

BVPA • Bergstraße 92 • 12169 Berlin

An das
Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Referat III B 3
z.Hd. Herrn Ministerialrat Matthias Schmid
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

Berlin, 31. Januar 2020

**Stellungnahme des BVPA zum Diskussionsentwurf des BMJV vom 15.01.2020
für ein erstes Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse
des digitalen Binnenmarkts**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bitten um Kenntnisnahme unserer beigefügten Stellungnahme.

Mit freundlichen Grüßen

Mathias Jahn
Geschäftsstellenleiter des BVPA

Kontakt

BVPA | Mathias Jahn | Geschäftsstellenleitung
Bergstr. 92 | D-12169 Berlin
Tel.: 030 - 886 753 19
info@bvpa.org | www.bvpa.org

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit zum Diskussionsentwurf Stellung nehmen zu können. Der Bundesverband professioneller Bildanbieter vertritt über 80 Bildagenturen mit einem Bildbestand von rund 365 Millionen Fotografien und Illustrationen aus den Bereichen Editorial, Creative und Archive. Wir vertreten damit die Interessen von rund 250 Tausend Fotourhebern weltweit. Der BVPA repräsentiert außerdem die Interessen von Unternehmen, die bildagenturnahe Services anbieten, z.B. technische und juristische Dienstleistungen wie Keywording, Digital Asset Management und Rechteverfolgung. Der Netto-Gesamtumsatz aller in Deutschland ansässigen Bildanbieter wird auf 150 - 170 Millionen Euro geschätzt.

Wir begrüßen den Grundansatz des Entwurfes, die durch die EuGH-Entscheidung „Reprobel“ und die BGH-Entscheidung „Verlegerbeteiligung“ entstandene Situation für die Aufteilung der Ausschüttungen von Verwertungsgesellschaften möglichst rasch wieder auf den Status quo ante zu korrigieren. Leider verengt der Entwurf dabei jedoch den Blick auf klassische in der Verwertungsgesellschaft Wort vertretene Verleger und bleibt somit auf halbem Wege stehen. So wird zwar gleich auf S. 1 von „insbesondere“ Buch- und Zeitschriftenverlagen und „insbesondere“ die Verwertungsgesellschaft Wort gesprochen, aber Verlage und Bildagenturen in der Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst sind nicht berücksichtigt, obwohl diese von den genannten Entscheidungen genauso betroffen waren, wie die klassischen Verlage.

Nach unserem Verständnis sollten die historischen Bezüge der in Deutschland seit Jahrzehnten bewährten (vgl. S.29 des Entwurfs) Verfahrensweise, diejenigen an den Ausschüttungen der Verwertungsgesellschaften zu beteiligen, die „einen zentralen Beitrag zu Verbreitung und wirtschaftlichen Verwertung der Werke des Urhebers leisten“ (S. 30 des Entwurfs) konsequent so umgesetzt werden, dass der gesamte Status quo ante und nicht nur ein Teil wieder hergestellt wird.

Historisch gesehen haben Bildagenturen die VG Bild-Kunst mitgegründet und in der VG Bild-Kunst die Berufsgruppe II, in der u.a. Fotografen und Bildagenturen vertreten sind. Die Bildagenturen waren bis zu einem Beschluss zum Verteilungsplan am 17.09.2016¹ pauschal an den Ausschüttungen der VG beteiligt. Danach wurden soweit noch nicht verjährt die Ausschüttungen auch von Bildagenturen zurückgefordert, was bei einigen Bildagenturen zu erheblichen wirtschaftlichen und existenziellen Problemen geführt hat. Bis 2019 waren die Bildagenturen in den Gremien der VG Bild-Kunst, insbesondere im Verwaltungsrat vertreten, wurden dann aber nicht wieder gewählt – schließlich besteht nach den eingangs genannten Entscheidungen kein gesicherter Anspruch auf pauschale Ausschüttungen mehr, obwohl ihnen durch die Schrankenbestimmungen des Urheberrechts erhebliche Einnahmen entgehen.

Siehe hierzu folgende Auszüge aus der Webseite der VG Bild-Kunst:

„Mitgliedschaft

Mitglieder der VG Bild-Kunst können Urheberinnen und Urheber der drei Berufsgruppen sowie deren Erben werden. Auch Verlagen und Bildagenturen steht eine Mitgliedschaft zu, wenn auf sie entsprechende Rechte übertragen wurden.

¹ http://www.bildkunst.de/fileadmin/migrated/content_uploads/Beschluss_zur_VP_und_Ausschu_tzungskorrektur_17.09.16.pdf

Arbeitet zum Beispiel ein Fotograf für eine Bildagentur und überträgt dieser seine Bildrechte, so kann die Agentur mit diesen Rechten Mitglied werden.

....

Wachsende Mitgliederzahl seit 1974

Die Mitgliederzahl erhöhte sich auf ca. 2.000, als 1974 auch andere Bildurheber wie Illustratoren, Fotografen, Grafikdesigner und Bildagenturen hinzukamen. Sie gründeten in der VG Bild-Kunst ihre eigene Berufsgruppe, die sich vor allem auf die zwei Jahre zuvor eingeführte Bibliothekstantieme konzentrierte. Dazu wurde 1975 ein Kooperationsvertrag mit der VG Wort geschlossen. Die Einkünfte aus der Bibliothekstantieme verbesserten endlich die angespannte Finanzlage der Verwertungsgesellschaft. Sie konnte Büros in München und Frankfurt eröffnen und damit beginnen, die Rechte ihrer Mitglieder auch gegenüber Verlagen zu vertreten.“²

Die Situation der Bildagenturen vor und nach den o.a. Entscheidungen können den folgenden Auszügen aus Unterlagen der VG Bild-Kunst entnommen werden, aus denen sich ergibt, dass die Bildagenturen an den Ausschüttungen pauschal in Höhe von 30% beteiligt waren und kurzfristig erhebliche Beträge zurückzahlen mussten:

Verteilungsbeschluss (Anm. der VG Bild-Kunst) der außerordentlichen Mitgliederversammlung der VG Bild-Kunst vom 17.09.2016 auf Empfehlung der Berufsgruppen I und II

„Nach der Entscheidung des BGH vom 21. April 2016 in der Sache Vogel ./.. VG Wort (Az. I ZR 198/13) steht fest, dass Verlage und Bildagenturen keinen pauschalen Anteil an der Verteilungssumme für gesetzliche Vergütungsansprüche der Urheber unabhängig davon erhalten können, ob und inwieweit sie abgetretene Vergütungsansprüche tatsächlich in die VG Bild-Kunst eingebracht haben.

[2] Korrekturverteilungsplan und künftiger Verteilungsplan

1 Nach der Entscheidung des BGH steht ebenfalls fest, dass der Verteilungsplan der VG Bild-Kunst teilweise rechtswidrig ist. 2 Mit dem vorliegenden Beschluss entscheidet die Mitgliederversammlung der VG Bild-Kunst gemäß Ziffer 7 der Allgemeinen Bestimmungen des Verteilungsplans über die Korrektur der entsprechenden Bestimmungen und über die Rückabwicklung von Ausschüttungen, die auf Grundlage der rechtswidrigen Bestimmungen erfolgt sind.

II. Korrekturverteilungsplan

[1] Aufhebung der pauschalen Beteiligung von Inhabern übertragener Rechte

Nach der Entscheidung des BGH sind die Regelungen des Verteilungsplans nichtig, die eine pauschale Beteiligung von Verlagen, Bildagenturen und allgemein „Inhabern übertragener Rechte“ an den Ausschüttungen für gesetzliche Vergütungsansprüche der Urheber vorsehen

III. Rückabwicklung vergangener Ausschüttungen [1] Rückabwicklungsschuldner

²

<https://www.bildkunst.de/vg-bild-kunst/ueber-die-vg-bild-kunst.html>

Verlage, deren Verbände und Bildagenturen, die Ausschüttungen auf Grundlage der Verteilungspläne 4 bis 10 vor der Korrektur nach Abschnitt II erhalten haben, sind verpflichtet, diese Ausschüttungen der VG Bild-Kunst zurück zu zahlen. 2Die Rückzahlungsverpflichtung erfolgt nach Maßgabe und im Umfang der nachfolgenden Ziffern. Zusätzlich werden Beträge, die auf gleicher Basis von der VG Bild-Kunst für einzelne Verlage und Bildagenturen berechnet, aber nicht ausgeschüttet worden sind, einbehalten.

[2] Rückabwicklungszeitraum

Die Verpflichtung zur Rückzahlung betrifft alle Ausschüttungen der VG Bild-Kunst, die ab dem 1. Januar 2012 erfolgt sind, unabhängig vom Jahr der Nutzung oder dem Zeitpunkt der Einnahme der ausgeschütteten Gelder.“

Memo der VG Bild-Kunst: **Rückabwicklung Verleger- und Agenturbeteiligung nach BGH-Urteil (I ZR 198/13)**³

„1.2.2 Bildagenturen

Bildagenturen werden in den Verteilungsplänen nicht ausdrücklich genannt. Sie können jedoch gemäß § 6 Absatz 3 der Satzung wie Verleger als Inhaber übertragener Rechte Wahrnehmungs- berechnigte und damit Mitglieder der Bild-Kunst werden. Bildagenturen haben die Berufsgruppe II der Bild-Kunst mit begründet.

1.2.2.1 Verteilungsplan 5

Nach diesem Verteilungsplan wird die Bibliothekstantieme verteilt. Ziffer 7 ordnet an, dass die Inhaber übertragener Rechte, also die Bildagenturen, pro gemeldetem Werk einen Anteil von 30% erhalten.

1.3.2 Bildagenturen

Das Urteil des Bundesgerichtshofs äußert sich zwar nicht explizit zur Frage der pauschalen Beteiligung von Bildagenturen an den Ausschüttungen für gesetzliche Vergütungsansprüchen der Urheber. Jedoch sind Bildagenturen in allen entscheidungserheblichen Aspekten mit Verlagen

vergleichbar: sie verfügen nicht über eigene Leistungsschutzrechte, sie sind ebenfalls vom Vorausabtretungsverbot betroffen und die nachträglichen Abtretung von Vergütungsansprüchen von Urhebern, die bereits Wahrnehmungsverträge geschlossen haben, ist ebenfalls aufgrund des Prioritätsprinzips nicht möglich.

Zwei Gutachten der Kanzlei Redeker für die Bild-Kunst vom 22.09.2015 und vom 18.08.2016 kommen ebenfalls zu diesem Ergebnis.“

Einer Aufstellung der VG Bild-Kunst über die Rückforderungen lässt sich ein Volumen von über 1,53 Millionen Euro entnehmen.⁴

³ http://www.bildkunst.de/fileadmin/_migrated/content_uploads/U_berlegung_zur_Beschlussvorlage.pdf

⁴ S. 13: http://www.bildkunst.de/fileadmin/_migrated/content_uploads/U_berlegung_zur_Beschlussvorlage.pdf

Zur Vergleichbarkeit der Funktion und Rolle der Bildagenturen zu klassischen Verlagen

Kernelemente der verlegerischen Tätigkeit sind die marktfähige Aufbereitung der von Urhebern geschaffenen Werke, so dass ein vermarktungsfähiges Produkt entsteht, welches beworben, vertrieben und vermarktet sowie schließlich verkauft wird. Dabei kann es sich um die verschiedensten Werkkategorien handeln, um klassische Bücher, Zeitungen und Zeitschriften, aber auch um Musik, Software, Computerspiele oder eben auch Fotografien. Agenturen unterstützen die Fotografen durch Informationen zu gesuchten Themen und Markttrends, unterstützen Fotoproduktionen durch Vorfinanzierung, versehen Fotos mit den Suchanfragen entsprechenden Schlagwörtern, unterhalten umfangreiche Werkskataloge, ermöglichen die Auffindbarkeit in Online-Datenbanken, deren Bewerbung und Vertrieb an Endkunden, Abwicklung der Zahlung, Unterstützung bei Rechtklärung etc.

Die Bildagenturen investieren dabei auf allen Ebenen erhebliche Beträge (Entwicklung des Contents, Verschlagwortung, Unterhaltung der Datenbanken, Abwicklung des Vertriebs, etc.).

Z.B. entwickeln Agenturen zusammen mit ihren Fotografen eigene Stockfoto-Ideen oder redaktionelle Fotoreportagen, produzieren diese im eigenen wirtschaftlichen Risiko und bieten sie auf dem Bildermarkt an. Bildagenturen spüren gesellschaftliche, politische, soziale, kulturelle etc. Trends auf, werten die Bildnachfrage anonym aus und entwickeln passende Bildangebote. Vorfinanziert wird die Konzeption und Vorbereitung der Produktion, das Casting von Fotomodellen, die eigentliche Produktion inkl. Postproduction sowie natürlich die Vermarktung. Verglichen mit einer Buchproduktion, bei der die Autorenvergütung für ein belletristisches Werk in der Regel um 8-10% des Nettopreises pro Exemplar liegt, leiten Bildagenturen ihren Contributoren in der Regel 30-40% des erzielten Bildhonorars weiter.

Das Fotografieren und die anschließende professionelle Vermarktung der Bilder sind zwei ganz unterschiedliche Tätigkeiten. Ähnlich wie bei dem Zusammenspiel zwischen schreibendem Autor und Buchverlag erfordern beide verschiedene Kenntnisse, Fähigkeiten und Voraussetzungen. Aus diesem Grunde ist es sinnvoll, sich auf eine der Aufgaben zu konzentrieren, sich zu spezialisieren und das Fotografieren von der verlagsähnlichen Bildagenturtätigkeit zu trennen.

Bei den Leistungen der Bildagenturen handelt es sich also um Leistungen, die das kreative Schaffen der Urheber sowohl in der Schaffensphase unterstützt, also auch bei der Bildvermarktung einen ganz maßgeblichen Beitrag dazu leisten, dass die Urheber auch wirtschaftlich von ihrem Schaffen profitieren. Um diese Beiträge leisten zu können, investieren Bildagenturen in einem scharfen Wettbewerbsumfeld erhebliche Beträge in die Produktion von Bildmaterial, dessen Verschlagwortung, IT-Hard- und Software sowie ihre Webseite. Diese verlagsähnlichen Leistungen von Bildagenturen gilt es in gleicher Weise durch ein Leistungsschutzrecht zu schützen, wie dies bei Verlagen der Fall ist.

Verlegerbegriff oder funktionaler Begriff

Daher halten wir es für dringend geboten, um den Status quo ante wieder herzustellen, dass auch die Bildagenturen durch eine entsprechende gesetzliche Klarstellung als den Verlagen gleichgestellt anzusehen sind. Besser wäre es aber unseres Erachtens, wenn der Begriff „Verleger“, der im deutschen Recht viel enger verstanden wird als der Begriff „Publisher“ aus der Richtlinie, durch einen „technikneutralen“ Begriff ersetzt wird, der die Funktion beschreibt, die von Ausschüttungen neben den Urhebern begünstigt werden sollen, da sie a)

zur Vermarktung der Werke der Urheber wesentlich beitragen und b) da ihnen durch die gesetzlichen Schranken Einnahmen auf dem ersten Markt entgehen. Hier könnte der Begriff „**Intermediär**“ oder „**Werkvermittler**“ gewählt werden.

Ohne eine Berücksichtigung dieses elementaren Aspektes wäre ansonsten die beabsichtigte Regelung für Bildagenturen wertlos und würde gerade nicht dazu führen, den Zustand vor den Entscheidungen „Reprobel“ und „Verlegerbeteiligung“ wieder herzustellen, bei dem die Bildagenturen in Höhe von 30% an den Ausschüttungen beteiligt waren. Damit wäre das gesetzgeberische Ziel des Entwurfs zumindest mit Blick auf die Bildagenturen nicht erreicht.

Unter der Annahme und in der Hoffnung, dass unsere Bitte Berücksichtigung findet, nehmen wir nachfolgend zu weiteren Details des Diskussionsentwurfs Stellung.

1. § 44b UrhG-E Text und Data Mining

a) KI-Einschränkungen

Die Regelungen erwecken den irrigen Eindruck, als ob die beabsichtigten Nutzungshandlungen für das „Füttern“ von KI-Anwendungen durch diverses Material damit insgesamt nach der Rechtsordnung zulässig wäre. Dies ist aber mit Blick auf das Datenschutzrecht mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht der Fall. Hier seien nur die Anwendungsfälle Gesichtserkennung, KI-gestützte Bilderkennung in der Radiologie und Funktionen von Bildsuchmaschinen nach Ähnlichkeiten genannt. Daher halten wir einen klarstellenden Hinweis für dringend geboten, der in einem Absatz 4 sinngemäß klarstellt: Etwaige Nutzungsbeschränkungen aufgrund anderer gesetzlicher Vorgaben, etwa Datenschutzbestimmungen, sind ungeachtet der vorstehenden urheberrechtlichen Regelungen gleichwohl zu beachten.

b) Ranking-Nachteile

Zu Abs. 3: Zulässige Maßnahmen des Rechteinhabers, die sicherstellen, dass Nutzungsuntersagungen Beachtung finden (vgl. S. 18 des Entwurfs), dürfen bei Webseiten nicht nachteilig auf das Ranking in Suchmaschinen sein, da von diesen Möglichkeiten sonst praktisch kein Gebrauch gemacht werden kann. Hier wäre eine entsprechende gesetzliche Regelung wünschenswert.

c) Künstlich erstellte Bilder nach Training mit Echtbildern

Darüber hinaus berücksichtigen § 44b und § 60d UrhG-E die Verwendung urheberrechtlich geschützter Bilder für das Trainieren von KI-Anwendungen nicht hinreichend, und zwar insbesondere sofern die KI synthetische, d.h. automatisch erstellte künstliche Bilder erstellen soll. Solche KI-Anwendungen müssen typischerweise zunächst mit vorhandenen Daten/Bildern „gefüttert“ werden. Für eine solche Nutzung sollte den Fotografen eine entsprechende Vergütung zustehen.

Es sollte daher klargestellt werden, dass Originalinhalte, die zu Trainingszwecken verwendet werden um synthetische Bilder herzustellen, lizenziert werden müssen. Nur so kann eine angemessene Bezahlung der Rechteinhaber sichergestellt werden. Durch die Lizenzierung wird ferner eine Grundlage geschaffen, auf deren Basis sonstige potenzielle Probleme bei der Wiederverwendung von Teilen oder Strukturen eines Bildes adressiert werden können, wie z.B. Datenschutz, Recht am eigenen Bild, Beleidigung, usw. Eine entsprechende

Lizenzierungspflicht wird auch dazu beitragen, eine dystopische Zukunft zu vermeiden, in der von Menschen geschaffene Inhalte komplett durch die unkontrollierte Erstellung und Verwendung synthetischer Inhalte ersetzt werden. In einer solchen Zukunft würde menschlichen Urhebern die Möglichkeit genommen werden, mit ihrem Schaffen ihren Lebensunterhalt zu verdienen. Und es bestünde das Risiko einer unkontrollierten Verwendung "schlechter" synthetischer Inhalte wie Deepfakes.

d) Kommerzielle vs. nicht-kommerzielle Nutzung

In § 60d Abs. 2 Nr. 1 wird die Ausnahme für Text und Data Mining auf nicht-kommerzielle Forschung begrenzt. Allerdings ist eine klare Abgrenzung zwischen nicht-kommerzieller Forschung und kommerzieller Anwendung heute faktisch nicht mehr möglich. Wenn beispielsweise das Endprodukt der nicht-kommerziellen Forschung die Schaffung eines "Open-Source"-Modells ist, besteht ein erhebliches Risiko, dass ein Dritter dieses Modell zur Schaffung eines kommerziellen Produkts verwendet. Bei Modellen zur Erstellung synthetischer Inhalte ist dies nicht nur ein hypothetisches Risiko – denn viele sogenannte „Generative Adversarial Networks“ („GANs“) wurden im Rahmen der nicht-kommerziellen Forschung geschaffen und dabei mit Datensätzen trainiert, die geschützte Werke enthalten. Erst im nächsten Schritt wurden sie dann für kommerzielle Zwecke verwendet.

Eine Möglichkeit, sich vor einer solchen Umwandlung in kommerzielle Produkte zu schützen, wäre eine entsprechende ergänzende Klarstellung, dass „Forschung für einen nicht-kommerziellen Zweck“ gemäß § 60d Nr. 1 sich nicht auf die Einbindung eines Werkes für Trainingszwecke zur Erstellung eines KI-Tools (oder eines anderen technologischen Werkzeugs) erstreckt, das in der Lage ist, synthetische Inhalte zu erstellen“.

Diese Argumentation im Hinblick auf durch KI synthetisch geschaffene Inhalte gilt entsprechend für § 60d Abs. 2 Nr. 2 und 3 (Reinvestieren sämtlicher Gewinne in die wissenschaftliche Forschung; Tätigkeit im Rahmen eines staatlichen anerkannten Auftrags im öffentlichen Interesse), § 60d Abs. 3 Nr. 2 (einzelne Forscher, nicht kommerzielle Zwecke) und § 60d Abs. 4 (zur Verfügung Stellung an andere Forscher). Auch hier könnte die ursprüngliche Forschung zu entsprechenden kommerziellen Nutzungen Dritter führen. Die obengenannte einschränkende Klarstellung für KI-Tools zur Erstellung synthetischer Inhalte sollte daher auch für § 60d Abs. 2 Nr. 2 und 3, § 60d Abs. 3 Nr. 2 und § 60d Abs. 4 gelten.

e) Klarstellung „maschinenlesbare Form“

Für die Untersagung in maschinenlesbarer Form reicht es aus, dass dies in Metadaten der Webseite oder in Metadaten von Dateien enthalten ist. Zur Erläuterung: aktuell kann dies per Robots.txt auf Webseiten erfolgen, was jedoch den unerwünschten Nebeneffekt haben könnte, dass die gesamte Webseite von Suchmaschinen nicht indexiert und damit nicht gefunden werden kann. Die Untersagung auf Dateiebene bei Fotodateien könnte in einem künftig erweiterten Standard der IPTC-Foto-Metadaten erfolgen, so dass nur das Data Mining, nicht aber die Indexierung der Webseite untersagt wird.

Diejenigen, die sich auf die Ausnahme des § 44b berufen, sind verpflichtet, entsprechende Untersagungen zu beachten und dürfen diese Untersagung nicht in sonstiger Weise nachteilig für den Untersagenden verarbeiten. Die Anwendung von Digital Rights Management Tools wird von Gesetzes wegen mit einer entsprechenden Untersagung gleichgestellt. Im Bild- und Filmbereich wird die Verwendung eines sichtbaren oder

maschinenlesbaren Wasserzeichens von Gesetz wegen einer entsprechenden Untersagung gleichgestellt.

2. Angemessene Beteiligung an der angemessenen Vergütung, § 63a Abs. 2 UrhG-E

Hier sollte der Begriff „Verleger“ durch „Intermediär“ oder „Werkvermittler“ ersetzt werden, um nicht nur „Verleger“ im bisherigen, engen Begriffsverständnis, sondern auch Bildagenturen zu erfassen und somit den Status quo ante wieder herzustellen.

3. § 87g UrhG-E Rechte des Presseverlegers

Zu Abs. 2 Nr. 2: Größe der Vorschaubilder

Der Begriff Hyperlink sollte hier, aber auch insgesamt technisch konkretisiert werden, indem nur von der verlinkenden Seite ausgehende sich in einem neuen Tab oder einer neuen Seite öffnende Inhalte in ihrem Originalkontext erfasst werden. Der Hyperlink in der Funktion einer weiterführenden, verweisenden Fußnote ist mit der Schranke gemeint. Was dringend generell – und nicht nur zugunsten von Presseverlegern - ausgeschlossen bzw. wieder lizenzpflichtig werden sollte, ist die Nutzung der Hyperlinktechnik in Form vom Frame-Links oder img-Links mit denen fremde Werke in der eigenen Webseite ohne Vervielfältigung und Upload auf dem eigenen Webserver so zugänglich gemacht werden, wie sonst nur eigene Werke vom eigenen Server. Durch diese Praxis werden als wohl unbeabsichtigte Folge von EuGH-Entscheidungen wie „BestWater“ auf scheinbar legale Weise die Ausschließlichkeitsrechte der Urheber bzw. Rechteinhaber wie Bildagenturen umgangen und Lizenzen erspart mit der Folge von erheblichen Einnahmeausfällen und Verlust der Exklusivität von Lichtbildwerken. (*siehe Präsentation des BVPA zum Thema Framing anbei*). Dabei sollte allerdings klargestellt werden, dass die Anzeige von Bildern mit einer größeren Auflösung eine öffentliche Wiedergabe darstellt und zwar unabhängig davon, ob eine Kopie auf den Servern der Plattformen gespeichert wird oder das entsprechende Bild von der Plattform per Framing-Link bzw. img-Link von der ursprünglichen Presseveröffentlichung eingebettet wird.

Zu Abs. 3 Nr. 2

Die Größe zulässiger Vorschaubilder auf ein kleines Maß mit konkreter Pixelangabe zu begrenzen begrüßen wir ausdrücklich, da es der Tendenz der Bildsuchmaschinen entgegen wirkt, den Besuch der Originalseite durch die Darstellung auch großer Vorschaubilder oder gar vollformatiger Bilder zu ersetzen, um die Besucher zugunsten eigener Werbeeinnahmen und zu Lasten des Absatzes von Bildmaterial z.B. durch Bildagenturen auf den Seiten des (Bild-)Suchmaschinenbetreibers zu halten.

4. § 27 Abs. 2 VGG Beteiligungshöhe

Wir begrüßen den Spielraum, die Höhe der Beteiligung auf bis zu einem Drittel festzulegen, da damit der Status quo ante von 30% wieder möglich wird. Allerdings sollte auch hier der Begriff „Verleger“ durch „Intermediäre“ oder „Werkvermittler“ ersetzt werden.

5. Verhältnis von Nutzungserlaubnis zu Verträgen

(vgl. S. 19 des Entwurfs zu § 60g) Die Regelung, wonach Vertragsbestimmungen, die den Schrankenregelungen zuwider laufen, unzulässig sind, sollte nicht nur negativ, sondern im Sinne der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit auch positiv formuliert werden: Verträge, die gesetzliche Nutzungserlaubnisse beinhalten und durch zusätzliche Serviceleistungen ergänzen, ohne den gesetzlichen Lizenzen entgegen zu laufen, haben als vertragliche Regelungen zwischen den betroffenen Parteien Vorrang vor der gesetzlichen Regelung mit der Folge, dass Verwertungsgesellschaften die gesetzliche Schranke nicht wahrnehmen müssen. Die Vorrangregelung gilt, solange kein erhebliches strukturelles Ungleichgewicht zu Lasten der Nutzer besteht.

Ohne diese Regelung sieht sich z.B. die VG Bild-Kunst aufgrund ihres Wahrnehmungszwangs gezwungen, Ansprüche von Fotografen gegen Schulbuchverlage geltend zu machen, obwohl diese bereits entsprechende Lizenzverträge über diese Bilder mit Bildagenturen haben, die ihnen zusätzlichen Service mit Blick auf die Suchfunktionen, Rechtemanagement, Auflösung und Bildqualität, Verschlagwortung etc. bieten.

Obwohl der Markt funktioniert und die Schulbuchverlage das benötigte Bildmaterial lizenzieren können, wird durch die fehlende Vorrangregelung für vertragliche Regelungen durch die VG Bild-Kunst ein Schiedsstellenverfahren losgetreten. Hätten hingegen trotz Vertrag zwischen Schulbuchverlag und Bildagentur die gesetzlichen Lizenzen Vorrang, entgingen den Bildagenturen diese Einnahmen, ohne dass in der Sache durch die gesetzliche Lizenz ein Gewinn für die Bildung erreicht würde. Die Bildagenturen bekämen nicht einmal – nach dem derzeitigen Stand des Entwurfs – etwas über die Ausschüttungen der VG zurück. Auch daher ist der Verlegerbegriff entsprechend zu erweitern oder zu ersetzen, wie oben dargestellt.

6. Umsetzung in § 60a UrhG

Die Schranke zugunsten der Darstellung des Unterrichts sollte auf das notwendige Maß beschränkt bleiben und nicht z.B. die x-beliebige Internetveröffentlichung von Bildmaterial in Schülerarbeiten lizenzfrei stellen (vgl. BGH, „Cordoba“), da der Unterricht auch ohne derartige Eingriffe in die Rechte der Urheber und Rechteinhaber dargestellt werden kann.

Bei der Begrenzung der zulässigen Nutzung auf 15% des Umfangs der Werke sollte klargestellt werden, dass sich die 15% nicht pauschal auf das Gesamtwerk, sondern auf einzelne Werkarten bezieht. Enthält z.B. ein 200-seitiges Buch 30 Fotografien, so wäre bezogen auf das Gesamtwerk die Nutzung dieser 30 Fotografien zulässig und damit der gesamte Bildbestand des Buches. Hingegen bei 15% pro Werkart in einem Gesamtwerk mit 30 Fotografien wären es 4,5 Bilder (weil enge Schrankenauslegung).

7. Zu § 63 UrhG-E – Quellenangabe

Es sollte klargelegt werden, dass nicht nur die Regelungen des § 13 UrhG, sondern auch die des § 95c UrhG unverändert gelten. In § 63 Abs. 2 UrhG könnte folgender Satz 3 eingefügt werden: „Die Regelung des § 95c UrhG ist zu beachten.“ Gerade bei Nutzungen im Internet sind derartige Angaben unerlässlich, um Fotonutzungen finden und Rechtsverletzungen verfolgen bzw. sanktionieren zu können. Konkret bedeutet dies, dass bei Fotodateien die IPTC-Metadaten mit Angabe zum Urheber bzw. Rechteinhaber erhalten bleiben müssen und nicht beim Upload auf Webserver entfernt werden dürfen, vgl. LG Hamburg Urteil vom 09.02.2016, Az.: 308 O 48/15.

8. Eigenwerbung vs. ausschließliche Rechte

Die Aussage in der Begründung auf S. 34, wonach Pressefotografen Eigenwerbung mit ihren Fotos im Internet betreiben könnten, verkennt, dass Pressefotografen oft wenn nicht sogar überwiegend den Verlagen ausschließliche Rechte einräumen müssen, also kein einfaches Nutzungsrecht zurückbehalten. Zudem sollte durch eine derartig pauschale Formulierung nicht der irriige Eindruck einer generellen Zulässigkeit erweckt werden: gerade bei Personenfotos dürften die Eigenwerbeinteressen des Fotografen oft hinter den berechtigten Interessen der abgebildeten Person zurücktreten müssen, vgl. Art. 6 Abs. 1f DSGVO. Dies gilt um so mehr, wenn die Bilder auf Social-Media-Plattformen von US-Gesellschaften zu Werbezwecken von Fotografen öffentlich zugänglich gemacht werden sollen.

Für Rückfragen, ein Gespräch in Ihrem Hause oder die Teilnahme an einer etwaigen Anhörung stehen wir gerne zur Verfügung und freuen uns, wenn Sie uns über Fortschritte im Umsetzungsprozess informiert halten.

Mit freundlichen Grüßen

RA David Seiler – Justitiar BVPA
Mathias Jahn – Geschäftsstellenleitung BVPA
Bundesverband professioneller Bildanbieter (BVPA) e.V.

Anlage:

- *Präsentation des BVPA zum Framing*

Berlin, 31.01.2020