

Bundesministerium für Justiz

Museumstraße 7
1070 Wien

E-Mail: team.z@bmj.gv.at
Webformular: parlament.gv.at

Wien, 12. Oktober 2021

STELLUNGNAHME zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Urheberrechtsgesetz, das Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 und das KommAustria-Gesetz geändert werden (Urheberrechts-Novelle 2021)

Die Verwertungsgesellschaft *Bildrecht GmbH Gesellschaft zur Wahrnehmung visueller Rechte* dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum oben angeführten Gesetzesvorhaben.

Wir repräsentieren als österreichische Verwertungsgesellschaft im **Bild-Bereich** über 365.000 österreichische sowie internationale Künstler:innen, Fotograf:innen, Grafiker:innen, Designer:innen und Architekt:innen.

Das von der Bildrecht vertretene Repertoire umfasst folgende Werkkategorien

- Bildende Kunst (Malerei, Zeichnungen, Skulpturen, Bühnenbilder, Medienkunst u.a.)
- Fotografie (Lichtbildwerke und einfaches Lichtbild, Filmstills)
- Grafik, Illustration
- Design
- Architektur
- Werke wissenschaftlicher oder belehrender Art nach § 2 Nr. 3 UrhG
- Choreografie, Pantomime und Performance

In Vertretung des **Bild-Bereichs** in Österreich übermitteln die *Bildrecht* und die mit ihr verbundenen Interessensvertretungen

- WKÖ Bundesinnung der Berufsfotografen
- Rechtsschutzverband der Berufsfotografen Österreich (RSV)
- Syndikat der Pressephotographen und Pressebildagenturen Österreichs
- IG Bildende Kunst
- Berufsvereinigung der bildenden Künstler Österreichs
- Künstlerhaus Wien
- Wiener Secession
- Verband österreichischer Galerien moderner Kunst
- designaustria & designforum Wien
- Bundessektion Architekt:innen in der Bundeskammer der Ziviltechniker:innen

folgende Anmerkungen und notwendigen Änderungen in Bezug auf die Bestimmungen des Begutachtungsentwurfs vom 2. 9. 2021 in Umsetzung der Directive on Copyright in the Digital Single Market (nachfolgend "DSM-RL" genannt)¹ im Namen dieser vorgenannten Institutionen.

¹ DSM-RL = 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

Besonderheiten des Bild-Bereichs

Bildwerke unterscheiden sich in der Verwertung deutlich von anderen Kunstsparten wie der Musik, der Literatur und dem Film. Das liegt vor allem daran, dass im Bild-Bereich typischerweise keine Verwertungsketten über Verlage, Major Labels oder Produzent:innen existieren. Im Gegensatz dazu ist der Markt im Bild-Bereich durch die Vielschichtigkeit seiner Sparten äußerst fragmentiert. Die Rechte der Bildurheber:innen werden daher am nachhaltigsten durch die Kollektivvertretung im Rahmen einer Verwertungsgesellschaft wahrgenommen.

Diesen Besonderheiten wird durch den Gesetzesentwurf in seiner aktuellen Fassung in Bezug auf Art. 17 DSM-RL nicht entsprochen. Der Gesetzesentwurf tendiert derzeit zum Modell der Einzellizenzierungen. Das Problem dabei: Auf einem für Bildschaffende fragmentierten Markt mit milliardenfachen Bildnutzungen pro Jahr² kann eine für jedes Bild separat einzuholende Lizenzierung gegenüber den großen Plattformen in der Praxis nicht funktionieren! Nur eine **kollektive Vertretung** (Bündelung der Rechte) garantiert all den einzelnen Bildurheber:innen eine angemessene Vergütung seitens der mächtigen Plattformen, was Hauptzweck der DSM-RL ist.

Um diesem Richtlinienzweck gerecht zu werden, bedarf es für entsprechende Onlinenutzungen im **Bild-Bereich** zwingend eines **kollektiven Direktvergütungsanspruchs auch für Außenseiter**, der nur von einer Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden kann. Die Vorteile einer solchen Regelung liegen auf der Hand:

- Für die Plattformen wird dadurch die Vergütung ohne enormen administrativen Aufwand und ohne Uploadfilter rechtssicher und praktikabel.
- Den Nutzer:innen wird der Zugang ohne Uploadfilter zu urheberrechtlich geschützten Werken im Bild-Bereich auf Social-Media-Plattformen ermöglicht.
- Für die Urheber:innen wird die Vergütung in diesem Bereich durch einen starken Partner garantiert.

Im Unterschied zum Nachbarland Deutschland, welches zur Umsetzung des Art. 17 DSM-RL drei verschiedene Direktvergütungsansprüche³ normiert hat, die nur von einer Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden können, würde der Entwurf eine deutliche Schlechterstellung österreichischer Bildschaffender bedeuten. Im aktuellen Gesetzesentwurf ist kein einziger Direktvergütungsanspruch vorgesehen. Damit würde auf Jahre ein **Standortnachteil für österreichische Bildschaffende** bestehen. Dies ausgerechnet im boomenden Markt digitaler Bildcontent-Verwertung durch die hochprofitablen Social-Media-Plattformen!

Im Hinblick auf eine schnelle, einfache und umfassende administrative Abwicklung („One-Stop-Shop-Prinzip“) welche Rechtssicherheit und Funktionsfähigkeit der umzusetzenden Bestimmungen gewährleistet, **bedarf es besonders für den Bild-Bereich:**

- einer **Verwertungsgesellschaftenpflicht** für die Lizenzierung von Online-Nutzungen,
- eines kollektiv wahrgenommenen **Direktvergütungsanspruchs** für die milliardenfachen Bildnutzungen
- sowie einer im Sinne der DSM-RL umgesetzten Regelung **erweiterter kollektiver Lizenzierungen (Außenseiterwirkung)**.

² Errechnet nach dem 10:1-(Deutschland-Österreich)-Verhältnis, auf Basis der aktuellen Studie in Deutschland „Soziale Medien 2021“ von DCORE, der Münchner Forschungsagentur für Marktforschung, Medienforschung und Datenanalyse vom August 2021

³ § 4 UrhDaG, allg. Direktvergütungsanspruch ggü. Anbieter großer Online-Plattform; § 5 UrhDaG, Vergütungsanspruch für Online-Werknutzungen i.F. von Karikaturen, Pastiche etc.; § 12 UrhDaG, Vergütungsanspruch für Bagatellnutzungen.

Hier die Änderungsvorschläge im Detail:

§ 18c Satz 2 UrhG-Entwurf | Lizenzierung von Online-Inhalten

§ 18c Satz 2 UrhG-Entwurf besagt: Der Anbieter einer großen Online-Plattform „hat die Erlaubnis der Urheber einzuholen“.

Zudem haftet der Anbieter nach § 89a Abs 1 UrhG-Entwurf, wenn er nicht „alle Anstrengungen unternommen hat, um die Erlaubnis einzuholen (§ 18c zweiter Satz)“.

Für die Funktionsfähigkeit der Online-Lizenzierungen und um unnötige Haftungsprozesse im Bild-Bereich zu vermeiden, ist eine **Verwertungsgesellschaftenpflicht** für die **Erteilung der Erlaubnis zur Online-Nutzung im Bild-Bereich** dringend notwendig.

Im Bild-Bereich existieren mit Ausnahme der Bildrecht als staatlich legitimierte Verwertungsgesellschaft keine zentralen Akteure, welche die notwendigen Urheberrechte der Bild-Urheber:innen bündeln, wie dies in den anderen Werksparten (Text über die Verlage, Musik über die Major-Labels oder Film über die Produktionsfirmen) der Fall ist.

Dementsprechend wird für den **Bild-Bereich** eine

Verwertungsgesellschaftenpflicht (mit Außenseiterwirkung) für die Lizenzierung nach § 18c Satz 2 UrhG-Entwurf gefordert.

Diese gebündelte Lizenzierung ist im **Bild-Bereich** über eine Verwertungsgesellschaft österreichweit **auch für Außenseiter** (Nichtbezugsberechtigte einer Verwertungsgesellschaft) und nach § 18c UrhG explizit zu normieren. Diese Option ist im neuen § 25b VerwGesG2016-Entwurf („Erweiterte kollektive Rechtewahrnehmung“) übrigens vorgesehen.

Diese Form der Lizenzierung (Verwertungsgesellschaftenpflicht mit Außenseiterwirkung) im **Bild-Bereich** schafft Rechtssicherheit für alle Beteiligten (Plattformbetreiber, Nutzer:innen und Urheber:innen) und strafft die Geschäftsprozesse:

Die **großen Plattformbetreiber profitieren** von einem einfachen und effektiven „One-Stop-Shop“ des Rechteerwerbs über die Verwertungsgesellschaft. Damit werden Massennutzungen auf den großen Plattformen im Bild-Bereich überhaupt erst möglich und das Haftungsrisiko (§ 89a UrhG-Entwurf) der großen Plattformbetreiber ist deutlich minimiert.

Die **Nutzer:innen profitieren** von der Lizenzierung nach § 18c Satz 2 UrhG-Entwurf via Verwertungsgesellschaft. Denn im Bild-Bereich werden keine Uploadfilter notwendig, da die Werke über die großen Plattformbetreiber flächendeckend lizenziert wurden. Zudem haben die Nutzer:innen selbst keine Vergütung für diese Nutzungen zu zahlen und sind auch nicht haftbar zu machen.

Für die Bild-Urheber:innen ist diese Lizenzierung nach § 18c Satz 2 UrhG-Entwurf durch die Verwertungsgesellschaft **als Einkommensquelle immens wichtig**. Die erweiterte kollektive Rechtewahrnehmung gewährleistet eine gerechte und angemessene Vergütung für die jährlich milliardenfachen Nutzungen von Werken und sonstigen Schutzgegenständen der Bildurheber:innen. Einzelne Bildurheber:innen könnten dies gegenüber übermächtigen Plattformen nicht durchsetzen.

Eine **Einzellizenzierung**, wie sie der derzeitige Entwurf vorsieht, ist **im Bild-Bereich** alleine schon wegen der immensen Anzahl von Einzelbildern **unmöglich durchzuführen** - weder für die großen Plattformbetreiber noch für die Urheber:innen. **Konkret müssten alleine in Österreich bei den großen Plattformen Facebook, YouTube, Instagram, Pinterest und Twitter 1,5 Milliarden Bilder pro Jahr⁴(!) einzeln lizenziert werden.** Zudem verfehlt eine Einzellizenzierung das Ziel der sog. DSM-RL im Hinblick auf den Art 17 (faire und angemessene Vergütung für die Urheber:innen).

Vor diesem Hintergrund wird evident, dass die geforderte **Verwertungsgesellschaftenpflicht mit Außenseiterwirkung für die Lizenzierung nach § 18c Satz 2 UrhG-Entwurf für den Bild-Bereich existenziell ist!**

⁴ Errechnet nach dem 10:1-(Deutschland-Österreich)-Verhältnis, auf Basis der aktuellen Studie in Deutschland „Soziale Medien 2021“ von DCORE, der Münchner Forschungsagentur für Marktforschung, Medienforschung und Datenanalyse vom August 2021

§ 24a UrhG-Entwurf | Werknutzungsbewilligung oder Werknutzungsrecht für die Sendung oder die öffentliche Zurverfügungstellung nach § 18c

Die Wechselwirkung des § 24a UrhG-Entwurf führt zu einem die Urheber:innen massiv benachteiligenden Schneeballeffekt:

Eine durch einen Urheber an einen Nutzer einfach erteilte Werknutzungserlaubnis zur Abrufbarmachung eines Werkes im Internet hätte durch die Bestimmung des § 24a Satz 2 UrhG-Entwurf die Wirkung, dass der Anbieter der betreffenden großen Online-Plattform ebenfalls per Gesetz die Werknutzungserlaubnis erhielte. Wäre der Plattformanbieter damit zu einer Abrufbarmachung eines Werkes legitimiert, könnte dieser nach § 24a Satz 1 UrhG-Entwurf wiederum sämtlichen seiner Millionen Nutzer:innen diese Erlaubnis per Gesetz gewähren.

Das schützt in keiner Weise die Rechte der Urheber:innen, wie es das Ziel der DSM-RL) ist.

Um diesen Schutz für die Bild-Urheber:innen zu erhalten, ist es notwendig, dass eine entsprechende Erlaubnis zur Online-Nutzung auf großen Online-Plattformen ausschließlich durch eine Verwertungsgesellschaft erteilt werden kann. So kann die Verwertungsgesellschaft mit den großen Online-Plattformen angemessene Vergütungen für die Urheber:innen für die entsprechenden Online-Nutzungen ihrer Werke auf Augenhöhe verhandeln und sicherstellen.

Der Vorentwurf des BMJ zum UrhG vom 4. 12. 2020 hatte diesen Umstand und diese Gefahr für die Urheber:innen erkannt und enthielt auch schon eine entsprechende Normierung in seinem § 17 Abs. 2b, wonach der Direktvergütungsanspruch gegenüber einer großen Online-Plattform nur von einer Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden kann.

Im vorliegenden Begutachtungsentwurf fehlt diese zwingend notwendige Bestimmung.

Ein kollektiv über eine Verwertungsgesellschaft wahrgenommener Direktvergütungsanspruch (auch für Außenseiter) für die jährlich milliardenfachen Nutzungen der Werke von Bildurheber:innen auf den großen Online-Plattformen ist gegenüber den Anbietern dieser Plattformen zwingend notwendig, um eine angemessene und faire Vergütung für die Urheber:innen zu gewährleisten.

Der deutsche Gesetzgeber hat folglich in §4 Abs 3 UrhDaG (Urheberrechts-DiensteanbieterGesetz) bereits geregelt:

„Hat der Urheber das Recht der öffentlichen Wiedergabe eines Werkes einem Dritten eingeräumt, so hat der Diensteanbieter für vertragliche Nutzungen gleichwohl dem Urheber eine angemessene Vergütung für die öffentliche Wiedergabe des Werkes zu zahlen. Satz 1 ist nicht anzuwenden, wenn der Dritte eine Verwertungsgesellschaft ist oder der Urheber den Dritten als Digitalvertrieb einschaltet.“

§ 24c UrhG-Entwurf | Zweckübertragungsgrundsatz

Die Einschränkung, dass der Zweckübertragungsgrundsatz **nicht auf arbeitsrechtliche Verhältnisse** anzuwenden ist, ist abzulehnen. Ebenfalls ist die Einschränkung abzulehnen, dass der Zweckübertragungsgrundsatz nicht auf **Werke** anzuwenden ist, **welche zum Gesamtwerk nachrangig** sind.

Im Vorentwurf des BMJ vom 4. 12. 2020 waren diese Einschränkungen nicht inkludiert.

§ 37b UrhG-Entwurf | Grundsatz der angemessenen und verhältnismäßigen Vergütung

Art. 18 Abs. 1 der DSM-RL schreibt wörtlich vor, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen sollen, dass

*„Urheber und ausübende Künstler, die eine Lizenz- oder Übertragungsvereinbarung für ihre ausschließlichen Rechte an der Verwertung ihrer Werke oder sonstigen Schutzgegenstände abschließen, das **Recht auf eine angemessene und verhältnismäßige Vergütung** haben.“*

Diesem Recht auf eine angemessene und verhältnismäßige Vergütung als europarechtliche Vorgabe aus Art 18 der DSM-RL wird durch die Übernahme der „programmatischen Bestimmung des § 11 dUrhG“ (siehe Wortlaut auf Seite 14 der Erläuterungen zu § 37b, zu Abs.1) nicht entsprochen. § 37b UrhG-Entwurf normiert **dieses Recht** auf eine angemessene und verhältnismäßige Vergütung in Abs. 2 **leider nur als „Soll“-Bestimmung**:

*„Der Urheber, der einem anderen das ausschließliche Recht eingeräumt hat, das Werk (...) zu benutzen, oder der eine solche Nutzung gestattet hat, **soll** dafür eine angemessene und verhältnismäßige Vergütung erhalten.“*

Die Bildrecht und die ihr verbundenen Organisationen im Bild-Bereich fordern statt einer Soll-Bestimmung die Normierung eines **RECHTS AUF ANGEMESSENE UND VERHÄLTNISSMÄSSIGE VERGÜTUNG**.

Der Verweis in den Erläuterungen auf das deutsche UrhG lediglich auf § 11 dUrhG verkennt, dass der deutsche Gesetzgeber den Grundsatz nicht nur in § 11 dUrhG, sondern auch zusätzlich im Urhebervertragsrecht mit dem praxisnotwendigen § 32 Abs. 1 dUrhG normiert hat:

*„Der Urheber hat für die Einräumung von Nutzungsrechten und die Erlaubnis zur Werknutzung Anspruch auf die vertraglich vereinbarte Vergütung. Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, **gilt die angemessene Vergütung als vereinbart. Soweit die vereinbarte Vergütung nicht angemessen ist, kann der Urheber von seinem Vertragspartner die Einwilligung in die Änderung des Vertrages verlangen, durch die dem Urheber die angemessene Vergütung gewährt wird.**“*

Eine entsprechende Umsetzung ist notwendig, damit dieses in Art 18 DSM-RL vorgegebene **„Recht auf eine angemessene und verhältnismäßige Vergütung“** für die Urheber:innen in Österreich praxistauglich wird. Ein derzeit vorgeschlagener „Soll“-Grundsatz reicht hierfür definitiv nicht aus.

§ 37c UrhG-Entwurf | Vertragsanpassungsmechanismus

Der Erwägungsgrund 78 erklärt deutlich, dass ein **Vertragsanpassungsmechanismus dann eingreifen soll,**

*„wenn sich herausstellt, dass der **wirtschaftliche Wert der Rechte** deutlich höher ist als ursprünglich angenommen“*

Bei der wirtschaftlichen Werterhöhung der Rechte sind **nicht nur** - wie in § 37c Abs. 1 UrhG-Entwurf normiert - „spätere **einschlägige Einnahmen** aus der Verwertung des Werks“ maßgeblich, sondern auch „**sonstige Vorteile**“ aus den Nutzungen des Werks.

Entsprechend dem deutschen Vorbild des § 32a dUrhG zu Art. 20 DSM-RL ist der Anspruch in § 37c UrhG-Entwurf auf eine zusätzliche, angemessene und faire Vergütung zu gewähren,

*„wenn sich die ursprünglich vereinbarte Vergütung im Vergleich zu sämtlichen späteren einschlägigen Einnahmen **und sonstigen Vorteilen** aus der Verwertung des Werks eindeutig als unverhältnismäßig niedrig erweist.“*

Diese Berücksichtigung der „sonstigen Vorteile aus der Verwertung des Werkes“ ist für den Bild-Bereich elementar. Denn insbesondere die Nutzungen von Designs, Grafiken und Illustrationen werden oftmals als Firmenlogos, als Verpackungen und Merchandisingartikel verwendet, deren Nutzungen und daraus erzielte Einnahmen ebenso zu berücksichtigen sind.

Der OGH hat in seiner Entscheidung vom 17. November 2015 (GZ: 4 Ob 98/15p) unter Anwendung des deutschen § 32a dUrhG, welcher Vorbild des Art. 20 der DSM-RL war, ausdrücklich erklärt, dass § 32a UrhG zur Anwendung kommt,

„wenn zwischen der vereinbarten Gegenleistung und den Erträgen und Vorteilen aus der Werknutzung ein auffälliges Missverhältnis besteht, und die Nutzung des Werks für diese Vorteile kausal ist. Es genügt ein auch nur mittelbarer wirtschaftlicher Vorteil, ohne dass der Nutzung ein unmittelbarer finanzieller Gegenwert zugeordnet werden kann. Abzustellen ist deshalb auf geldwerte Vorteile, wozu grundsätzlich auch Werbung zählt.“

Das OLG Frankfurt erklärt in seinem Beschluss vom 15. August 2014 (Aktz.: 11 W 5/14) unter der Rdnr. 56, was für den Bild-Bereich maßgeblich ist:

„Unter Erträgen sind die aus der Werkverwertung erzielten Vermögensvorteile zu verstehen. Auf diese Weise soll der Urheber am Gewinn partizipieren. Dazu zählen auch „interne“ Vermögensvorteile wie der Einsatz eines Firmenlogos in der Werbung (Schricker/Haedicke a.a.O. Rn. 17; OLG Naumburg ZUM 2005, 759).“

Dementsprechend sind in § 37c Abs. 1 UrhG-Entwurf auch die **„sonstigen Vorteile** aus der Verwertung des Werkes“

zwingend zu berücksichtigen und zu normieren.

§ 42f Abs. 2 UrhG-Entwurf | Pastiche-Nutzungen

Die Nutzungen der Pastiche, wie auch Zitate, Kritik, Rezensionen, Karikatur und Parodie, sind in der DSM-RL in Art 17 Abs. 7 Unterabs. 2 nur für

nutzergenerierte Inhalte (user generated content)

als verpflichtende Ausnahme bzw. Beschränkung normiert. Die Bestimmung aus dem Entwurf in § 42f Abs. 2 nimmt diese zwingende Einschränkung auf **nutzergenerierte Inhalte** nicht vor.

Jede Ausnahme und Einschränkung der Ausschließlichkeitsrechte ist **restriktiv** im Lichte des Art 5 Abs. 5 der Info-RL⁵ zu normieren. Art. 5 Abs. 5 schreibt vor, dass die Ausnahmen und Beschränkungen

„[...] nur in bestimmten Sonderfällen angewandt werden [dürfen], in denen die normale Verwertung des Werks oder des sonstigen Schutzgegenstands nicht beeinträchtigt wird und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt werden.“

Die Voraussetzung, dass es sich um einen **bestimmten Sonderfall** handeln muss, ist nur dann gewahrt, wenn § 42f Abs. 2 UrhG-Entwurf die in Art 17 Abs. 7 Unterabs. 2 genannte Nutzung nur für

nutzergenerierte Inhalte (user generated content)

festschreibt.

Zudem ist ein Ausgleich für diesen Rechtseingriff (verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie) zu leisten, wodurch **diese Ausnahme bzw. Beschränkung vergütungspflichtig auszugestalten** ist, wie es insbesondere Deutschland vorgenommen hat.

⁵ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft

§ 56f UrhG-Entwurf | Nicht verfügbare Werke

Durch § 56f UrhG-Entwurf wird die Nutzung insbesondere im Sinne einer öffentlichen Zurverfügungstellung – unter gewissen Voraussetzungen – legitimiert.

Um eine weitergehende Nutzung durch das sog. Framing zu verhindern, sind von der jeweiligen Einrichtung des Kulturerbes notwendigerweise gewisse Schutzmaßnahmen zu setzen, wenn Werke öffentlich zur Verfügung gestellt werden. Es handelt sich hierbei um einen technischen Kopierschutz, der verhindert, dass die Inhalte an anderer Stelle im Internet eingebettet werden können. Diese Notwendigkeit resultiert aus der EuGH- Rechtssache (Aktz.: C-392/19) VG Bild-Kunst ./. Stiftung Preußischer Kulturbesitz, in dessen Urteil der EuGH ausdrücklich erklärt:

„Art. 3 Abs. 1 (...) [der Info-RL⁶] ist dahin auszulegen, dass die Einbettung in die Website eines Dritten im Wege der Framing-Technik von urheberrechtlich geschützten und der Öffentlichkeit mit Erlaubnis des Inhabers des Urheberrechts auf einer anderen Website frei zugänglich gemachten Werken eine öffentliche Wiedergabe im Sinne dieser Bestimmung darstellt, wenn sie unter Umgehung von Schutzmaßnahmen gegen Framing erfolgt, die der Rechtsinhaber getroffen oder veranlasst hat.“

Dementsprechend ist in § 56f UrhG-Entwurf zu normieren, dass die Einrichtung des Kulturerbes im Rahmen der durch § 56f legitimierten öffentlichen Zurverfügungstellung Schutzmaßnahmen gegen das Framing vorzunehmen hat. Ohne diese notwendigen Schutzmaßnahmen hat der/die Urheber:in keine Möglichkeit weitergehende Nutzungen, welche durch § 56f UrhG-Entwurf nicht gedeckt sind, zu verhindern.

⁶ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft

§ 74 Abs. 1 UrhG | Ausnahmen vom Schutz des einfachen Lichtbildes - gemeinfreie Werke

Die Umsetzung des Art 14 der DSM-RL erfolgt im Begutachtungsentwurf durch die Ergänzung des Satz 1 des bestehenden § 74 Abs 1 UrhG, welcher den Schutz des einfachen Lichtbildes normiert. Diese Ergänzung:

„es sei denn, das Lichtbild gibt ein Werk der bildenden Kunst wieder, für das die Schutzfrist abgelaufen ist.“

ist zu weit gefasst, da das einfache Lichtbild hierdurch schutzfrei gestellt würde, sobald ein gemeinfreies Werk darauf auch nur ansatzweise ersichtlich ist.

Dies entspricht auch nicht der Intension und dem Telos des Art 14 der DSM-RL. So erklärt der zur Begründung des Art 14 bezugnehmende Erwägungsgrund 53 explizit und wörtlich zur Intension und dem Telos Folgendes:

*„Im Bereich der bildenden Kunst trägt die Verbreitung von **originalgetreuen Vervielfältigungen** gemeinfreier Werke zum Zugang zur Kultur und ihrer Förderung und zum Zugang zum kulturellen Erbe bei. In einem digitalen Umfeld ist der Schutz solcher Vervielfältigungen durch das Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte nicht mit dem Ablauf des urheberrechtlichen Schutzes eines Werks in Einklang zu bringen.“*

Der Vorschlag der Bildrecht lautet entsprechend der praktischen Tragweite und des Telos des Art 14 der DSM-RL wie folgt:

*„es sei denn, das Lichtbild gibt **ausschließlich und originalgetreu** ein Werk der bildenden Kunst wieder, für das die Schutzfrist abgelaufen ist.“*

§ 89b Abs. 3 UrhG-Entwurf | Bagatell-Bestimmung

Diese Bestimmung ist für den **Bild-Bereich ungeeignet**. So wird in Satz 4 des § 89b Abs. 3 UrhG-Entwurf verkürzt für den Bild-Bereich erklärt:

*„Ein **kleiner Ausschnitt** eines Werks (...) wird im Sinn dieser Bestimmung genutzt, wenn der Nutzer **weniger als die Hälfte eines Werkes** (...) mit anderen Inhalten verbindet und die Nutzung (...) **eines** Lichtbildes oder **einer** Grafik mit einem Datenvolumen von jeweils 250 Kilobyte nicht übersteigt.“*

[Unterstreichung und Fettdruck zur Verdeutlichung nachträglich hinzugefügt]

Hier besteht eine Widersprüchlichkeit im Gesetzestext. Denn gesetzlich wird bestimmt, dass ein kleiner Ausschnitt eines Werks dann vorliegt, wenn der Nutzer nur **weniger als die Hälfte eines Werkes** verwendet (*mit anderen Inhalten verbindet*). Jedoch wird sodann normiert, dass diese Nutzung **ein - VOLLSTÄNDIGES** - Lichtbild oder **eine - VOLLSTÄNDIGE** - Grafik zwar nicht über 250 KB Auflösung übersteigen darf, jedoch jeweils das ganze Werk bis 250 KB benützt werden darf.

Kilobyte kein geeigneter Begrenzungsfaktor für Lichtbilder, Designs, Grafiken u.a.

Lichtbilder kommen oftmals mit Dateigrößen von 100 KB und sogar weniger aus, insbesondere für Online-Nutzungen (u.a. soziale Netzwerk-Nutzungen, Webseiten etc.), da die permanent fortschreitende technologische Entwicklung eine hohe Bildkompression ermöglicht. Bei diesen regelmäßig angewendeten hohen Kompressionsgraden eines Bildes genügen sogar 50 KB, um ein Lichtbild trotz der geringen Dateigröße in Kilobyte großflächig auf einem Bildschirm in guter Qualität vollständig anzuzeigen. Hierdurch ist der volle Werkgenuss ohne Einschränkung möglich und substituiert dadurch die Primärverwertung.

Bei den Nutzungen von Grafiken ist zu berücksichtigen, dass die betreffenden Vektordateien unabhängig von der Dateigröße (Kilobyte) qualitätserhaltend beliebig vergrößert werden können. Auch durch diese Nutzungen wird die Primärverwertung substituiert.

Demnach ist die Dateigröße (insb. von 250 KB) kein geeigneter Faktor, um eine Bagatellgrenze für Lichtbilder und Grafiken zu ziehen oder um einen „*kleinen Ausschnitt*“ oder „*weniger als die Hälfte eines Werkes*“ im Sinne des § 89b Abs. 3, S 4 UrhG-Entwurf zu definieren.

Dementsprechend ist dieser Begrenzungsfaktor nach Kilobyte für den Bild-Bereich strikt abzulehnen!

Ein **möglicher Begrenzungsfaktor** könnte sich wie im Text-, Film- und Musikbereich, auf einen Anteil des Werkes beziehen. So wäre dies beispielsweise maximal 1/4 der Fläche des Lichtbildes und maximal 1/4 der Fläche der gesamten Grafik.

§ 89b Abs. 4 UrhG-Entwurf | Vergütungspflicht bei Pre-Flagging

Die Werke, die der Nutzer beim Hochladen zu Zwecken der Karikatur, der Parodie, des Pastiches oder als Zitate, Kritik oder Rezension benennt und welche der Anbieter einer großen Online-Plattform zugänglich machen muss (§ 89b Abs. 4 UrhG-Entwurf), sind zwar zustimmungsfrei benützlich, jedoch sind diese Nutzungen trotzdem **vergütungspflichtig auszugestalten**, wobei der profitierende Anbieter (= die große Online-Plattform) zahlungspflichtig sein soll.

Die deutsche Umsetzung hat die Nutzungen der Werke, welche einem Pre-Flagging unterzogen wurden, als vergütungspflichtig ausgestaltet, siehe hierzu §§ 11, 12 UrhDaG⁷. Dies verlangt auch bereits die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie, unter welche das geistige Eigentum subsumiert wird.

⁷ UrhDaG = Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz = Gesetz über die urheberrechtliche Verantwortlichkeit von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten vom 31.05.2021, (deutsche BGBl. I S. 1204, 1215).

§ 25b VerwGesG 2016-Entwurf | Repräsentativität

Zur Erfüllung des Kriteriums der „Repräsentativität“ verlangt Art. 12 Abs. 3 lit. a der DSM-Richtlinie, dass

*„die Verwertungsgesellschaft [...] aufgrund ihrer Mandate **ausreichend repräsentativ** für die Rechteinhaber der einschlägigen Art von Werken oder sonstigen Schutzgegenständen [ist] sowie für die Rechte, die Gegenstand der Lizenz für den jeweiligen Mitgliedstaat sind“*

In den Erläuterungen zu diesem Kriterium der „Repräsentativität“ wird in § 25b VerwGesG 2016-Entwurf erklärt:

„Nach Abs. 1 Z 1 soll die erweiterte kollektive Rechtswahrnehmung nur soweit erlaubt sein, als die Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften dafür eine Genehmigung erteilt hat.

(...)

*[...] damit [wird] für die weitere Voraussetzung nach Art. 12 Abs. 3 lit. a der Richtlinie 2019/790 Sorge getragen, wonach die Verwertungsgesellschaft aufgrund ihrer Mandate **ausreichend repräsentativ** für die Rechteinhaber der einschlägigen Art von Werken oder sonstigen Schutzgegenständen sowie für die Rechte, die Gegenstand der Lizenz für den jeweiligen Mitgliedstaat sind, sein muss.“*

Der Begutachtungsentwurf verlangt jedoch unter § 25b Abs 2 Ziff. 2 VerwGesG2016-Entwurf keine „ausreichende Repräsentativität“, sondern dass

*„die Verwertungsgesellschaft die betroffenen Rechte für den maßgeblichen Bereich an einem **beträchtlichen Teil des Bestands** an Werken oder anderen Schutzgegenständen, die im Inland genutzt werden, wahrnimmt“*

Dieser Passus ist als **überschießend** zu betrachten. An seiner Stelle ist der Richtlinientext, welcher lediglich eine „ausreichende Repräsentativität“ verlangt, umzusetzen.

Mag. Günter Schönberger | Geschäftsführer Bildrecht

Wien, 12. Oktober 2021