

Sächsische Straße 63 t 030 / 324 99 17
10707 Berlin f 030 / 324 70 01
www.bvpa.org info@bvpa.org

BUNDESVERBAND DER
PRESSEBILD-AGENTUREN
UND BILDARCHIVE E.V. 

BVPA • Sächsische Straße 63 • 10707 Berlin

Bundesministerium der Justiz
Referat III B 3 (?)
Mohrenstraße 37

10117 Berlin

vorab per eMail

Berlin, 15.08.2012

**Urheberrecht - 3ter Korb - Umsetzung der Richtlinie über die zulässige Nutzung verwaister Werke
- Stellungnahme des BVPA**

Sehr geehrte Damen und Herren,

zunächst möchten wir uns für die Möglichkeit der Stellungnahme zur Nutzung verwaister Werke bedanken. Der Bundesverband der Pressebild-Agenturen und Bildarchive (BVPA) beleuchtet die Thematik aus dem Blickwinkel der Bildanbieter. Die Verbands-Mitglieder weisen die Besonderheit auf, dass sie in erster Linie die Interessen der Urheber vertreten, aber auch Bildmaterial anbieten, deren Rechtstatus nicht mit absoluter Sicherheit geklärt werden kann.

Dennoch dürfte die umzusetzende Regelung vor allem die historischen Bildagenturen und Bildarchive betreffen. Diese hatten in den letzten Jahren mit dem Umstand zu kämpfen, dass sich die Schutzfristen für einfache Fotos verlängerten (Ausweitung des Lichtbildschutzes nach § 72 Abs. 3 UrhG auf 50 Jahre im Jahre 1995 und Art. 6 der EU-Richtlinie 2006/116/EG - Schutzdauerrichtlinie). Die an sich gut gemeinten Regelungen ließen das Urheberrecht bei einigen Fotos wieder aufleben. Weil Bildagenturen - anders als staatliche Bildarchive - wegen der kommerziellen Verwendung eher ihre Rechtebestände regelmäßig durchsehen müssen, sind verwaiste Bilder bei diesen eine Randerscheinung. Wegen der verschiedenen Ursachen der Verwaisung (zB. Ungewissheit über vollständige Erfassung einer Erbgemeinschaft; Rechteübertragung nach anglo-amerikanischem Recht), werden Agenturen nicht immer sicher sein können und somit Bilder in Einzelfällen im eigenen Risiko anbieten müssen. Entdecken die Rechteinhaber die Nutzung, werden diese in den meisten Fällen nachträglich legalisiert und die eingenommenen Honorare ausgezahlt. In der Regel können die Agenturen einen Bildagenturvertrag mit den Rechteinhabern abschließen.

Es soll nicht der Eindruck entstehen, Bildagenturen würden sich an den unentdeckt gebliebenen Li-

zenzierungen übermäßig bereichern. Erlöse einzelner Stock-Fotos sind in der Regel überschaubar. Zudem verwenden Agenturen solche Gelder für die kostenträchtige Digitalisierung ihres analogen Altbestandes (idR. 25,00 bis 35,00 € pro Bild - insbesondere für Scan, Bildbearbeitung, Recherche, Verschlagwortung, Vorhalten der Infrastruktur). Gerade bei Fotos aus den Weltkriegen lässt sich schwer ermitteln, ob die Fotografen bereits im Krieg oder weitaus später starben.

Ferner ist die Besonderheit des diversifizierten Bildmarktes zu erwähnen. Einige Fotografen bevorzugen den Vertrieb über mehrere Bildagenturen, um eine möglichst weite Verbreitung zu erzielen. Somit lässt sich in manchen Fällen das parallele Angebot gleicher Bilder durch zwei verschiedene Agenturen nicht vermeiden.

In der Sache gehen wir zunächst auf die vom Ministerium gestellten Fragen ein und ergänzen die Antworten mit weiteren uns wichtig erscheinenden Punkten:

A. Zu den gestellten Fragen

I. Festlegung einer zeitlichen Grenze

Auch wenn Art. 1 Ziff. 2a. sich anscheinend nur auf unveröffentlichte Werke beschränkt, begrüßt der BVPA begrüßt eine zeitliche Beschränkung des Anwendungsgebietes der umzusetzenden Regelung, weil das Neuentstehen verwaister Bilder leider ein Dauerthema ist. So ist es keine Seltenheit, dass Anwendersoftware die den Bilddateien anhängenden Metadaten und somit die darin mitenthaltenen Urheberangaben löschen. Wir verstehen die Anlage der Richtlinie so, dass mit dieser kulturelles Erbe einer breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht, aber nicht der Anreiz für das Schaffen neuer verwaister Werke geschaffen werden soll. Dies gilt vor allem dann, wenn der zu erhebende Ausgleichsbetrag niedrig ausfällt (siehe unten A. IV).

Eine Orientierung an der Umsetzungsfrist wäre jedoch problematisch, weil Archive und Bibliotheken auch sicherlich nach dem Ablauf der Umsetzungsfrist Bestände mit verwaisten Werken aufnehmen werden. Aus der Sicht der Bildanbieter wäre es sinnvoller, ein Datum weit nach der Etablierung der sorgfältigen Dokumentation aller an einem Werk beteiligten Urheber festzulegen. Nimmt man beispielhaft den 01.01.1980, dann sollte sich ein Verwerter nicht mehr auf die Privilegierungen der zu den verwaisten Werken zu schaffenden Regelungen verlassen, wenn die Bilder Hinweise - wie etwa Autotypen, Kleidung, Bauwerke - über einen Aufnahmezeitpunkt nach festgesetzten Datum enthalten.

II. Weitere Anforderungen an sorgfältige Suche

1. Der BVPA sieht die im Annex der Richtlinie aufgeführten Quellen als **Mindestvoraussetzungen** für eine sorgfältige Suche an. Mögen manche Verwerter den Bildermarkt als Massengeschäft ansehen, dürfen diese die sorgfältige Suche nicht zu einer reinen Formalie verkommen lassen. Auch wenn die in der Richtlinie genannten privilegierten Einrichtungen eher keine kommerziellen Interessen verfolgen, gibt es staatliche Archive, die sich im Lizenzgeschäft betätigen. Aber auch unentgeltliche Angebote staatlich finanzierter Archive können zu Wettbewerbsverzerrungen führen - vor allem

bei einer fortschreitenden Verbreitung elektronischer Lesegeräte. Zu berücksichtigen ist darüber hinaus, dass Bilder in verschiedenen Druckwerken zur Anwendung kommen können und die voreilige Anmeldung eines Buches als verwaistes Werk die an den Bildern bestehenden Rechte nicht tangieren darf. Werden bei allzu niedrigen Suchanforderungen täglich eine große Menge von Bildern als angeblich verwaiste Werke angemeldet, dürften die Rechteinhaber allein wegen der Quantität Schwierigkeiten haben, ihre Rechte zu verfolgen.

2. Möchte eine Einrichtung das Privileg einer gesetzlich freigestellten Nutzung in Anspruch nehmen, ist ein **ernsthaftes Interesse an der Ermittlung der Bildautoren** zu erwarten. In der Praxis zählen erst die reine Bildsuche, dann die textbasierte Suche und dann die systematische Suche:

- Vor allem lässt die Richtlinie die **Bildsuche** unerwähnt. In den letzten fünf Jahren hat sich eine Vielzahl von Bildsuchsystemen entwickelt, mit denen eine Nutzung von Bildern im Internet nachgewiesen werden kann. Privatanbieter wie Photopatrol, Copyright-Alliance, PicScout, aber auch Google Picture Search werden nur beispielhaft erwähnt. Die Einrichtung kann auf diesem Weg prüfen, ob das gleiche Foto mit Urheberangaben im Internet zu finden ist.
- Da Bildagenturen ihre Bilder verschlagwortet in ihre Datenbanken einstellen, bietet sich im nächsten Schritt eine **textbasierte Suche** an. Eine Suche über Google führt in der Regel zu einer Vielzahl von Ergebnissen, die wenig weiterhelfen. Weitaus effektiver ist die in der Richtlinie genannte Suche in den Datenbanken von Bildagenturen.
- Sollte die textbasierte Suche auch negativ ausfallen, muss die Einrichtung eine **systematische Suche** durchführen. Anhand der Bildthematik (zB. Tankstellen in den 20er-Jahren) und der Stilistik kann sie bei Bildanbietern ähnliche Bilder auf ihre Fotografen durchsehen. Die von ähnlichen Bildern ermittelten Fotografen könnten Anhaltspunkte für den konkret zu ermittelnden Urheber geben.

3. Auch wenn es mehr der Rechtsfolge als den Suchanforderungen zuzuordnen ist, hält es der BVPA für dringend geboten, zu den verwaisten Werken nicht nur die Kontaktinformationen der Einrichtung zu veröffentlichen (Art. 3 Ziffer 4a), sondern das **genutzte Werke über eine zentrale Datenbank dauerhaft zugänglich zu machen**. Da die meisten Einrichtungen ohnehin ihre Vervielfältigungsstücke online stellen wollen, wäre es nicht zu viel verlangt, wenn sie das einzelne Bild in die zentrale Datenbank einstellen. Die Bildanbieter könnten ihrerseits die Suchbereiche ihrer Suchsysteme erheblich einschränken. Vor allem müssen Verlinkungen zu online gestellten Werken für die Zeit der Nutzung und der sich anschließenden Verjährungsfrist eingestellt bleiben. Wegen der immensen Digitalisierungskosten (25,00 bis 35,00 € pro Bild für Scan, Bildbearbeitung, Recherche, Verschlagwortung, Infrastrukturkosten) ist bei historischen Bildagenturen und erst recht bei Bildarchiven die Mehrzahl des analogen Bildbestandes noch nicht digitalisiert. Wird ein Bild digitalisiert, muss auch in Zukunft der direkte Zugang zu dem als verwaist gemeldeten Werk erhalten bleiben, um den Verwaistungsstatus schnellstmöglich beenden zu können. Wird einer Einrichtung eine privilegierte Nutzung ermöglicht, so kann man von ihr erwarten, dass sie die von ihr genutzten Werke leichter auffindbar macht.

III. Sorgfältige Suche durch andere Organisationen

Der BVPA hält es für sinnvoll, dass die Beauftragung anderer Organisationen zur Durchführung der

sorgfältigen Suche ausdrücklich erwähnt werden soll, ohne aber die Geschäftsbesorger beispielhaft aufzuzählen. Weil die Bildsuche komplex ist, sollte es im Interesse aller Beteiligten liegen, den Einrichtungen die Möglichkeit einzuräumen, die Suche durch spezialisierte Dienstleister durchführen zu lassen. Weil die Einrichtungen weiterhin in der Haftung bleiben, werden sie die dokumentierten Suchergebnisse ohnehin gegenprüfen müssen. Wegen des rasanten technischen Fortschritts halten wir es für weniger sinnvoll, die Geschäftsbesorger beispielhaft zu erwähnen. Zudem haben wir Zweifel, dass die in der Frage beispielhaft genannte VG Bild-Kunst wegen des erheblichen technischen und personellen Aufwandes weder in der Lage noch willens ist, solche Suchdienste zentral anzubieten.

IV. Höhe und Zeitpunkt des zu zahlenden Ausgleichs

Der BVPA spricht sich für eine Orientierung der Höhe des Ausgleichsbetrags an den bei der kollektiven Wahrnehmung üblichen Beträge und an der Dauer der Nutzung des verwaisten Werkes aus.

Bei der Bemessung der **Höhe des Ausgleichsbetrags** ist ein beträchtlicher Interessenwiderspruch in Einklang zu bringen. Auf der einen Seite ist die öffentliche Zugänglichmachung im Sinne des § 19a UrhG mit der zunehmenden Substituierung bisheriger Datenträgern wie CDs, DVDs und künftig auch Büchern und Zeitungen als Primärrecht zu werten. Die Richtlinie privilegiert aber nur einen engen Kreis von Einrichtungen, deren Nutzungen öffentlichen und in der Regel nicht-kommerziellen Interessen dienen soll. Ferner ist zu berücksichtigen, dass die privilegierten Einrichtungen auch für Werke zahlen werden, bei denen eine Gemeinfreiheit nicht mit Sicherheit festgestellt werden kann. Wir halten es deswegen für naheliegend, die Höhe des Ausgleichsbetrages mehr den für die kollektive Wahrnehmung üblichen geringen Beträgen zuzuordnen. Anhaltspunkte dürften die §§ 52a und 52b UrhG geben. In Anlehnung an § 54a Abs. 4 UrhG sollte bei einer unentgeltlichen öffentlichen Zugänglichmachung die Höhe auf einen Mindestbetrag ausfallen. Bei kommerziellen Verwertungen, wie etwa bei der Ausstrahlung eines Filmes durch eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt kann der Ausgleichsbetrag angehoben werden.

Aus der Systematik einer Schrankenregelung heraus ergibt sich für uns die Konsequenz, dass ein wiedererschienener Rechteinhaber **mit der Beendigung des Verwaisungsstatus die weitere Nutzung frei verhandeln kann** und nicht an den vorangegangenen "Befreiungsakt" gebunden ist. Ihm darf nicht die Möglichkeit genommen werden, die weitere Nutzung (ex nunc) lizenzieren und ggf. untersagen zu können. Dies ist den privilegierten Einrichtungen wegen des geringen Ausgleichsbetrages zuzumuten. Bei einer öffentlichen Zugänglichmachung eines Vervielfältigungsstückes wie ein Buch ist es ein Leichtes, das einzelne Bild zu schwärzen, wenn die Beteiligten sich nicht über die weitere Nutzung einigen können.

Bei dem **Zeitpunkt** der Erhebung des Ausgleichsbetrages ist die für die öffentliche Zugänglichmachung dauerhafte Nutzung zu berücksichtigen. Anders als bei Druckwerken, bei denen sich Honorare an Auflagenhöhen orientieren, ist bei der öffentlichen Zugänglichmachung die Dauer der Nutzung ausschlaggebend. Die Einrichtungen sollten also anfangs die Nutzungsdauer abschätzen (zB. 1, 5 oder 10 Jahre) und bei einer fortdauernden Nutzung nachzahlen. Der Zeitraum sollte jedoch nicht zu lang ausfallen, weil ab der Beendigung des Verwais-Status natürlich das einzeln ausgehandelte Honorar den Vorrang genießt.

B. Weitere Anmerkungen

I. Vorzug der Schrankenregelung

Zunächst möchten wir anmerken, dass die Problematik der verwaisten Werke am ehesten als urheberrechtliche Schrankenregelung gelöst werden kann. Gerade wegen der Quantität des Bildangebotes und des parallelen Vertriebs gleicher Bilder über verschiedene Agenturen hätte eine Lizenzierung durch eine Wahrnehmungsgesellschaft eine Vielzahl weiterer Detailfragen nach sich gezogen. Auf unser an die Bundestagsfraktion am 19.09.2011 gesandtes Schreiben dürfen wir verweisen.

II. Beschränkung der Wahrnehmungsbefugnis auf die gemeldete Nutzung

Auch wenn es sich aus der Systematik der Schrankenregelung, der Einschränkung des Nutzerkreises und der eingeschränkten Nutzungsmöglichkeiten bereits ergibt, halten wir eine Klarstellung dahingehend für sinnvoll, dass eine Wahrnehmungsgesellschaft Ausgleichsbeträge nur für die jeweils gemeldete Nutzung erheben wird. Es steht nicht im Interesse der Richtlinie, den Wahrnehmungsbereich auf jegliche Nutzungen des gemeldeten Werkes auszuweiten. Eine Ausweitung der Wahrnehmungsbefugnis würde nämlich folgende weitere Fragen aufwerfen:

- Weil Bildagenturen und Bildarchive über Fotos verfügen, bei denen eine Gemeinfreiheit mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, stellt sich natürlich die Frage, wem die **Darlegungs- und Beweislast für die Gemeinfreiheit** obliegt. Bei dem von den Wahrnehmungsgesellschaften initiierten und von der SPD-Fraktion eingebrachten Gesetzesorschlag (BT-Drs. 17 / 3991) wäre eine zu widerlegende Vermutung eine logische Konsequenz gewesen. Da gerade Zeitungsverlage einen direkten Zugriff auf die Datenbanken der Bildagenturen zu gleichen Konditionen erwarten, wären diese Bildbestände nicht mehr vermarktbar gewesen. Soll heißen: Jahrestage zeitgeschichtlicher Ereignisse - wie zum Beispiel der 100. Jahrestag des Beginns des ersten Weltkrieges (2014) oder der 75. Jahrestag der Beendigung des zweiten Weltkrieges (2015) würden mit großer Wahrscheinlichkeit in der Presse weitaus wortlastiger ausfallen. Der Vertrieb nicht eindeutig geklärten Bildmaterials mag problematisch erscheinen, was in vielen Fällen auf die Verlängerung der Schutzfristen für Pressebilder zurückzuführen ist. Allein bei einer aufmerksamen Durchsicht der Tagespresse auf Fotografen-Angaben erhält man schnell den Eindruck, wieviele Bilder bei einer strikten Verfolgung nicht verwendet werden könnten. Die Bildagenturen müssen somit das Risiko tragen, um die Bilder einer breiten Öffentlichkeit zugänglich machen zu können.
- Unklar ist die **Höhe des Honorars für Nutzungen außerhalb des Anwendungsbereichs**. Der in der Richtlinie genannte Ausgleichsbetrag ist nur auf die Nutzungen durch die privilegierten Einrichtungen anzuwenden. Die Bildbranche unterliegt einem - vor allem von den Verlagshäusern ausgeübten - massiven Preisdruck. Die Hinzurechnung eines weiteren Honorars einer Verwertungsgesellschaft wäre ein unkalkulierbares Risiko, sodass Bilder bei geringsten Zweifeln sofort aus dem Bestand zu nehmen wären.
- Erhebt die VG Bild-Kunst Beträge, die einer Primärrechtewahrnehmung gleich kommt, dann stellt sich natürlich die Frage nach der **Verteilung nicht abgerufener Gelder**. Wir gehen davon aus, dass diese Beträge größtenteils nicht abgerufen werden. Eine alleinige Ausschüttung an lebende Urheber wäre unzumutbar, da die Verwaisung ihrer Werke tunlichst zu vermeiden ist. Wie oben bereits er-

wähnt, investieren die Bildagenturen und Bildarchive erheblich in die Digitalisierung und somit in die Zugänglichmachung einer breiten Öffentlichkeit. Entsteht das Risiko einer weiteren Honorierung an die Wahrnehmungsgesellschaft, wäre es konsequent, diese auch an den beträchtlichen Vermarktungskosten zu beteiligen.

III. Memorandum of Understanding

Auch wenn es für die Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht nicht von Bedeutung sein sollte, weisen wir vorsorglich darauf hin, dass die Bildanbieter, vor allem die Bildagenturen und Bildarchive nicht an den Verhandlungen zu dem im Erwägungsgrund 3a genannten Memorandum of Understanding beteiligt waren. Weil im Stock-Foto-Geschäft Verwertungsgesellschaften nur kollektive Rechte wahrnehmen, müssen wir davon ausgehen, dass der europäische Dachverband der Verwertungsgesellschaften visueller Werke (EVA) nur für die künstlerischen Fotografen (in Deutschland die Berufsgruppe 1) und nicht die der journalistischen Fotografen (Berufsgruppe 2) aufgetreten ist. Sollte es doch auf diese Vereinbarung ankommen, wären wir für einen Hinweis dankbar, um näher zu diesem Themenkomplex ausführen zu dürfen.

Mit freundlichen Grüßen

Alexander Koch
Geschäftsführung