Die Terminologie des § 52 stellt aber auf den Begriff Veranstalter ab, der eher an öffentlich zugängliche Veranstaltungen anknüpft, als an die Tätigkeiten der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtungen, wie Bibliotheken und andere Bildungseinrichtungen sie darstellen. Hier bedarf es einer Erläuterung, um die Ausnahmen des Art. 5 Abs. 3 EU-Richtlinie zweifelsfrei in die Systematik des deutschen Urheber-

⁵ Diplomatische Konferenz über bestimmte Fragen des Urheberrechts und verwandter Rechte. WIPO- Urheberrechtsvertrag. Genf 2. bis 20. Dezember 1996 – In: Rechtsvorschriften für die Bibliotheksarbeit. 3. Ausg. Berlin 1998

rechts einordnen zu können. Für die Voraussetzungen der öffentlichen Wiedergabe als Ausnahmetatbestand ist des weiteren der Begriff „bestimmt abgegrenzter Kreis von Angehörigen der Öffentlichkeit“ zu erläutern. Dabei ist sicherzustellen, dass nicht eine weltweite Registrierung von Bibliotheksbenutzern zu einem uneingeschränkten Zugriff auf die lizenzierten digitalen Medien einer Bibliothek im Rahmen eines Ausnahmetatbestandes führen kann. Der „bestimmt abgegrenzte Kreis von Mitgliedern der Öffentlichkeit“ ist allgemeinverbindlich in der Gesetzesbegründung zu § 52 zu definieren. Danach kommen in den zustimmungs- und vergütungsfreien Zugang nur Mitglieder der Öffentlichkeit, die die Bibliothek vor Ort aufsuchen (Präsenzprinzip), zum Einzugsgebiet eines Trägers einer Bibliothek (Territorialprinzip) oder durch Satzung bestimmten Aufgabengebiets (Campusprinzip) gehören: ECUP-Matrix. Für überregional wirkende Bibliotheken, wie Die Deutsche Bibliothek und die Zentralen Fachbibliotheken, sind gesonderte Vereinbarungen zu treffen.

§ 52 UrhG knüpft in Art und Umfang (Recht der öffentlichen Wiedergabe und Übertragung) inhaltlich unmittelbar an die Tatbestände des § 53 UrhG an. Damit ist gewährleistet, dass nur Handlungen, die eine Grundlage aus § 53 UrhG ableiten können, als Ausnahme im Rahmen des § 52 UrhG legitimiert werden. Nur Handlungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch, die in der Regel nicht das Recht der weiteren Verbreitung und öffentlichen Wiedergabe gestatten (§ 53 Abs. 6), werden somit Gegenstand der privilegierten Ausnahme der öffentlichen Wiedergabe. Der Begriff „erschienen“ ist durch den Begriff „veröffentlicht“ zu ersetzen, da Netzpublikationen nicht „in genügender Anzahl“, wie es § 6 Abs. 2 verlangt erscheinen können. Vielmehr werden Netzpublikationen „mit Zustimmung des Berechtigten der Öffentlichkeit zugänglich gemacht (§ 6 Abs. 1). Ggf. ist in § 52 auf die Unterscheidung der Behandlung zwischen analogen und digitalen Werken hinzuweisen.

Zu § 55a UrhG

In Umsetzung des Art. 6 EU-Richtlinie soll einerseits garantiert werden, dass die berechtigten Interessen nach Schutzbedürfnis der Rechteinhaber befriedigt werden und andererseits die Eigentümer aus Kaufgeschäften, oder andere Berechtigte z.B. aus Lizenzverträge sich auf die Anwendung der gesetzlichen Ausnahmetatbestände im Allgemeininteresse verlassen können. Diesem Erfordernis trägt der neue § 55a Rechnung, indem er Vereinbarungen, die gesetzliche Ausnahmetatbestände ausnehmen, als nichtig erklärt, soweit der Nutzung ein Vertrag zugrunde liegt. Dem Rechteinhaber steht es frei, dieser Vorschrift in seiner Lizenzgebühr Rechnung zu tragen, soweit er keine Entschädigung durch eine Verwertungsgesellschaft im Rahmen von Tantiemeregulungen erhält. Der neue § 55a trägt somit sowohl dem Vorrang des Vertrages Rechnung (§ 55 a Abs. 1), als auch der Möglichkeit des vorsorglichen Eingriffs des Gesetzgebers, wie Art 6 Abs. 4 dies vorsieht (§ 55a Abs. 2).

Die grundsätzliche Vergütungspflicht entspricht der Grunderfordernis aus Art 9 Abs. 2 RBÜ und dem Erwägungsgrundsatz 35 Richtlinie, indem dort ausgeführt wird: „In bestimmten Fällen von Ausnahmen oder Beschränkungen sollen Rechteinhaber einen gerechten Ausgleich erhalten, damit ihnen die Nutzung ihrer geschützten Werke oder sonstigen Schutzgegenstände angemessen vergütet wird“. Zugleich ergibt sich aus dem Umkehrschluss, dass für bestimmte Fälle, die Vergütungspflicht entfallen kann. Diese Option soll vor allem ausgeübt werden bei der öffentlichen Wiedergabe im Bibliotheksintranet (§ 52 Abs. 2 neu) und der Vervielfältigung im Rahmen der Bestandserhaltung (§ 53 Abs. 2 Nr. 2).

Soweit die §§ 52 und 53 nicht vollständig auch für elektronische bzw. digitale Produkte Geltung erhalten, sind die Ausnahmen für diese Werke explizit in den entsprechenden Absätzen bzw. in gesonderten zu regeln, um den Besitzstand für ana-

loge Werke, Verfahren und Nutzungen auf der Grundlage des Art. 5 Abs. 3 o und Abs. 5 unstrittig zu verdeutlichen.

Zu § 58 UrhG

Hier wird auf eine Randerscheinung im Bibliothekswesen hingewiesen. Eine überschaubare Anzahl von Bibliotheken haben ihr Bestandsangebot um den Verleih von Werken der bildenden Künste (meist Grafiken) erweitert. Wie alle Bestände werden auch diese in einem Katalog nachgewiesen. Da das Ausleihverhalten sich hierbei mehr am Objekt, als nach Künstlern ausrichtet, werden in den Katalogen die Kunstwerke abgebildet. Bei der Abbildung handelt es sich stets um verkleinerte Vervielfältigungen, die bei einer weiteren Vervielfältigungshandlung keine für den Berechtigten schädigende Qualität erreichen können. Die EU-Richtlinie eröffnet diesen Ausnahmetatbestand durch Art. 5 Abs. 3 j). Da § 58 explizit auf Ausstellung und Versteigerung abstellt, ist der nichtkommerzielle Verleih hier aufzunehmen. In Anbetracht des relativ geringen Aufkommens, der nichtkommerziellen Tätigkeit durch Bibliotheken (hier Artotheken) und der geringen Qualität der Abbildung ist eine Vergütungsbefreiung gerechtfertigt und mit Art. 9 Abs. 2 RBÜ vereinbar.

Berlin, den 25. Juli 2001

Gabriele Beger
Vorsitzende der Rechtskommission des EDBI
Stiftung Zentral- und Landesbibliothek Berlin
Breite Strasse 36
10178 Berlin
Tel.: 0 30/90 22 63 50
Fax: 0 30/90 22 64 94
E-Mail: beger@zlb.de