

28. Januar 2014

Answers Issued by German Association for the Protection of Intellectual Property (GRUR)

concerning the Public Consultation on the review of the EU copyright rules

Contents

I.	Rights and the functioning of the Single Market.....	4
A.	Why is it not possible to access many online content services from anywhere in Europe?	4
	<i>[The territorial scope of the rights involved in digital transmissions and the segmentation of the market through licensing agreements]</i>	4
B.	Is there a need for more clarity as regards the scope of what needs to be authorised (or not) in digital transmissions?	7
	<i>[The definition of the rights involved in digital transmissions]</i>	7
	1. The act of “making available”	7
	2. Two rights involved in a single act of exploitation	9
	3. Linking and browsing	9
	4. Download to own digital content	11
C.	Registration of works and other subject matter – is it a good idea?	12
D.	How to improve the use and interoperability of identifiers	14
E.	Term of protection – is it appropriate?	14
II.	Limitations and exceptions in the Single Market	16
A.	Access to content in libraries and archives	18
	1. Preservation and archiving	18
	2. Off-premises access to library collections	20
	3. E – lending	20
	4. Mass digitisation	21
B.	Teaching	22
C.	Research	24
D.	Disabilities	26
E.	Text and data mining	27
F.	User-generated content	28
III.	Private copying and reprography	31
IV.	Fair remuneration of authors and performers	34
V.	Respect for rights	36
VI.	A single EU Copyright Title	37
VII.	Other issues	38

PLEASE IDENTIFY YOURSELF:

Name:

.....
German Association for the Protection of Intellectual Property (GRUR)
.....

In the interests of transparency, organisations (including, for example, NGOs, trade associations and commercial enterprises) are invited to provide the public with relevant information about themselves by registering in the Interest Representative Register and subscribing to its Code of Conduct.

- If you are a Registered organisation, please indicate your Register ID number below. Your contribution will then be considered as representing the views of your organisation.

.....
051800211149-90
.....

- If your organisation is not registered, you have the opportunity to register now. Responses from organisations not registered will be published separately.

If you would like to submit your reply on an anonymous basis please indicate it below by underlining the following answer:

- Yes, I would like to submit my reply on an anonymous basis

TYPE OF RESPONDENT (Please underline the appropriate):

- End user/consumer** (e.g. internet user, reader, subscriber to music or audiovisual service, researcher, student) **OR Representative of end users/consumers**
→ for the purposes of this questionnaire normally referred to in questions as "**end users/consumers**"
- Institutional user** (e.g. school, university, research centre, library, archive) **OR Representative of institutional users**
→ for the purposes of this questionnaire normally referred to in questions as "**institutional users**"
- Author/Performer OR Representative of authors/performers**
- Publisher/Producer/Broadcaster OR Representative of publishers/producers/broadcasters**

→ the two above categories are, for the purposes of this questionnaire, normally referred to in questions as "**right holders**"
- Intermediary/Distributor/Other service provider** (e.g. online music or audiovisual service, games platform, social media, search engine, ICT industry) **OR Representative of intermediaries/distributors/other service providers**

→ for the purposes of this questionnaire normally referred to in questions as "**service providers**"

Collective Management Organisation

Public authority

Member State

Other (Please explain):

.....**NGO**.....
.....

I. Rights and the functioning of the Single Market

A. WHY IS IT NOT POSSIBLE TO ACCESS MANY ONLINE CONTENT SERVICES FROM ANYWHERE IN EUROPE?

[THE TERRITORIAL SCOPE OF THE RIGHTS INVOLVED IN DIGITAL TRANSMISSIONS AND THE SEGMENTATION OF THE MARKET THROUGH LICENSING AGREEMENTS]

Holders of copyright and related rights – e.g. writers, singers, musicians - do not enjoy a single protection in the EU. Instead, they are protected on the basis of a bundle of national rights in each Member State. Those rights have been largely harmonised by the existing EU Directives. However, differences remain and the geographical scope of the rights is limited to the territory of the Member State granting them. Copyright is thus territorial in the sense that rights are acquired and enforced on a country-by-country basis under national law¹.

The dissemination of copyright-protected content on the Internet – e.g. by a music streaming service, or by an online e-book seller – therefore requires, in principle, an authorisation for each national territory in which the content is communicated to the public. Rightholders are, of course, in a position to grant a multi-territorial or pan-European licence, such that content services can be provided in several Member States and across borders. A number of steps have been taken at EU level to facilitate multi-territorial licences: the proposal for a Directive on Collective Rights Management² should significantly facilitate the delivery of multi-territorial licences in musical works for online services³; the structured stakeholder dialogue “Licences for Europe”⁴ and market-led developments such as the on-going work in the Linked Content Coalition⁵.

“Licences for Europe” addressed in particular the specific issue of cross-border portability, i.e. the ability of consumers having subscribed to online services in their Member State to keep accessing them when travelling temporarily to other Member States. As a result, representatives of the audio-visual sector issued a joint statement affirming their commitment to continue working towards the further development of cross-border portability⁶.

Despite progress, there are continued problems with the cross-border provision of, and access to, services. These problems are most obvious to consumers wanting to access services that are made available in Member States other than the one in which they live. Not all online services are available in all Member States and consumers face problems when trying to access such services across borders. In some instances, even if the “same” service is available in all Member States, consumers cannot access the service across borders (they can only access their “national” service, and if they try to access the “same” service in another Member State they are redirected to the one designated for their country of residence).

This situation may in part stem from the territoriality of rights and difficulties associated with the clearing of rights in different territories. Contractual clauses in licensing agreements between right holders and distributors and/or between distributors and end users may also be at the origin of some of the problems (denial of access, redirection).

The main issue at stake here is, therefore, whether further measures (legislative or non-legislative, including market-led solutions) need to be taken at EU level in the medium term⁷ to increase the

¹ This principle has been confirmed by the Court of justice on several occasions.

² Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council of 11 July 2012 on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of rights in musical works for online uses in the internal market, COM(2012) 372 final.

³ Collective Management Organisations play a significant role in the management of online rights for musical works in contrast to the situation where online rights are licensed directly by right holders such as film or record producers or by newspaper or book publishers.

⁴ You can find more information on the following website: <http://ec.europa.eu/licences-for-europe-dialogue/>.

⁵ You can find more information on the following website: <http://www.linkedcontentcoalition.org/>.

⁶ See the document “Licences for Europe – ten pledges to bring more content online”:

http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/licences-for-europe/131113_ten-pledges_en.pdf.

⁷ For possible long term measures such as the establishment of a European Copyright Code (establishing a single title) see section VII of this consultation document.

cross-border availability of content services in the Single Market, while ensuring an adequate level of protection for right holders.

1. *[In particular if you are an end user/consumer:] Have you faced problems when trying to access online services in an EU Member State other than the one in which you live?*

YES - Please provide examples indicating the Member State, the sector and the type of content concerned (e.g. premium content such as certain films and TV series, audio-visual content in general, music, e-books, magazines, journals and newspapers, games, applications and other software)

.....
.....

NO

NO OPINION

2. *[In particular if you are a service provider:] Have you faced problems when seeking to provide online services across borders in the EU?*

YES - Please explain whether such problems, in your experience, are related to copyright or to other issues (e.g. business decisions relating to the cost of providing services across borders, compliance with other laws such as consumer protection)? Please provide examples indicating the Member State, the sector and the type of content concerned (e.g. premium content such as certain films and TV series, audio-visual content in general, music, e-books, magazines, journals and newspapers, games, applications and other software).

.....

NO

Angesichts der weitreichenden Harmonisierung des Urheberrechts in der EU bestehen zumindest im Onlinebereich kaum noch nennenswerte Unterschiede, die sich als Handelshemmnis auswirken könnten. Die Ursachen für eine eingeschränkte Verfügbarkeit von Onlinediensten in manchen EU-Staaten sowie eine fehlende grenzüberschreitende Verfügbarkeit sind also nicht in der Territorialität des Urheberrechts zu suchen.

Die echten Schwierigkeiten liegen nach Auskunft vieler DSPs (Digital Service Provider) stattdessen in den unterschiedlichen steuerlichen, regulatorischen und vertriebstechnischen Eigenheiten der Märkte. Wenn Schwierigkeiten bei der Lizenzierung auftreten, ergeben sich diese vor allem durch eine Fragmentierung der Rechte in inhaltlicher Hinsicht (unterschiedliche Repertoires, Urheber vs. Leistungsschutzrechte, kollektiv wahrgenommene Rechte vs. Individuell, d.h. durch Verlage wahrgenommene Rechte). Auch hier können die Ursachen nicht beim Thema Territorialität gesucht werden.

Die Territorialität des Urheberrechts ist die Keimzelle der kulturellen Vielfalt in Europa. National beschränkte Urheberrechte würden das Kulturschaffen für regional unterschiedliche Nachfrage erschweren und die regional beschränkte Verwertung verhindern.

Eine Durchbrechung des Territorialitätsprinzips mit dem Ergebnis, dass Lizenzen nicht mehr für das Territorium einzelner Mitgliedstaaten erteilt werden könnten, hätte ein *race to the bottom* zur Folge. Im Ergebnis hieße dies, dass sich die Nutzer dann im Territorium mit der niedrigsten Vergütung um eine Lizenz bemühen würden, um diese europaweit nutzen zu können. Als natürliche Reaktion des Marktes stünde zu erwarten, dass sich die Vergütungshöhe in Europa angleicht mit dem Ergebnis, dass es keine Niedrigpreise für wirtschaftlich schwächere Märkte (z.B. neue Mitgliedstaaten) mehr geben kann. Dies würde die Entstehung neuer Dienste in diesen Ländern erschweren.

Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass auch ein territoriales Recht multiterritorial lizenziert werden kann. Gerade im Musikbereich entsteht eine leistungsfähige Infrastruktur für die grenzüberschreitende Lizenzierung von Urheberrechten, die der grenzüberschreitenden Verfügbarkeit von Musikdiensten Vorschub leisten wird. Die Politik sollte sich der Förderung solcher Lizenzierungsmodelle annehmen.

3. [In particular if you are a right holder or a collective management organisation:] **How often are you asked to grant multi-territorial licences? Please indicate, if possible, the number of requests per year and provide examples indicating the Member State, the sector and the type of content concerned.**

[Open question]

NO OPINION

.....

4. **If you have identified problems in the answers to any of the questions above – what would be the best way to tackle them?**

Soweit Rechte massenhaft und unkontrollierbar genutzt werden oder soweit eine Rechtersplitterung vorliegt, kann eine Wahrnehmung der Rechte über die Verwertungsgesellschaften oder andere one-stop-shops sinnvoll sein. Soweit die Rechte den Verwertungsgesellschaften nicht eingeräumt werden, können sie weiterhin individuell wahrgenommen werden.

5. [In particular if you are a right holder or a collective management organisation:] **Are there reasons why, even in cases where you hold all the necessary rights for all the territories in question, you would still find it necessary or justified to impose territorial restrictions on a service provider (in order, for instance, to ensure that access to certain content is not possible in certain European countries)?**

YES – Please explain by giving examples

Auf Seiten der Nutzer kann ein Interesse an territorialen Lizenzen bestehen.

NO

NO OPINION

6. [In particular if you are e.g. a broadcaster or a service provider:] **Are there reasons why, even in cases where you have acquired all the necessary rights for all the territories in question, you would still find it necessary or justified to impose territorial restrictions on the service recipient (in order for instance, to redirect the consumer to a different website than the one he is trying to access)?**

YES – Please explain by giving examples

Siehe Antwort zu Frage 5.

NO

NO OPINION

7. **Do you think that further measures (legislative or non-legislative, including market-led solutions) are needed at EU level to increase the cross-border availability of content services in the Single Market, while ensuring an adequate level of protection for right holders?**

YES – Please explain

.....

NO – Please explain

.....

NO OPINION

B. IS THERE A NEED FOR MORE CLARITY AS REGARDS THE SCOPE OF WHAT NEEDS TO BE AUTHORISED (OR NOT) IN DIGITAL TRANSMISSIONS?

[The definition of the rights involved in digital transmissions]

The EU framework for the protection of copyright and related rights in the digital environment is largely established by Directive 2001/29/EC⁸ on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society. Other EU directives in this field that are relevant in the online environment are those relating to the protection of software⁹ and databases¹⁰.

Directive 2001/29/EC harmonises the rights of authors and neighbouring rightholders¹¹ which are essential for the transmission of digital copies of works (e.g. an e-book) and other protected subject matter (e.g. a record in a MP3 format) over the internet or similar digital networks.

The most relevant rights for digital transmissions are the reproduction right, i.e. the right to authorise or prohibit the making of copies¹², (notably relevant at the start of the transmission – e.g. the uploading of a digital copy of a work to a server in view of making it available – and at the users' end – e.g. when a user downloads a digital copy of a work) and the communication to the public/making available right, i.e. the rights to authorise or prohibit the dissemination of the works in digital networks¹³. These rights are intrinsically linked in digital transmissions and both need to be cleared.

1. The act of “making available”

Directive 2001/29/EC specifies neither what is covered by the making available right (e.g. the upload, the accessibility by the public, the actual reception by the public) nor where the act of “making available” takes place. This does not raise questions if the act is limited to a single territory. Questions arise however when the transmission covers several territories and rights need to be cleared (does the act of “making available” happen in the country of the upload only? in each of the countries where the content is potentially accessible? in each of the countries where the content is effectively accessed?). The most recent case law of the Court of Justice of the European Union (CJEU) suggests that a relevant criterion is the “targeting” of a certain Member State's public¹⁴. According to this approach the copyright-relevant act (which has to be licensed) occurs at least in those countries which are “targeted” by the online service provider. A service provider “targets” a group of customers residing in a specific country when it directs its activity to that group, e.g. via advertisement, promotions, a language or a currency specifically targeted at that group.

8. Is the scope of the “making available” right in cross-border situations – i.e. when content is disseminated across borders – sufficiently clear?

YES

NO – Please explain how this could be clarified and what type of clarification would be required (e.g. as in “targeting” approach explained above, as in “country of origin” approach¹⁵)

⁸ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society.

⁹ Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs.

¹⁰ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases.

¹¹ Film and record producers, performers and broadcasters are holders of so-called “neighbouring rights” in, respectively, their films, records, performances and broadcast. Authors' content protected by copyright is referred to as a “work” or “works”, while content protected by neighbouring rights is referred to as “other subject matter”.

¹² The right to “authorise or prohibit direct or indirect, temporary or permanent reproduction by any means and in any form, in whole or in part” (see Art. 2 of Directive 2001/29/EC) although temporary acts of reproduction of a transient or incidental nature are, under certain conditions, excluded (see art. 5(1) of Directive 2001/29/EC).

¹³ The right to authorise or prohibit any communication to the public by wire or wireless means and to authorise or prohibit the making available to the public “on demand” (see Art. 3 of Directive 2001/29/EC).

¹⁴ See in particular Case C-173/11 (Football Dataco vs Sportradar) and Case C-5/11 (Donner) for copyright and related rights, and Case C-324/09 (L'Oréal vs eBay) for trademarks. With regard to jurisdiction see also joined Cases C-585/08 and C-144/09 (Pammer and Hotel Alpenhof) and pending Case C-441/13 (Pez Hejduk); see however, adopting a different approach, Case C-170/12 (Pinckney vs KDG Mediatech).

¹⁵ The objective of implementing a “country of origin” approach is to localise the copyright relevant act that must be licenced in a single Member State (the “country of origin”, which could be for example the Member State in which the content is uploaded or where the service provider is established), regardless of in how many Member States the work can be accessed or received. Such an approach has already been introduced at EU level with

Es ist strittig, ob es sich bei diesem Recht nur um ein Bereithaltungsrecht und ein zusätzliches Abrufsrecht oder um beides handelt. Es sollte klargestellt werden, dass es sich um ein zweistufiges Nutzungsrecht handelt, bestehend aus der Bereithaltung und der Übermittlung des Werkes an den Abrufenden. Das Recht ist daher unabhängig von einem tatsächlichen Abruf bereits mit der Bereithaltung zum Abruf verletzt. Da die Übermittlung an den Abrufenden Bestandteil des Rechts ist, wird das Werk in jedem Staat öffentlich zugänglich gemacht, für den das Werk bestimmungsgemäß bereitgestellt und in dem es bestimmungsmäßig abgerufen werden kann.

Es ist am Schutzlandprinzip festzuhalten. Ein country-of-origin-Prinzip sollte nicht eingeführt werden.

Außerdem ist im Hinblick auf die Einführung eines „country of origin“ approach Folgendes zu bedenken:

- Das making available-Recht des Art. 3 Abs. 1 Urheberrechtsrichtlinie 2001/29 setzt Art. 8 WCT um. Die Einführung des Herkunftslandsprinzips nur für eine öffentliche Zugänglichmachung von Staaten innerhalb der EU verstieße gegen Art. 8 WCT; denn die EU würde das Recht aus Art. 8 WCT gespalten umsetzen.
- Die Einführung eines country-of-origin-Prinzips nur bei europäischer Herkunft erscheint darüber hinaus auch deshalb problematisch, weil das Schutzniveau im Urheberrecht noch nicht voll harmonisiert ist. Das gilt insbesondere für Urheberpersönlichkeitsrechte. Aber auch in der Durchsetzung besteht trotz der EU-Enforcement-Richtlinie 2004/48 jedenfalls in der Praxis ein Gefälle zwischen Mitgliedstaaten. Unabhängig hiervon ist an dem Schutzlandprinzip generell festzuhalten.

NO OPINION

9. *[In particular if you are a right holder:] Could a clarification of the territorial scope of the “making available” right have an effect on the recognition of your rights (e.g. whether you are considered to be an author or not, whether you are considered to have transferred your rights or not), on your remuneration, or on the enforcement of rights (including the availability of injunctive relief¹⁶)?*

YES – Please explain how such potential effects could be addressed

Nach dem Schutzlandprinzip (Art. 8 Abs. 1 Rom-II-VO) beurteilen sich Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer Urheberrechtsverletzung nach dem Recht des Staates, in dem die betreffende Verwertungshandlung vorgenommen wird. Das ist bei der öffentlichen Zugänglichmachung jeder Staat, für den das Werk bestimmungsgemäß bereitgestellt und in dem es bestimmungsgemäß abgerufen werden kann (s. Frage 8). In den Erwägungsgründen sollte daher klargestellt werden, dass das Recht grundsätzlich für jeden Mitgliedstaat, in dem es bestimmungsgemäß abgerufen werden kann, erworben und vergütet werden muss. Auch die internationale Zuständigkeit für die gerichtliche Durchsetzung einer Verletzung des Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung richtet sich gemäß Art. 5 Nr. 3 EuGVVO nach dem Tatort, also dem Ort, an dem die behauptete Verletzungshandlung vorgenommen worden ist. Das führt zu einer Gerichtspflichtigkeit in jedem Staat, in dem das Werk bestimmungsgemäß abgerufen werden kann. Auch insoweit wäre eine Klarstellung wünschenswert, da der EuGH hier in jüngerer Zeit abweichende Ansätze zur Bestimmung des Tatortgerichtsstandes verfolgt hat (EuGH, Urt. v. 19.4.2012, Rs. C-523/10 – Wintersteiger mit abl. Anm. Lehmann/Stieper JZ 2012, 1016; EuGH, Urt. v. 3.10.2013, Rs. C-170/12 – Pinckney m. abl. Anm. Schack NJW 2013, 3629).

NO

NO OPINION

regard to broadcasting by satellite (see Directive 93/83/EEC on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission).

¹⁶ Injunctive relief is a temporary or permanent remedy allowing the right holder to stop or prevent an infringement of his/her right.

2. Two rights involved in a single act of exploitation

Each act of transmission in digital networks entails (in the current state of technology and law) several reproductions. This means that there are two rights that apply to digital transmissions: the reproduction right and the making available right. This may complicate the licensing of works for online use notably when the two rights are held by different persons/entities.

10. [In particular if you a service provider or a right holder:] Does the application of two rights to a single act of economic exploitation in the online environment (e.g. a download) create problems for you?

YES – Please explain what type of measures would be needed in order to address such problems (e.g. facilitation of joint licences when the rights are in different hands, legislation to achieve the "bundling of rights")

.....
.....

NO

NO OPINION

3. Linking and browsing

Hyperlinks are references to data that lead a user from one location in the Internet to another. They are indispensable for the functioning of the Internet as a network. Several cases are pending before the CJEU¹⁷ in which the question has been raised whether the provision of a clickable link constitutes an act of communication to the public/making available to the public subject to the authorisation of the rightholder.

A user browsing the internet (e.g. viewing a web-page) regularly creates temporary copies of works and other subject-matter protected under copyright on the screen and in the 'cache' memory of his computer. A question has been referred to the CJEU¹⁸ as to whether such copies are always covered by the mandatory exception for temporary acts of reproduction provided for in Article 5(1) of Directive 2001/29/EC.

11. Should the provision of a hyperlink leading to a work or other subject matter protected under copyright, either in general or under specific circumstances, be subject to the authorisation of the rightholder?

YES – Please explain whether you consider this to be the case in general, or under specific circumstances, and why

Ja, soweit es sich nicht um den üblichen Hinweis per Hyperlink auf eine Fundstelle, sondern um sog. Embedded Links und das sog. Framing handelt, also z.B. bei Texten, hinsichtlich derer der Nutzer nicht mehr erkennen kann, dass sie nicht vom Linksetzer stammen, sondern von einer fremden Webseite übernommen worden sind.

Grundsätzlich stimmen wir im Hinblick auf die urheberrechtliche Bewertung von Hyperlinking mit der Auffassung der ALAI (Association Littéraire et Artistique Internationale) Executive Committee vom 16. September 2013 überein, wie sie im "Report and Opinion on the making available and communication to the public in the internet environment - focus on linking techniques on the internet" veröffentlicht ist. Die Veröffentlichung der ALAI kann hier abgerufen werden:

<http://www.alai.org/en/assets/files/resolutions/making-available-right-report-opinion.pdf>

¹⁷ Cases C-466/12 (Svensson), C-348/13 (Bestwater International) and C-279/13 (C More entertainment).

¹⁸ Case C-360/13 (Public Relations Consultants Association Ltd). See also

http://www.supremecourt.gov.uk/decided-cases/docs/UKSC_2011_0202_PressSummary.pdf.

Danach ist die Zustimmung des Rechtsinhabers unter folgenden Umständen erforderlich:

- **der urheberrechtlich geschützte Inhalt, auf den verlinkt wird, ist ohne Zustimmung des Urhebers öffentlich zugänglich gemacht; oder**

- **wirksame technische Schutzmaßnahmen wurden umgangen; oder**

- **die Verfügbarkeit des urheberrechtlich geschützten Inhalts ist auf andere Weise in Konflikt mit dem erklärten oder schlüssigen Willen des Rechteinhabers.**

Insbesondere die erste der eben erwähnten drei Fallgruppen ist im Bereich der Verfolgung von Rechtsverletzungen wichtig. Beispielhaft möchten wir hier auf den Fall des deutschen Bundesgerichtshofes „File-Hosting-Dienst“, Urteil vom 15. August 2013, Az. I ZR 80/12, veröffentlicht beispielsweise in GRUR 2013, 1030, verweisen. In dieser Entscheidung nahm der BGH an, dass das Veröffentlichen eines Links auf einer Datei, die bei einem Sharehoster gespeichert war, eine unzulässige öffentliche Zugänglichmachung sein kann (BGH aaO., Tz. 28).

NO – Please explain whether you consider this to be the case in general, or under specific circumstances, and why (e.g. because it does not amount to an act of communication to the public – or to a new public, or because it should be covered by a copyright exception)

.....

.....

NO OPINION

12. Should the viewing of a web-page where this implies the temporary reproduction of a work or other subject matter protected under copyright on the screen and in the cache memory of the user's computer, either in general or under specific circumstances, be subject to the authorisation of the rightholder?

YES – Please explain whether you consider this to be the case in general, or under specific circumstances, and why

.....

.....

NO – Please explain whether you consider this to be the case in general, or under specific circumstances, and why (e.g. because it is or should be covered by a copyright exception)

Nein, soweit die dem Betrachten der Webseite zugrunde liegende Wahrnehmarmachung von Werken über die bestehenden Nutzungsrechte hinreichend erfasst werden kann.

Das bloße Betrachten einer Website am Bildschirm greift für sich genommen nicht in das Urheberrecht ein. Insoweit sollte die Freiheit des Werkgenusses, die im analogen Kontext besteht, auch in der digitalen Welt gelten. Die vorübergehende Vervielfältigung, die beim Browsing im Internet angefertigt wird, greift hingegen in das Urheberrecht ein (Art. 2 InfoSocRL). Der Interessenausgleich zwischen Rechtsinhaber und Nutzer findet auf Schranken-ebene statt. Wurde der betreffende Inhalt rechtmäßig im Internet bereitgestellt, so sind die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 InfoSocRL erfüllt, außerdem kann die Schranke der Privatkopie eingreifen. Ob dasselbe bei rechtswidriger Vorlage gilt, muss demnächst der EuGH entscheiden (Rs. C-314/12, UPC Telekabel Wien/Constantin Film). Für eine Anwendung des Art. 5 Abs. 1 InfoSocRL und ggf. eine gesetzgeberische Klarstellung spricht die wertungsmäßige Parallele zum Senderecht, bei dem ebenfalls lediglich die Sendung dem Urheberrecht unterfällt, was wiederum Rechtssicherheit für Nutzer schafft. Dagegen spricht allerdings, dass Internet-Angebote im Gegensatz zu Rundfunksendungen oft in Ländern bereitgestellt werden, in denen kein effektiver Rechtsschutz besteht. Kann in diesem Fall der Rechtsinhaber den Nutzer nicht in Anspruch nehmen, so bleibt er schutzlos.

Werden Werke illegal zugänglich gemacht, müssen die Verwertungsrechte und die dazugehörigen Schranken so gefasst und aufeinander abgestimmt werden, dass gegen ein Wahrnehmen illegal zugänglich gemachter Werke eingeschritten werden kann. Gegebenenfalls müsste Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG zur Informationsgesellschaft entsprechend geändert werden

NO OPINION

4. Download to own digital content

Digital content is increasingly being bought via digital transmission (e.g. download to own). Questions arise as to the possibility for users to dispose of the files they buy in this manner (e.g. by selling them or by giving them as a gift). The principle of EU exhaustion of the distribution right applies in the case of the distribution of physical copies (e.g. when a tangible article such as a CD or a book, etc. is sold, the right holder cannot prevent the further distribution of that tangible article)¹⁹. The issue that arises here is whether this principle can also be applied in the case of an act of transmission equivalent in its effect to distribution (i.e. where the buyer acquires the property of the copy)²⁰. This raises difficult questions, notably relating to the practical application of such an approach (how to avoid re-sellers keeping and using a copy of a work after they have “re-sold” it – this is often referred to as the “forward and delete” question) as well as to the economic implications of the creation of a second-hand market of copies of perfect quality that never deteriorate (in contrast to the second-hand market for physical goods).

13. [In particular if you are an end user/consumer:] Have you faced restrictions when trying to resell digital files that you have purchased (e.g. mp3 file, e-book)?

YES – Please explain by giving examples

.....
.....

NO

NO OPINION

14. [In particular if you are a right holder or a service provider:] What would be the consequences of providing a legal framework enabling the resale of previously purchased digital content? Please specify per market (type of content) concerned.

Wenn die Weiterveräußerung digitaler Medien ohne Zustimmung des Urhebers möglich ist, dann konkurriert das Angebot des Rechtsinhabers mit einem qualitativ gleichwertigen Angebot des Weiterverkäufers. Hierin besteht ein entscheidender Unterschied zum Weiterverkauf eines analogen Mediums. Zwar sind die Rechte der Verbraucher beim Erwerb digitaler Medien zweifellos schutzbedürftig, doch sollte dieser Schutz durch das Vertragsrecht, insbesondere das Kaufrecht und die AGB-Kontrolle gewährleistet werden, nicht hingegen durch eine systemwidrige Ausdehnung der Erschöpfung. Spätestens bei Nutzungsformen im Bereich des Cloud Computing, bei denen der Nutzer nicht mehr dauerhaft ein digitales Medium erhält, versagt der urheberrechtliche Erschöpfungsgrundsatz.

¹⁹ See also recital 28 of Directive 2001/29/EC.

²⁰ In Case C-128/11 (Oracle vs. UsedSoft) the CJEU ruled that an author cannot oppose the resale of a second-hand licence that allows downloading his computer program from his website and using it for an unlimited period of time. The exclusive right of distribution of a copy of a computer program covered by such a licence is exhausted on its first sale. While it is thus admitted that the distribution right may be subject to exhaustion in case of computer programs offered for download with the right holder’s consent, the Court was careful to emphasise that it reached this decision based on the Computer Programs Directive. It was stressed that this exhaustion rule constituted a *lex specialis* in relation to the Information Society Directive (UsedSoft, par. 51, 56).

Außerdem müssten die Rechtsinhaber Weiterverkäufe beim Abgabepreis mit einkalkulieren. Da der Umfang der online-Weiterverbreitung beim erstmaligen Verkauf nicht überschaubar wäre, ließe sich der wirtschaftlich erforderliche Abgabepreis entweder schwer feststellen oder er müsste so hoch ausfallen (z.B. weil ein Verkauf wegen der hohen Abgabepreise zurückginge), dass er weder für die Erwerber noch für die Veräußerer akzeptabel wäre.

Wollte man die Erschöpfung bei online-Dateien zulassen, müsste für den online-Bereich über die Abschaffung oder Einschränkung der Privatkopie-Ausnahme des Art. 5 Abs. 2b der Richtlinie 2001/29/EG nachgedacht werden. Andernfalls würden die Veräußerer mittels ihrer (identischen) Privatkopien den geschützten Gegenstand behalten dürfen, selbst wenn sie die ursprünglich gekauften „Original-Dateien“ nach Veräußerung auf dem eigenen Rechner löschen, wie es der EuGH in Sachen UsedSoft (C-128/11) verlangt hat. Die zuvor angefertigte Privatkopie würde ihnen verbleiben. Da sich die Privatkopie nicht vom Original unterscheidet, würde jeder Veräußerer de facto den geschützten Gegenstand trotz Veräußerung behalten können - eben in Form der Privatkopie. Dadurch würde eine Art legaler P2P-Verkaufsplattform entstehen. Nicht im Schneeballsystem wie bei den unautorisierten Tauschbörsen, wohl aber indem eine einzige Originaldatei dutzendfach weiterveräußert und bei jedem Akt der Weiterveräußerung mutmaßlich mehrfach (privat) kopiert werden würde, wobei der „gerechte Ausgleich“ nach Art. 5 Abs. (b) RL 2001/29/EG gegenwärtig nirgends den Gegenwert dessen erreicht, was bei Veräußerung eines Originals erreichbar wäre.

Auch aus diesem Grunde wäre eine Erweiterung des Erschöpfungsgrundsatzes verfehlt.

C. REGISTRATION OF WORKS AND OTHER SUBJECT MATTER – IS IT A GOOD IDEA?

Registration is not often discussed in copyright in the EU as the existing international treaties in the area prohibit formalities as a condition for the protection and exercise of rights. However, this prohibition is not absolute²¹. Moreover a system of registration does not need to be made compulsory or constitute a precondition for the protection and exercise of rights. With a longer term of protection and with the increased opportunities that digital technology provides for the use of content (including older works and works that otherwise would not have been disseminated), the advantages and disadvantages of a system of registration are increasingly being considered²².

15. Would the creation of a registration system at EU level help in the identification and licensing of works and other subject matter?

YES

, wenn die Registrierung hinreichend festhält, wer welche Rechte an welchem Werk hat und wenn dies auch laufend aktualisiert wird. Hierfür könnte ein Registrierungssystem auf freiwilliger Basis ausgebaut werden. Dabei gilt es jedoch die weiteren Ausführungen zu Frage 17 zu beachten.

NO

NO OPINION

²¹ For example, it does not affect “domestic” works – i.e. works originating in the country imposing the formalities as opposed to works originating in another country.

²² On the basis of Article 3.6 of the Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works, a publicly accessible online database is currently being set up by the Office for Harmonisation of the Internal Market (OHIM) for the registration of orphan works.

16. *What would be the possible advantages of such a system?*

Vorteilhaft wäre die Kenntnis der Rechtsinhaberschaft, um Rechte einholen zu können. Das setzt aber voraus, dass bestehende Eintragungen hinsichtlich der Rechtsinhaberschaft laufend auf den neuesten Stand gebracht werden und Änderungen bei der Rechtsinhaberschaft anzeigen.

17. *What would be the possible disadvantages of such a system?*

In keinem Fall darf eine Registrierung für die Entstehung des urheberrechtlichen Schutzes verlangt werden. Zum einen verstieße dies gegen Art. 5 Abs. 2 der Berner Übereinkunft. Zum anderen wäre jede Registrierung mit erheblichem Aufwand und hohen Kosten verbunden. Für die meisten Urheber wäre es nicht zumutbar, beispielsweise sämtliche Entwürfe und Weiterentwicklungen ihrer Werke der angewandten Kunst oder sämtliche Fotografien laufend registrieren lassen zu müssen. Auch eine geringe Registrierungsgebühr wäre für die meisten Urheber und sonstigen Rechtsinhaber viel zu teuer. Außerdem müsste jede Registrierung geprüft werden; denn andernfalls könnte ein erheblicher Missbrauch dadurch entstehen, dass Unberechtigte fremde Werke für sich registrieren, so dass der wahre Urheber gegen derartige Registrierungen vorgehen müsste. Das würde wiederum einen erheblichen Prüfungsaufwand mit sich bringen. Bei manchen Werkarten, z.B. der bildenden Kunst, der angewandten Kunst und der Architektur, würde eine Hinterlegung von Werken zusätzlichen kostspieligen Aufwand verursachen.

Beim Wechsel der Rechteinhaberschaft müsste die Registrierung laufend aktualisiert werden.

Die Registrierung wäre lückenhaft, weil sie für Werke außerhalb der EU nicht gilt und für zurückliegende Werke vermutlich nicht verlangt werden kann.

Eine Registrierung kann nur auf freiwilliger Basis stattfinden. Sinnvollerweise kann hier auf die bestehenden Werkanmeldungen bei den Verwertungsgesellschaften zurückgegriffen werden.

Eine Registrierungspflicht wäre auch deshalb abzulehnen, weil sie zu einer Zweiklassengesellschaft führte. Diejenigen, die sich eine Registrierung leisten und den Aufwand betreiben können, werden mit der Zeit Vorteile gegenüber denjenigen haben, die sich Aufwand und Kosten nicht leisten können; denn es bestünde die Gefahr, dass bei nicht registrierten Werken in Nutzer- und Verwerterkreisen der Eindruck entsteht, eine Nutzung sei ohne Vergütung gestattet und man müsse sich um den Erwerb der Rechte nicht bemühen. Eine Registrierungspflicht mit entsprechender Registrierungsbehörde wäre der falsche Weg.

18. *What incentives for registration by rightholders could be envisaged?*

Mit der Registrierung könnte die Vermutung der Rechtsinhaberschaft verbunden werden. Allerdings ist dies zweiseitig, da die Registrierung von Unberechtigten missbraucht werden könnte, so dass sich der berechtigte Urheber gegen die zugunsten des Unberechtigten begründete Vermutungswirkung zur Wehr setzen müsste.

D. HOW TO IMPROVE THE USE AND INTEROPERABILITY OF IDENTIFIERS

There are many private databases of works and other subject matter held by producers, collective management organisations, and institutions such as libraries, which are based to a greater or lesser extent on the use of (more or less) interoperable, internationally agreed 'identifiers'. Identifiers can be compared to a reference number embedded in a work, are specific to the sector in which they have been developed²³, and identify, variously, the work itself, the owner or the contributor to a work or other subject matter. There are notable examples of where industry is undertaking actions to improve the interoperability of such identifiers and databases. The Global Repertoire Database²⁴ should, once operational, provide a single source of information on the ownership and control of musical works worldwide. The Linked Content Coalition²⁵ was established to develop building blocks for the expression and management of rights and licensing across all content and media types. It includes the development of a Rights Reference Model (RRM) – a comprehensive data model for all types of rights in all types of content. The UK Copyright Hub²⁶ is seeking to take such identification systems a step further, and to create a linked platform, enabling automated licensing across different sectors.

19. What should be the role of the EU in promoting the adoption of identifiers in the content sector, and in promoting the development and interoperability of rights ownership and permissions databases?

Es ist dringend erforderlich, ein EU-weites Identifikationssystem einzuführen. Dabei sollte auf bestehende Systeme der Verwertungsgesellschaften und anderer Organisationen zurückgegriffen und sollten diese Systeme gegebenenfalls durch Meta-Suchmaschinen erschlossen werden.

E. TERM OF PROTECTION – IS IT APPROPRIATE?

Works and other subject matter are protected under copyright for a limited period of time. After the term of protection has expired, a work falls into the public domain and can be freely used by anyone (in accordance with the applicable national rules on moral rights). The Berne Convention²⁷ requires a minimum term of protection of 50 years after the death of the author. The EU rules extend this term of protection to 70 years after the death of the author (as do many other countries, e.g. the US).

With regard to performers in the music sector and phonogram producers, the term provided for in the EU rules also extend 20 years beyond what is mandated in international agreements, providing for a term of protection of 70 years after the first publication. Performers and producers in the audio-visual sector, however, do not benefit from such an extended term of protection.

20. Are the current terms of copyright protection still appropriate in the digital environment?

YES – Please explain

Es gibt keinen Grund, zwischen analog und digital zu unterscheiden und deswegen unterschiedliche Schutzdauern einzuführen.

²³ E.g. the International Standard Recording Code (ISRC) is used to identify recordings, the International Standard Book Number (ISBN) is used to identify books.

²⁴ You will find more information about this initiative on the following website: <http://www.globalrepertoiredatabase.com/>.

²⁵ You will find more information about this initiative (funded in part by the European Commission) on the following website: www.linkedcontentcoalition.org.

²⁶ You will find more information about this initiative on the following website: <http://www.copyrighthub.co.uk/>.

²⁷ Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, <http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/>.

Allerdings sollte beim Urhebervertragsrecht geregelt werden, dass die Urheber an der Verwertung wirtschaftlich angemessen beteiligt werden, wenn das Werk während der Schutzdauer erneut oder laufend genutzt wird. Eine Schutzdauer, die sich nach dem Tod des Urhebers berechnet und 70 Jahre danach fortgilt, hat ihren Sinn nur dann, wenn die Urheber und deren nahe Angehörige gewissermaßen eine Rente erhalten, solange das Werk genutzt werden kann.

Ferner sollte die Schutzdauer bei allen Werkverbindungen gleich lang sein. Was für Musikkompositionen mit Text vereinheitlichend geregelt wurde, sollte auch für andere Werkverbindungen (z.B. Text mit Illustrationen, Musik und Tanz oder weitere Verbindungen verschiedener Werkarten) gelten (vgl. hierzu Art. 1 Abs. 1 der Richtlinie 2011/77/EU vom 27.09.2011).

Ebenso sollte Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2011/77/EU nicht nur für Tonträger und ausübende Künstler von Musikaufnahmen, sondern auch für audiovisuelle Darbietungen gelten.

Teilweise haben die Mitgliedstaaten für Werke der angewandten Kunst (Design) unterschiedlich lange Schutzfristen. Die Schutzfrist sollte EU-weit vereinheitlicht werden.

Außerdem gibt es folgende Unstimmigkeiten bei der Schutzfrist für die Leistungsschutzrechte der ausübenden Künstler:

Zum einen ist es unakzeptabel, dass dieselbe Darbietung, die auf Tonträgern 70 Jahre geschützt ist, auf Bildtonträgern nur 50 Jahre geschützt wird. Infolgedessen kommt es beispielsweise bei Opernmitschnitten für dieselbe Darbietung zu zwei unterschiedlichen Schutzfristen. Im Ergebnis führt der verkürzte Schutz bei Filmen nicht dazu, dass sie der Allgemeinheit früher zur Verfügung stehen. Wegen der am Filmwerk bestehenden Urheberrechte, die zum Teil beim Produzenten liegen, kann der Produzent den Film auch nach 50 Jahren ab Erscheinen wirtschaftlich auswerten, ohne dass die Preise reduziert werden. Nur die mitwirkenden Künstler erhalten keine Vergütung mehr. Sie sollten wenigstens während einer Schutzfrist von 70 Jahren an der Auswertung beteiligt werden.

Zum anderen werden die ausübenden Künstler beim Schutzfristbeginn gegenüber den Tonträgerherstellern diskriminiert. Durch Art. 11 Abs 2 der Info-Soc Richtlinie wurde Art. 3 Abs. 2 der Schutzdauerrichtlinie für die Tonträgerhersteller dahingehend geändert, dass der Schutzfristbeginn bei Darbietungen, die zunächst – beispielsweise durch den Rundfunk – öffentlich wiedergegeben wurden, aber Jahre später erstmalig erscheinen, das Datum des späteren Erscheinens ist. Demgegenüber ist für die ausübenden Künstler Art. 3 Abs. 1 der Schutzdauerrichtlinie weiterhin maßgeblich, der bei öffentlicher Wiedergabe und Erscheinen auf den früheren Zeitpunkt abstellt. Eine Darbietung, die 1960 als Livesendung gesendet wurde und dann 49 Jahre im Archiv schlummerte und erst 2009 als Tonträger erschien, begründet für die ausübenden Künstler Leistungsschutzrechte ab 1960, während die Tonträgerherstellerrechte 2009 beginnen. Diese Diskriminierung der kreativen ausübenden Künstler ist nicht hinnehmbar, Art. 11 Abs. 2 der Info-Soc-Richtlinie sollte vielmehr auch auf ausübende Künstler erstreckt werden.

Diese Unstimmigkeiten sollten beseitigt werden.

NO – Please explain if they should be longer or shorter

.....

NO OPINION

.....

II. Limitations and exceptions in the Single Market

Limitations and exceptions to copyright and related rights enable the use of works and other protected subject-matter, without obtaining authorisation from the rightholders, for certain purposes and to a certain extent (for instance the use for illustration purposes of an extract from a novel by a teacher in a literature class). At EU level they are established in a number of copyright directives, most notably Directive 2001/29/EC²⁸.

Exceptions and limitations in the national and EU copyright laws have to respect international law²⁹. In accordance with international obligations, the EU acquis requires that limitations and exceptions can only be applied in certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work or other subject matter and do not unreasonably prejudice the legitimate interest of the rightholders.

Whereas the catalogue of limitations and exceptions included in EU law is exhaustive (no other exceptions can be applied to the rights harmonised at EU level)³⁰, these limitations and exceptions are often optional³¹, in the sense that Member States are free to reflect in national legislation as many or as few of them as they wish. Moreover, the formulation of certain of the limitations and exceptions is general enough to give significant flexibility to the Member States as to how, and to what extent, to implement them (if they decide to do so). Finally, it is worth noting that not all of the limitations and exceptions included in the EU legal framework for copyright are of equivalent significance in policy terms and in terms of their potential effect on the functioning of the Single Market.

In addition, in the same manner that the definition of the rights is territorial (i.e. has an effect only within the territory of the Member State), the definition of the limitations and exceptions to the rights is territorial too (so an act that is covered by an exception in a Member State "A" may still require the authorisation of the rightholder once we move to the Member State "B")³².

The cross-border effect of limitations and exceptions also raises the question of fair compensation of rightholders. In some instances, Member States are obliged to compensate rightholders for the harm inflicted on them by a limitation or exception to their rights. In other instances Member States are not obliged, but may decide, to provide for such compensation. If a limitation or exception triggering a mechanism of fair compensation were to be given cross-border effect (e.g. the books are used for illustration in an online course given by an university in a Member State "A" and the students are in a Member State "B") then there would also be a need to clarify which national law should determine the level of that compensation and who should pay it.

Finally, the question of flexibility and adaptability is being raised: what is the best mechanism to ensure that the EU and Member States' regulatory frameworks adapt when necessary (either to clarify that certain uses are covered by an exception or to confirm that for certain uses the authorisation of rightholders is required)? The main question here is whether a greater degree of flexibility can be introduced in the EU and Member States regulatory framework while ensuring the required legal certainty, including for the functioning of the Single Market, and respecting the EU's international obligations.

21. Are there problems arising from the fact that most limitations and exceptions provided in the EU copyright directives are optional for the Member States?

YES – Please explain by referring to specific cases

.....

NO – Please explain

.....

NO OPINION

²⁸ Plus Directive 96/9/EC on the legal protection of databases; Directive 2009/24/EC on the legal protection of computer programs, and Directive 92/100/EC on rental right and lending right.

²⁹ Article 9(2) of the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1971); Article 13 of the TRIPS Agreement (Trade Related Intellectual Property Rights) 1994; Article 16(2) of the WIPO Performers and Phonograms Treaty (1996); Article 9(2) of the WIPO Copyright Treaty (1996).

³⁰ Other than the grandfathering of the exceptions of minor importance for analogue uses existing in Member States at the time of adoption of Directive 2001/29/EC (see, Art. 5(3)(o)).

³¹ With the exception of certain limitations: (i) in the Computer Programs Directive, (ii) in the Database Directive, (iii) Article 5(1) in the Directive 2001/29/EC and (iv) the Orphan Works Directive.

³² Only the exception established in the recent Orphan Works Directive (a mandatory exception to copyright and related rights in the case where the rightholders are not known or cannot be located) has been given a cross-border effect, which means that, for instance, once a literary work – for instance a novel – is considered an orphan work in a Member State, that same novel shall be considered an orphan work in all Member States and can be used and accessed in all Member States.

22. *Should some/all of the exceptions be made mandatory and, if so, is there a need for a higher level of harmonisation of such exceptions?*

YES – Please explain by referring to specific cases

Ja, bei der Privatkopie. Dort finden Nutzungen massenhaft und unkontrollierbar statt. Sie müssen zumindest vergütet werden. Wo es keine derartigen Schrankenregelungen gibt, gehen die Urheber in der Regel leer aus, so z.B. hinsichtlich der jahrzehntelangen Praxis der Privatkopie in England. Das führt zu Ungleichbehandlungen, weil englische Autoren und sonstige Berechtigte an den Erlösen aus der Privatkopie partizipieren, wenn ihre Werke oder Leistungen in Deutschland genutzt werden, während umgekehrt deutsche Urheber oder sonstige Berechtigte, deren Werke oder Leistungen in England genutzt werden, insoweit leer ausgehen. Außerdem führt dies zu Marktverzerrungen, die ebenfalls vermieden bleiben müssen. In jedem Falle muss für die Privatkopie eine angemessene Vergütung geleistet werden. Sinnvollerweise kann sie nur über Verwertungsgesellschaften eingezo-gen und verteilt werden. Deshalb darf eine Vereinheitlichung der Schrankenregelung für die Privatkopie das bisherige Schutzniveau über das System der Geräte- und Speichermedienvergütung, wie es beispielsweise in Deutschland und Frankreich besteht, nicht unterschritten werden.

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

23. *Should any new limitations and exceptions be added to or removed from the existing catalogue? Please explain by referring to specific cases.*

Das bloße Setzen eines Hyperlinks sollte nicht als unmittelbare Verletzung des Urheberrechts angesehen werden. Eine Verantwortlichkeit kann sich allenfalls unter dem Gesichtspunkt der Intermediärs- oder Störerhaftung ergeben. Dasselbe gilt für die Anzeige von Links durch Suchmaschinen. Sollte der EuGH in Rs. C-466/12 – Svensson entscheiden, dass das Setzen eines Links als Form der öffentlichen Wiedergabe anzusehen ist und der Zustimmung des Rechtsinhabers bedarf, so sollte eine Schranke für das (einfache) Linking geschaffen werden. Hingegen sollte die Beurteilung des Framing bzw. der Anzeige fremder Werke als embedded content der Rechtsprechung überlassen bleiben (hierzu demnächst EuGH, Rs. C-348/13, Best-Water International). Siehe hierzu auch die Ausführungen bei Frage 11.

24. *Independently from the questions above, is there a need to provide for a greater degree of flexibility in the EU regulatory framework for limitations and exceptions?*

YES – Please explain why

.....
.....

NO – Please explain why

.....
.....

NO OPINION

25. If yes, what would be the best approach to provide for flexibility? (e.g. interpretation by national courts and the ECJ, periodic revisions of the directives, interpretations by the Commission, built-in flexibility, e.g. in the form of a fair-use or fair dealing provision / open norm, etc.)? Please explain indicating what would be the relative advantages and disadvantages of such an approach as well as its possible effects on the functioning of the Internal Market.

[Open question]

.....
.....

26. Does the territoriality of limitations and exceptions, in your experience, constitute a problem?

YES – Please explain why and specify which exceptions you are referring to

.....
.....

NO – Please explain why and specify which exceptions you are referring to

.....
.....

NO OPINION

27. In the event that limitations and exceptions established at national level were to have cross-border effect, how should the question of “fair compensation” be addressed, when such compensation is part of the exception? (e.g. who pays whom, where?)

Grundsätzlich sollte die Vergütung dort erhoben werden, wo die Kontrolle der Nutzung einschließlich der Wahrnehmung des Werkes möglich ist, also im Land des Nutzers und über die dortigen Verwertungsgesellschaften.

A. ACCESS TO CONTENT IN LIBRARIES AND ARCHIVES

Directive 2001/29/EC enables Member States to reflect in their national law a range of limitations and exceptions for the benefit of publicly accessible libraries, educational establishments and museums, as well as archives. If implemented, these exceptions allow acts of preservation and archiving³³ and enable on-site consultation of the works and other subject matter in the collections of such institutions³⁴. The public lending (under an exception or limitation) by these establishments of physical copies of works and other subject matter is governed by the Rental and Lending Directive³⁵.

Questions arise as to whether the current framework continues to achieve the objectives envisaged or whether it needs to be clarified or updated to cover use in digital networks. At the same time, questions arise as to the effect of such a possible expansion on the normal exploitation of works and other subject matter and as to the prejudice this may cause to rightholders. The role of licensing and possible framework agreements between different stakeholders also needs to be considered here.

1. Preservation and archiving

The preservation of the copies of works or other subject-matter held in the collections of cultural establishments (e.g. books, records, or films) – the restoration or replacement of works, the copying of fragile works - may involve the creation of another copy/ies of these works or other subject matter. Most Member States provide for an exception in their national laws allowing for the making of such preservation copies. The scope of the exception differs from Member State to Member State (as regards the

³³ Article 5(2)c of Directive 2001/29.

³⁴ Article 5(3)n of Directive 2001/29.

³⁵ Article 5 of Directive 2006/115/EC.

type of beneficiary establishments, the types of works/subject-matter covered by the exception, the mode of copying and the number of reproductions that a beneficiary establishment may make). Also, the current legal status of new types of preservation activities (e.g. harvesting and archiving publicly available web content) is often uncertain.

28. (a) [In particular if you are an institutional user:] Have you experienced specific problems when trying to use an exception to preserve and archive specific works or other subject matter in your collection?

(b) [In particular if you are a right holder:] Have you experienced problems with the use by libraries, educational establishments, museum or archives of the preservation exception?

YES – Please explain, by Member State, sector, and the type of use in question.

.....
.....

NO

In Deutschland wird diese Nutzung durch die Regelung in § 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UrhG hinreichend ermöglicht. Sie lautet:

„Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen oder herstellen zu lassen

2. zur Aufnahme in ein eigenes Archiv, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird

wenn zusätzlich

1. die Vervielfältigung auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung vorgenommen wird oder

2. eine ausschließliche analoge Nutzung stattfindet oder

3. das Archiv im öffentlichen Interesse tätig ist und keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgt.“

NO OPINION

29. If there are problems, how would they best be solved?

[Open question]

.....
.....

30. If your view is that a legislative solution is needed, what would be its main elements? Which activities of the beneficiary institutions should be covered and under which conditions?

[Open question]

.....
.....

31. If your view is that a different solution is needed, what would it be?

[Open question]

.....
.....

2. Off-premises access to library collections

Directive 2001/29/EC provides an exception for the consultation of works and other subject-matter (consulting an e-book, watching a documentary) via dedicated terminals on the premises of such establishments for the purpose of research and private study. The online consultation of works and other subject-matter remotely (i.e. when the library user is not on the premises of the library) requires authorisation and is generally addressed in agreements between universities/libraries and publishers. Some argue that the law rather than agreements should provide for the possibility to, and the conditions for, granting online access to collections.

32. (a) [In particular if you are an institutional user:] Have you experienced specific problems when trying to negotiate agreements with rights holders that enable you to provide remote access, including across borders, to your collections (or parts thereof) for purposes of research and private study?

(b) [In particular if you are an end user/consumer:] Have you experienced specific problems when trying to consult, including across borders, works and other subject-matter held in the collections of institutions such as universities and national libraries when you are not on the premises of the institutions in question?

(c) [In particular if you are a right holder:] Have you negotiated agreements with institutional users that enable those institutions to provide remote access, including across borders, to the works or other subject-matter in their collections, for purposes of research and private study?

Siehe Frage 33.

.....

33. If there are problems, how would they best be solved?

Verträge sollten dort Vorrang haben, wo die Zahl der Lizenznehmer überschaubar ist (z.B. bei Bibliotheken etc.). Gesetzliche Schranken und darauf beruhende Vergütungsansprüche könnten dann greifen, wenn keine Verträge zu angemessenen Bedingungen angeboten werden.

34. If your view is that a legislative solution is needed, what would be its main elements? Which activities of the beneficiary institutions should be covered and under which conditions?

Siehe Frage 33.

.....

35. If your view is that a different solution is needed, what would it be?

Siehe Frage 33.

.....

3. E – lending

Traditionally, public libraries have loaned physical copies of works (i.e. books, sometimes also CDs and DVDs) to their users. Recent technological developments have made it technically possible for libraries to provide users with temporary access to digital content, such as e-books, music or films via networks. Under the current legal framework, libraries need to obtain the authorisation of the rights holders to organise such e-lending activities. In various Member States, publishers and libraries are currently experimenting with different business models for the making available of works online, including direct supply of e-books to libraries by publishers or bundling by aggregators.

36. (a) [In particular if you are a library:] Have you experienced specific problems when trying to negotiate agreements to enable the electronic lending (e-lending), including across borders, of books or other materials held in your collection?

(b) [In particular if you are an end user/consumer:] Have you experienced specific problems when trying to borrow books or other materials electronically (e-lending), including across borders, from institutions such as public libraries?

(c) [In particular if you are a right holder:] Have you negotiated agreements with libraries to enable them to lend books or other materials electronically, including across borders?

YES – Please explain with specific examples

.....
.....

NO

NO OPINION

37. If there are problems, how would they best be solved?

Generell sind auch hier angemessene Vertragsangebote oder Lizenzierungen über Verwertungsgesellschaften für vorrangig anzusehen. Auf gesetzliche Lizenzen und darauf beruhende gesetzliche Vergütungsansprüche ist nur ersatzweise zurückzugreifen. In jedem Fall muss die angemessene Vergütung der Urheber sichergestellt werden.

The following two questions are relevant both to this point (n° 3) and the previous one (n° 2).

38. [In particular if you are an institutional user:] What differences do you see in the management of physical and online collections, including providing access to your subscribers? What problems have you encountered?

Siehe Frage 37.

.....

39. [In particular if you are a right holder:] What difference do you see between libraries' traditional activities such as on-premises consultation or public lending and activities such as off-premises (online, at a distance) consultation and e-lending? What problems have you encountered?

Bei Online-Nutzungen lassen sich Folgenutzungen nicht mehr kontrollieren. Sie ersetzen den regulären Erwerb.

4. Mass digitisation

The term “mass digitisation” is normally used to refer to efforts by institutions such as libraries and archives to digitise (e.g. scan) the entire content or part of their collections with an objective to preserve these collections and, normally, to make them available to the public. Examples are efforts by libraries to digitise novels from the early part of the 20th century or whole collections of pictures of historical value. This matter has been partly addressed at the EU level by the 2011 Memorandum of Understanding (MoU) on key principles on the digitisation and making available of out of commerce works (i.e. works which are no longer found in the normal channels of commerce), which is aiming to facilitate mass digitisation efforts (for books and learned journals) on the basis of licence agreements between libraries and similar cultural institutions on the one hand and the collecting societies representing authors and publishers on the other³⁶. Provided the required funding is ensured (digitisation projects are extremely expensive), the result of this MoU should be that books that are currently to be found only in the archives of, for instance, libraries will be digitised and made available online to everyone. The MoU is based on voluntary licences (granted by Collective Management Organisations on the basis of the mandates they receive from authors and publishers). Some Member States may

³⁶ You will find more information about his MoU on the following website: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/out-of-commerce/index_en.htm .

need to enact legislation to ensure the largest possible effect of such licences (e.g. by establishing in legislation a presumption of representation of a collecting society or the recognition of an “extended effect” to the licences granted)³⁷.

40. [In particular if you are an institutional user, engaging or wanting to engage in mass digitisation projects, a right holder, a collective management organisation:] **Would it be necessary in your country to enact legislation to ensure that the results of the 2011 MoU (i.e. the agreements concluded between libraries and collecting societies) have a cross-border effect so that out of commerce works can be accessed across the EU?**

YES – Please explain why and how it could best be achieved

Die Regelung für vergriffene Werke ist in Deutschland territorial begrenzt. Außerdem fallen darunter nur Werke, die vor dem 1.1.1966 veröffentlicht wurden. Ferner ist die Regelung nur auf Schriftwerke oder auf bestimmte Organisationen beschränkt.

Das Memorandum of Understanding für vergriffene Werke von 2011 (MoU) wurde in Deutschland im Jahr 2013 umgesetzt. Mit Wirkung zum 1. April 2014 treten gesetzliche Regelungen in Kraft, die es ermöglichen, dass Verwertungsgesellschaften Rechte zur Digitalisierung und öffentlichen Zugänglichmachung von vergriffenen Werken, die vor 1966 erschienen sind, an Bibliotheken und andere privilegierte Einrichtungen vergeben können. Insbesondere sieht die neue Regelung unter bestimmten Voraussetzungen (u.a. die Eintragung in ein Register beim DPMA) eine gesetzliche Vermutung für eine Rechtswahrnehmung der zuständigen Verwertungsgesellschaft vor. Die Frage der Zulässigkeit von grenzüberschreitenden Nutzungen der vergriffenen Werke ist damit aber nicht geklärt. Hier spricht manches dafür, dass insoweit eine rechtssichere Lösung nur auf EU-Ebene gefunden werden kann. Die EU-Kommission war in dem MoU bereits gebeten worden, die Frage einer gesetzlichen Regelung der grenzüberschreitenden Nutzungen auf EU-Ebene zu prüfen. Das Ergebnis der Prüfung ist bisher leider nicht bekannt.

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

41. **Would it be necessary to develop mechanisms, beyond those already agreed for other types of content (e.g. for audio- or audio-visual collections, broadcasters’ archives)?**

YES – Please explain

Zum Beispiel für audiovisuelle Werke.

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

B. TEACHING

Directive 2001/29/EC³⁸ enables Member States to implement in their national legislation limitations and exceptions for the purpose of illustration for non-commercial teaching. Such exceptions would

³⁷ France and Germany have already adopted legislation to back the effects of the MoU. The French act (LOI n° 2012-287 du 1er mars 2012 relative à l'exploitation numérique des livres indisponibles du xxe siècle) foresees collective management, unless the author or publisher in question opposes such management. The German act (Gesetz zur Nutzung verwaister und vergriffener Werke und einer weiteren Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 1. Oktober 2013) contains a legal presumption of representation by a collecting society in relation to works whose rightholders are not members of the collecting society.

³⁸ Article 5(3)a of Directive 2001/29.

typically allow a teacher to use parts of or full works to illustrate his course, e.g. by distributing copies of fragments of a book or of newspaper articles in the classroom or by showing protected content on a smart board without having to obtain authorisation from the right holders. The open formulation of this (optional) provision allows for rather different implementation at Member States level. The implementation of the exception differs from Member State to Member State, with several Member States providing instead a framework for the licensing of content for certain educational uses. Some argue that the law should provide for better possibilities for distance learning and study at home.

42. (a) [In particular if you are an end user/consumer or an institutional user:] Have you experienced specific problems when trying to use works or other subject-matter for illustration for teaching, including across borders?

(b) [In particular if you are a right holder:] Have you experienced specific problems resulting from the way in which works or other subject-matter are used for illustration for teaching, including across borders?

YES – Please explain

.....
.....

NO

NO OPINION

43. If there are problems, how would they best be solved?

[Open question]

.....
.....

44. What mechanisms exist in the market place to facilitate the use of content for illustration for teaching purposes? How successful are they?

In Deutschland wird die Nutzung von Werken für Unterrichtszwecke in §§ 52a, 52b, 53 Abs. 3 UrhG geregelt. Diese Vorschriften lauten wie folgt:

„§ 52 a Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung.

(1) Zulässig ist,

- 1. veröffentlichte kleine Teile eines Werkes. Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften zur Veranschaulichung im Unterricht an Schulen, Hochschulen, nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie an Einrichtungen der Berufsbildung ausschließlich für den bestimmt abgegrenzten Kreis von Unterrichtsteilnehmern oder**
- 2. veröffentlichte Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften ausschließlich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftliche Forschung öffentlich zugänglich zu machen, soweit dies zu dem jeweiligen Zweck geboten und zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist.**

(2) ¹Die öffentliche Zugänglichmachung eines für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmten Werkes ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig. ²Die öffentliche Zugänglichmachung eines Filmwerkes ist vor Ablauf von zwei Jahren nach Beginn der üblichen regulären Auswertung in Filmtheater im Geltungsbereich dieses Gesetzes stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

(3) Zulässig sind in den Fällen des Absatzes 1 auch die zur öffentlichen Zugänglichmachung erforderlichen Vervielfältigungen.

(4) ¹Für die öffentliche Zugänglichmachung nach Absatz 1 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. ²Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 52 b Wiedergabe von Werken an elektronischen Leseplätzen in öffentlichen Behörden, Museen und Archiven. ¹Zulässig ist, veröffentlichte Werke aus dem Bestand öffentlich zugänglicher Bibliotheken, Museen oder privater Archive, die keinen unmittelbar oder mittelbar wissenschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgen, ausschließlich in den Räumen der jeweiligen Einrichtung an eigens dafür eingerichteten elektronischen Leseplätzen zur Forschung und für private Studien zugänglich zu machen, soweit dem keine vertraglichen Regelungen entgegenstehen. ²Es dürfen grundsätzlich nicht mehr Exemplare eines Werkes an den eingerichteten elektronischen Leseplätzen gleichzeitig zugänglich gemacht werden, als der Bestand der Einrichtung umfasst. ³Für die Zugänglichmachung ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. ⁴Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 53

(3) Zulässig ist, Vervielfältigungsstücke von kleinen Teilen eines Werkes, von Werken von geringem Umfang oder von einzelnen Beiträgen, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen oder öffentlich zugänglich gemacht worden sind, zum eigenen Gebrauch

1. zur Veranschaulichung des Unterrichts in Schulen , in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in Einrichtungen der Berufsbildung in der für die Unterrichtsteilnehmer erforderlichen Anzahl oder

2. für staatliche Prüfungen und Prüfungen in Schulen, Hochschulen, nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in der Berufsbildung in der erforderlichen Anzahl herzustellen oder herstellen zu lassen, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist. ²Die Vervielfältigung eines Werkes, das für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmt ist, ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

In jedem Falle müssen die dort geregelten Nutzungen vergütungspflichtig sein.

45. If your view is that a legislative solution is needed, what would be its main elements? Which activities of the beneficiary institutions should be covered and under what conditions?

[Open question]

.....
.....

46. If your view is that a different solution is needed, what would it be?

[Open question]

.....
.....

C. RESEARCH

Directive 2001/29/EC³⁹ enables Member States to choose whether to implement in their national laws a limitation for the purpose of non-commercial scientific research. The open formulation of this (optional) provision allows for rather different implementations at Member States level.

³⁹ Article 5(3)a of Directive 2001/29.

47. (a) [In particular if you are an end user/consumer or an institutional user:] **Have you experienced specific problems when trying to use works or other subject matter in the context of research projects/activities, including across borders?**

(b) [In particular if you are a right holder:] **Have you experienced specific problems resulting from the way in which works or other subject-matter are used in the context of research projects/activities, including across borders?**

YES – Please explain

.....
.....

NO

NO OPINION

48. **If there are problems, how would they best be solved?**

[Open question]

.....
.....

49. **What mechanisms exist in the Member States to facilitate the use of content for research purposes? How successful are they?**

Der nicht kommerzielle wissenschaftliche Gebrauch ist in § 53 Abs. 2 Nr. 1 geregelt. Diese Vorschrift lautet wie folgt:

„Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen oder herstellen zu lassen

1. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn uns soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und sie keinen gewerblichen Zwecken dient.“

Diese Vorschrift hat sich bewährt. Außerdem wurde mit dem Gesetz vom 1.10.2013 folgende Regelung in § 38 Abs. 4 UrhG neu eingeführt:

„Der Urheber eines wissenschaftlichen Beitrags, der im Rahmen einer mindestens zur Hälfte mit öffentlichen Mitteln geförderten Forschungstätigkeit entstanden und in einer periodisch mindestens zweimal jährlich erscheinenden Sammlung erschienen ist, hat auch dann, wenn er dem Verleger oder Herausgeber ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt hat, das Recht, den Beitrag nach Ablauf von zwölf Monaten seit der Erstveröffentlichung in der akzeptierten Manuskriptversion öffentlich zugänglich zu machen, soweit dies keinem gewerblichen Zweck dient. Die Quelle der Erstveröffentlichung ist anzugeben. Eine zum Nachteil des Urhebers abweichende Vereinbarung ist unwirksam.“

Auf diese Weise soll Wissenschaftlern ermöglicht werden, ihre mit öffentlichen Mittel geförderten wissenschaftliche Beiträge spätestens nach 12 Monaten anderweitig publizieren zu können. Entgegenstehende Vereinbarungen sind unwirksam. Hinsichtlich dieser Regelung wird sich erst noch zeigen müssen, ob sie sich bewährt.

D. DISABILITIES

Directive 2001/29/EC⁴⁰ provides for an exception/limitation for the benefit of people with a disability. The open formulation of this (optional) provision allows for rather different implementations at Member States level. At EU and international level projects have been launched to increase the accessibility of works and other subject-matter for persons with disabilities (notably by increasing the number of works published in special formats and facilitating their distribution across the European Union)⁴¹.

The Marrakesh Treaty⁴² has been adopted to facilitate access to published works for persons who are blind, visually impaired, or otherwise print disabled. The Treaty creates a mandatory exception to copyright that allows organisations for the blind to produce, distribute and make available accessible format copies to visually impaired persons without the authorisation of the rightholders. The EU and its Member States have started work to sign and ratify the Treaty. This may require the adoption of certain provisions at EU level (e.g. to ensure the possibility to exchange accessible format copies across borders).

50. (a) [In particular if you are a person with a disability or an organisation representing persons with disabilities:] Have you experienced problems with accessibility to content, including across borders, arising from Member States' implementation of this exception?

(b) [In particular if you are an organisation providing services for persons with disabilities:] Have you experienced problems when distributing/communicating works published in special formats across the EU?

(c) [In particular if you are a right holder:] Have you experienced specific problems resulting from the application of limitations or exceptions allowing for the distribution/communication of works published in special formats, including across borders?

YES – Please explain by giving examples

.....
 NO

NO OPINION

51. If there are problems, what could be done to improve accessibility?
[Open question]

52. What mechanisms exist in the market place to facilitate accessibility to content? How successful are they?

Die Nutzung von Werken durch behinderte Menschen ist in § 45a UrhG geregelt worden. Die Vorschrift lautet wie folgt:

„(1) Zulässig ist die nicht Erwerbszwecken dienende Vervielfältigung eines Werkes für und deren Verbreitung ausschließlich an Menschen, soweit diesen der Zugang zu dem Werk in einer bereits verfügbaren Art der sinnlichen Wahrnehmung auf Grund einer Behinderung nicht möglich ist oder erheblich erschwert ist, soweit es zur Ermöglichung des Zugangs erforderlich ist.

(2) Für die Vervielfältigung und Bereitung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen; ausgenommen ist die Herstellung lediglich einzelner Vervielfältigungsstücke. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.“

Soweit ersichtlich, hat sich diese Vorschrift bewährt.

⁴⁰ Article 5 (3)b of Directive 2001/29.

⁴¹ The European Trusted Intermediaries Network (ETIN) resulting from a Memorandum of Understanding between representatives of the right-holder community (publishers, authors, collecting societies) and interested parties such as associations for blind and dyslexic persons (http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/initiatives/access/index_en.htm) and the Trusted Intermediary Global Accessible Resources (TIGAR) project in WIPO (<http://www.visionip.org/portal/en/>).

⁴² Marrakesh Treaty to Facilitate Access to Published Works by Visually Impaired Persons and Persons with Print Disabilities, Marrakesh, June 17 to 28 2013.

E. TEXT AND DATA MINING

Text and data mining/content mining/data analytics⁴³ are different terms used to describe increasingly important techniques used in particular by researchers for the exploration of vast amounts of existing texts and data (e.g., journals, web sites, databases etc.). Through the use of software or other automated processes, an analysis is made of relevant texts and data in order to obtain new insights, patterns and trends.

The texts and data used for mining are either freely accessible on the internet or accessible through subscriptions to e.g. journals and periodicals that give access to the databases of publishers. A copy is made of the relevant texts and data (e.g. on browser cache memories or in computers RAM memories or onto the hard disk of a computer), prior to the actual analysis. Normally, it is considered that to mine protected works or other subject matter, it is necessary to obtain authorisation from the right holders for the making of such copies unless such authorisation can be implied (e.g. content accessible to general public without restrictions on the internet, open access).

Some argue that the copies required for text and data mining are covered by the exception for temporary copies in Article 5.1 of Directive 2001/29/EC. Others consider that text and data mining activities should not even be seen as covered by copyright. None of this is clear, in particular since text and data mining does not consist only of a single method, but can be undertaken in several different ways. Important questions also remain as to whether the main problems arising in relation to this issue go beyond copyright (i.e. beyond the necessity or not to obtain the authorisation to use content) and relate rather to the need to obtain "access" to content (i.e. being able to use e.g. commercial databases).

A specific Working Group was set up on this issue in the framework of the "Licences for Europe" stakeholder dialogue. No consensus was reached among participating stakeholders on either the problems to be addressed or the results. At the same time, practical solutions to facilitate text and data mining of subscription-based scientific content were presented by publishers as an outcome of "Licences for Europe"⁴⁴. In the context of these discussions, other stakeholders argued that no additional licences should be required to mine material to which access has been provided through a subscription agreement and considered that a specific exception for text and data mining should be introduced, possibly on the basis of a distinction between commercial and non-commercial.

53. (a) [In particular if you are an end user/consumer or an institutional user:] Have you experienced obstacles, linked to copyright, when trying to use text or data mining methods, including across borders?

(b) [In particular if you are a service provider:] Have you experienced obstacles, linked to copyright, when providing services based on text or data mining methods, including across borders?

(c) [In particular if you are a right holder:] Have you experienced specific problems resulting from the use of text and data mining in relation to copyright protected content, including across borders?

YES – Please explain

.....
.....

NO – Please explain

Diesbezüglich sind in Deutschland bisher keine urheberrechtlichen Probleme bekannt geworden. Offensichtlich funktionieren freiwillige Lösungen.

NO OPINION

⁴³ For the purpose of the present document, the term "text and data mining" will be used.

⁴⁴ See the document "Licences for Europe – ten pledges to bring more content online":

http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/licences-for-europe/131113_ten-pledges_en.pdf .

54. If there are problems, how would they best be solved?

[Open question]

.....
.....

55. If your view is that a legislative solution is needed, what would be its main elements? Which activities should be covered and under what conditions?

[Open question]

.....
.....

56. If your view is that a different solution is needed, what would it be?

[Open question]

.....
.....

57. Are there other issues, unrelated to copyright, that constitute barriers to the use of text or data mining methods?

[Open question]

.....

F. USER-GENERATED CONTENT

Technological and service developments mean that citizens can copy, use and distribute content at little to no financial cost. As a consequence, new types of online activities are developing rapidly, including the making of so-called “user-generated content”. While users can create totally original content, they can also take one or several pre-existing works, change something in the work(s), and upload the result on the Internet e.g. to platforms and blogs⁴⁵. User-generated content (UGC) can thus cover the modification of pre-existing works even if the newly-generated/“uploaded” work does not necessarily require a creative effort and results from merely adding, subtracting or associating some pre-existing content with other pre-existing content. This kind of activity is not “new” as such. However, the development of social networking and social media sites that enable users to share content widely has vastly changed the scale of such activities and increased the potential economic impact for those holding rights in the pre-existing works. Re-use is no longer the preserve of a technically and artistically adept elite. With the possibilities offered by the new technologies, re-use is open to all, at no cost. This in turn raises questions with regard to fundamental rights such the freedom of expression and the right to property.

A specific Working Group was set up on this issue in the framework of the "Licences for Europe" stakeholder dialogue. No consensus was reached among participating stakeholders on either the problems to be addressed or the results or even the definition of UGC. Nevertheless, a wide range of views were presented as to the best way to respond to this phenomenon. One view was to say that a new exception is needed to cover UGC, in particular non-commercial activities by individuals such as combining existing musical works with videos, sequences of photos, etc. Another view was that no legislative change is needed: UGC is flourishing, and licensing schemes are increasingly available (licence schemes concluded between rightholders and platforms as well as micro-licences concluded between rightholders and the users generating the content. In any event, practical solutions to ease user-

⁴⁵ A typical example could be the “kitchen” or “wedding” video (adding one's own video to a pre-existing sound recording), or adding one's own text to a pre-existing photograph. Other examples are “mash-ups” (blending two sound recordings), and reproducing parts of journalistic work (report, review etc.) in a blog.

generated content and facilitate micro-licensing for small users were pledged by rightholders across different sectors as a result of the “Licences for Europe” discussions⁴⁶.

58. (a) [In particular if you are an end user/consumer:] Have you experienced problems when trying to use pre-existing works or other subject matter to disseminate new content on the Internet, including across borders?

(b) [In particular if you are a service provider:] Have you experienced problems when users publish/disseminate new content based on the pre-existing works or other subject-matter through your service, including across borders?

(c) [In particular if you are a right holder:] Have you experienced problems resulting from the way the users are using pre-existing works or other subject-matter to disseminate new content on the Internet, including across borders?

YES – Please explain by giving examples

.....
.....

NO

NO OPINION

59. (a) [In particular if you are an end user/consumer or a right holder:] Have you experienced problems when trying to ensure that the work you have created (on the basis of pre-existing works) is properly identified for online use? Are proprietary systems sufficient in this context?

(b) [In particular if you are a service provider:] Do you provide possibilities for users that are publishing/disseminating the works they have created (on the basis of pre-existing works) through your service to properly identify these works for online use?

YES – Please explain

.....
.....

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

60. (a) [In particular if you are an end user/consumer or a right holder:] Have you experienced problems when trying to be remunerated for the use of the work you have created (on the basis of pre-existing works)?

(b) [In particular if you are a service provider:] Do you provide remuneration schemes for users publishing/disseminating the works they have created (on the basis of pre-existing works) through your service?

YES – Please explain

.....
.....

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

⁴⁶ See the document “Licences for Europe – ten pledges to bring more content online”:
http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/licences-for-europe/131113_ten-pledges_en.pdf.

61. If there are problems, how would they best be solved?

Bei User-generated content (UGC) kommen zahlreiche verschiedene Interessen zusammen.

Auch was privat genutzt werden soll, geschieht meistens öffentlich, weil der UGC ins Netz gestellt wird und jede private Website in der Regel weltweit abrufbar ist. Es geht also nicht um private Nutzungen, sondern um urheberrechtlich relevante Vorgänge (Vervielfältigung, öffentliche Zugänglichmachung etc.). Das gilt erst recht, wenn kommerzielle Zwecke verfolgt werden. Betroffen sind deshalb all diejenigen, die die Werke den Endverbrauchern wahrnehmbar machen oder daran mitwirken, insbesondere Plattformbetreiber; denn selbst wenn die Dienste solcher Plattformen von Privatleuten genutzt werden, agieren doch die Plattformbetreiber durchweg kommerziell. Sie sollten sich die erforderlichen Rechte von den Verwertungsgesellschaften und den sonstigen Rechtsinhabern beschaffen müssen, wenn es die nicht kommerziell handelnden Nutzer dieser Plattformen nicht tun (und das Geschäftsmodell der Plattformbetreiber auch gar nicht vorsieht, dass die Nutzer es tun).

Außerdem sollte unter dem Begriff UGC nicht gezählt werden, was unter dessen Deckmantel einfach nur unverändert und ohne Einwilligung der Rechtsinhaber genutzt wird. Werden fremde Werke unverändert genutzt, müssen hierfür die einschlägigen Nutzungsrechte erworben werden.

Werden die Werke in veränderter Form genutzt, sind die Urheberpersönlichkeitsrechte zu beachten. In der Regel werden entsprechende Bearbeitungsrechte ebenfalls von den Rechtsinhabern erworben werden müssen.

Anders könnte es sich verhalten, wenn fremde Werke nur als Anregung für eigenes Werkschaffen dienen. Das setzt aber voraus, dass der Nutzer das fremde Werk weder ganz noch in Teilen übernimmt, sondern sich nur von dem Werk anregen lässt, um etwas Eigenständiges und Individuelles zu schaffen. Diese Eigenständigkeit muss so weit reichen, dass das Werk, von dem sich der Nutzer anregen ließ, hinter dem neu entstandenen Werk verblasst.

62. If your view is that a legislative solution is needed, what would be its main elements? Which activities should be covered and under what conditions?

If your view is that a different solution is needed, what would it be?

[Open question]

.....
.....

63. If your view is that a different solution is needed, what would it be?

[Open question]

.....
.....

III. Private copying and reprography

Directive 2001/29/EC enables Member States to implement in their national legislation exceptions or limitations to the reproduction right for copies made for private use and photocopying⁴⁷. Levies are charges imposed at national level on goods typically used for such purposes (blank media, recording equipment, photocopying machines, mobile listening devices such as mp3/mp4 players, computers, etc.) with a view to compensating rightholders for the harm they suffer when copies are made without their authorisation by certain categories of persons (i.e. natural persons making copies for their private use) or through use of certain technique (i.e. reprography). In that context, levies are important for rightholders.

With the constant developments in digital technology, the question arises as to whether the copying of files by consumers/end-users who have purchased content online - e.g. when a person has bought an MP3 file and goes on to store multiple copies of that file (in her computer, her tablet and her mobile phone) - also triggers, or should trigger, the application of private copying levies. It is argued that, in some cases, these levies may indeed be claimed by rightholders whether or not the licence fee paid by the service provider already covers copies made by the end user. This approach could potentially lead to instances of double payments whereby levies could be claimed on top of service providers' licence fees⁴⁸⁴⁹.

There is also an on-going discussion as to the application or not of levies to certain types of cloud-based services such as personal lockers or personal video recorders.

64. In your view, is there a need to clarify at the EU level the scope and application of the private copying and reprography exceptions⁵⁰ in the digital environment?

YES – Please explain

.....
.....

NO – Please explain

Art. 5 Abs. 2 Buchstabe a und Buchstabe b der Richtlinie 2001/29/EG bedürfen keiner Veränderung. Insbesondere muss weiterhin sichergestellt bleiben, dass entsprechende Schrankenregelungen nur zulässig sind, wenn eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber sichergestellt wird.

NO OPINION

65. Should digital copies made by end users for private purposes in the context of a service that has been licensed by rightholders, and where the harm to the rightholder is minimal, be subject to private copying levies?⁵¹

YES – Please explain

Diese Frage ist durch den Europäischen Gerichtshof in dem Verfahren VG Wort (C-457/11-C-460/11) beantwortet worden. Wenn ein Mitgliedstaat jede Befugnis der Rechtsinhaber zur Genehmigung der Vervielfältigung ihrer Werke oder sonstigen Schutzgegenstände aufgrund einer Schrankenregelung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 oder Abs. 3 der Richtlinie 2001/29 ausgeschlossen hat, so entfaltet eine etwaige Zustimmung der Rechtsinhaber keine Rechtswirkungen, wirkt sich nicht auf den Schaden der Rechtsinhaber aus und hat keinen Einfluss auf den gerechten Ausgleich (Rn. 37). In Deutschland sind Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch gemäß § 53 Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG gesetzlich erlaubt, ohne dass es auf eine Zustimmung der Rechtsinhaber ankommt. Das bedeutet, dass diese Vervielfältigungen aus-

⁴⁷ Article 5. 2)(a) and (b) of Directive 2001/29.

⁴⁸ Communication "Unleashing the Potential of Cloud Computing in Europe", COM(2012) 529 final.

⁴⁹ These issues were addressed in the recommendations of Mr António Vitorino resulting from the mediation on private copying and reprography levies. You can consult these recommendations on the following website: http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/130131_levies-vitorino-recommendations_en.pdf.

⁵⁰ Art. 5.2(a) and 5.2(b) of Directive 2001/29/EC.

⁵¹ This issue was also addressed in the recommendations of Mr Antonio Vitorino resulting from the mediation on private copying and reprography levies

schließlich im Rahmen der Geräte- und Speichermedienvergütung zu berücksichtigen sind; Zahlungen im Zusammenhang mit vertraglichen Lizenzierungen spielen dagegen keine Rolle.

66. *How would changes in levies with respect to the application to online services (e.g. services based on cloud computing allowing, for instance, users to have copies on different devices) impact the development and functioning of new business models on the one hand and rightholders' revenue on the other?*

Die Geräte- und Speichermedienvergütung ist auch dann zu zahlen, wenn geschützte Werke in Zusammenhang mit Online-Dienstleistungen (z.B. Cloud Computing) vervielfältigt werden. Das ist beispielsweise stets der Fall, wenn Werke von einem Cloud-Portal heruntergeladen und auf dem PC oder auf einem Speichermedium abgespeichert werden. Darüber hinaus ist zu prüfen, ob im Hinblick auf die zunehmende Nutzung von Cloud-Diensten im Wege des Streamings, bei denen es zu keiner dauerhaften Abspeicherung kommt, neue Vergütungsmöglichkeiten für Rechteinhaber eingeführt werden sollten.

Unabhängig von diesen Fragen sollte die Zahl derer beschränkt werden, die von einem Cloud-Portal dort eingestellte Inhalte herunterladen bzw. streamen dürfen, um der Gefahr vorzubeugen, dass z.B. im Bereich sozialer Netzwerke oder von Cyberlocker-Diensten Inhalte unter bloßem Vorschützen eines großen privaten Freundeskreises in Wirklichkeit öffentlich zugänglich gemacht werden.

So wie als private Vervielfältigungen nach deutschem Verständnis gemäß § 53 Abs. 1 UrhG nur „einzelne“ Vervielfältigungen erlaubt sind, sollten die einzelne, im Cloud Portal (bzw. Cyberlocker) hochgeladene Kopie auch nur von „einzelnen“ (also einem in der Gesamtzahl streng begrenzten) Kreis genutzt, also insbesondere heruntergeladen (aber auch gestreamt) werden können. Weitergehende Nutzungen sollten unter das Exklusivrecht fallen.

67. *Would you see an added value in making levies visible on the invoices for products subject to levies?*⁵²

YES – Please explain

Es erscheint aus Gründen der Transparenz sinnvoll, dass Geräte- und Speichermedienvergütungen auf den Geräterrechnungen ausgewiesen werden.

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

Diverging national systems levy different products and apply different tariffs. This results in obstacles to the free circulation of goods and services in the Single Market. At the same time, many Member States continue to allow the indiscriminate application of private copying levies to all transactions irrespective of the person to whom the product subject to a levy is sold (e.g. private person or business). In that context, not all Member States have ex ante exemption and/or ex post reimbursement schemes which could remedy these situations and reduce the number of undue payments⁵³.

⁵² This issue was also addressed in the recommendations of Mr Antonio Vitorino resulting from the mediation on private copying and reprography levies.

⁵³ This issue was also addressed in the recommendations of Mr Antonio Vitorino resulting from the mediation on private copying and reprography levies.

68. Have you experienced a situation where a cross-border transaction resulted in undue levy payments, or duplicate payments of the same levy, or other obstacles to the free movement of goods or services?

YES – Please specify the type of transaction and indicate the percentage of the undue payments. Please also indicate how a priori exemption and/or ex post reimbursement schemes could help to remedy the situation.

No – Please explain

Die Rückerstattung von Geräte- und Speichermedienvergütungen im Zusammenhang mit Exporten wird in Deutschland in aller Regel problemlos über die zuständige Verwertungsgesellschaft abgewickelt. Dessen ungeachtet sollte konkret geprüft werden, ob es sinnvoll ist, auf europäischer Ebene eine Zentralstelle einzurichten, die europaweit derartige Rückerstattungen abwickelt.

.....
 NO – Please explain

.....
 NO OPINION

69. What percentage of products subject to a levy is sold to persons other than natural persons for purposes clearly unrelated to private copying? Do any of those transactions result in undue payments? Please explain in detail the example you provide (type of products, type of transaction, stakeholders, etc.).

[Open question]

In Deutschland ist das Vervielfältigungsrecht nicht nur auf der Grundlage von Art. 5 Abs. 2 Buchstabe b der Richtlinie 2001/29, sondern auch auf der Grundlage von Art. 5 Abs. 2 Buchstabe a, Buchstabe c oder Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie gesetzlich beschränkt (vgl. § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG). Diese Vervielfältigungen sind sämtlich vergütungspflichtig und unterfallen dem System der Geräte- und Speichermedienvergütung. Vor diesem Hintergrund ist sowohl bei Verkäufen von Produkten an Privatpersonen als auch in den Bildungs-, Wissenschafts- oder geschäftlichen Bereich stets eine Geräte- und Speichermedienvergütung zu bezahlen. Das schließt es allerdings nicht aus, dass bei der Höhe der Vergütung zwischen den unterschiedlichen Bereichen differenziert werden kann. Maßgeblich ist hier, in welchem Umfang gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen vorkommen. Bei Vervielfältigungen mittels bestimmter Geräte (z.B. Fotokopierer, Multifunktionsgeräten, Druckern, Scannern oder Faxgeräten) sind Nutzungen von Text und Bild für private Zwecke und zum sonstigen eigenen Gebrauch in gleicher Weise erlaubt; bei diesen Geräten ist deshalb ein einheitlicher Vergütungssatz für sämtliche Bereiche einzig sachgerecht. Bei anderen Geräten (z.B. PCs) ist es dagegen möglich, dass gesetzlich erlaubte Nutzungen im privaten Bereich überwiegen; hier können sich deshalb unterschiedliche Vergütungssätze für den privaten und den geschäftlichen Bereich anbieten.

70. Where such undue payments arise, what percentage of trade do they affect? To what extent could a priori exemptions and/or ex post reimbursement schemes existing in some Member States help to remedy the situation?

Vergleiche Antwort zu Frage 69. Soweit für bestimmte Bereiche (z.B. für Privatpersonen oder Unternehmen) unterschiedliche Vergütungssätze vorgesehen werden, sollte die Möglichkeit bestehen, dass die Vergütungspflichtigen von vornherein nur den einschlägigen – niedrigeren – Tarif bezahlen oder aber nachträglich eine Erstattung geltend machen können. Derartige Systeme sollten idealerweise zwischen den Verwertungsgesellschaften und den Verbänden der Vergütungspflichtigen gesamtvertraglich vereinbart werden.

71. If you have identified specific problems with the current functioning of the levy system, how would these problems best be solved?

Das System der Geräte- und Speichermedienvergütung hat sich seit langem bewährt und muss im digitalen Zeitalter beibehalten werden. Es sichert eine angemessene Vergütung für Urheber und sonstige Rechtsinhaber im Hinblick auf massenhafte Vervielfältigungen, die anders nicht kompensiert werden könnten. Soweit es zu Schwierigkeiten in der Praxis kommt, sollten Lösungen in erster Linie auf nationaler Ebene gefunden werden. Das gilt insbesondere für die Frage, wie Vergütungen schnell und effektiv festgesetzt und geltend gemacht werden können. Allerdings sollte – wie bereits oben ausgeführt – konkret geprüft werden, inwieweit durch eine europäische Zentralstelle die Abwicklung bei Exportfällen erleichtert werden kann.

IV. Fair remuneration of authors and performers

The EU copyright acquis recognises for authors and performers a number of exclusive rights and, in the case of performers whose performances are fixed in phonograms, remuneration rights. There are few provisions in the EU copyright law governing the *transfer* of rights from authors or performers to producers⁵⁴ or determining who the owner of the rights is when the work or other subject matter is created in the context of an employment contract⁵⁵. This is an area that has been traditionally left for Member States to regulate and there are significant differences in regulatory approaches. Substantial differences also exist between different sectors of the creative industries.

Concerns continue to be raised that authors and performers are not adequately remunerated, in particular but not solely, as regards online exploitation. Many consider that the economic benefit of new forms of exploitation is not being fairly shared along the whole value chain. Another commonly raised issue concerns contractual practices, negotiation mechanisms, presumptions of transfer of rights, buy-out clauses and the lack of possibility to terminate contracts. Some stakeholders are of the opinion that rules at national level do not suffice to improve their situation and that action at EU level is necessary.

72. [In particular if you are an author/performer:] What is the best mechanism (or combination of mechanisms) to ensure that you receive an adequate remuneration for the exploitation of your works and performances?

.....
Hier muss man differenzieren.

Soweit Werke im Rahmen gesetzlicher Schranken genutzt werden, sollten in der Regel gesetzliche Vergütungsansprüche vorgesehen sein, die nur über Verwertungsgesellschaften kassiert und an die Urheber und Rechtsinhaber verteilt werden dürfen. Letzteres ist erforderlich, damit den Urhebern diese Beteiligung nicht auf vertraglichem Wege abbedungen werden kann. Deshalb sollten diese Ansprüche unverzichtbar und nur an eine Verwertungsgesellschaft abtretbar sein. Es müsste allerdings im Zusammenhang mit den Regelungen für Verwertungsgesellschaften hinreichend abgesichert werden, dass den Urhebern und Rechtsinhabern die angemessene Beteiligung tatsächlich zufließt.

Soweit Werke nicht im Rahmen gesetzliche Schranken genutzt werden, sondern hierfür die Rechte Verwertern eingeräumt werden, müsste ein Urhebervertragsrecht geregelt werden. Dieses Urhebervertragsrecht sollte einen Beteiligungsgrundsatz vorsehen, wonach den Urhebern für jede einzelne Nutzung ihrer Werke eine angemessene Vergütung zu leisten ist.

Beispielhaft wird auf die §§ 31 bis 44 des deutschen Urheberrechtsgesetzes hingewiesen.

⁵⁴ See e.g. Directive 92/100/EEC, Art.2(4)-(7).

⁵⁵ See e.g. Art. 2.3. of Directive 2009/24/EC, Art. 4 of Directive 96/9/EC.

Ein bewährtes Mittel, eine angemessene Vergütung für den Urheber und ausübenden Künstler aufgrund ihrer Ausschließlichkeitsrechte sicherzustellen, ist das Modell, das in Art. 4 der EG-Vermiet-Richtlinie (Art. 5 in der konsolidierten Fassung von 2006) verwirklicht ist. Demnach behält der Urheber / ausübende Künstler nach Einräumung bzw. Abtretung seines ausschließlichen Rechts an den Produzenten aufgrund Gesetzes einen Anspruch auf angemessene Vergütung, der unverzichtbar ist. Dieses in der Richtlinie auf das Vermietrecht beschränkte Modell könnte auch auf andere Rechte und im Verhältnis zu anderen Verwertern angewendet werden, so wie es in Deutschland auch schon für das Kabelweiterleitungsrecht vorgesehen ist. Dieser Anspruch auf angemessene Vergütung sollte wie in Deutschland, idealerweise nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden können. Er sollte primär gegenüber dem Nutzer des ausschließlichen Rechts (z.B. dem Vermieter), zusätzlich aber auch gegenüber dem Verwerter (z.B. dem Produzenten) bestehen.

73. *Is there a need to act at the EU level (for instance to prohibit certain clauses in contracts)?*

YES – Please explain

Meistens müssen Urheber ihre Rechte für die Dauer der Schutzfrist, also zeitlich unbegrenzt, einräumen. Das mag dort akzeptabel sein, wo sie laufend an der Nutzung ihrer Werke wirtschaftlich beteiligt werden. Häufig werden jedoch nur einmalige Pauschalbeträge gezahlt. Das ist mit einer zeitlich unbegrenzten Rechtseinräumung unvereinbar. Deshalb sollten Rechte nur für eine bestimmte Zeit eingeräumt werden können, und zwar mit der Option, diesen Zeitraum – ggf. mehrfach – um einen weiteren bestimmten Zeitraum verlängern zu können, aber nur gegen entsprechende Vergütung. Die Regelung muss so beschaffen sein, dass dem Urheber diese Vergütung im Falle der Verlängerung garantiert wird.

.....
 NO – Please explain why

.....
 NO OPINION

74. *If you consider that the current rules are not effective, what would you suggest to address the shortcomings you identify?*

Es ist allgemein anerkannt, dass der Urheber bei Vertragsverhandlungen in der Regel die gegenüber den Verwertern seiner Werke schwächere Partei ist. Häufig muss er vorformulierte Vertragsmuster unterschreiben, ohne die Möglichkeit zu haben, abweichende Regelungen treffen zu können. Nicht selten sehen diese Vertragsmuster Klauseln (allgemeine Geschäftsbedingungen) vor, wonach sich die Verwerter sämtlicher nur denkbaren Rechte einräumen lassen, ohne den Urheber für all diese Nutzungen angemessen zu vergüten. Es muss deshalb eine Kontrolle dieser Vertragsklauseln bestehen. Da die Urheber in der Regel selbst wirtschaftlich und auch taktisch (sie bekommen nie wieder einen Job, wenn sie gegen ihre Vertragspartner klagen) nicht in der Lage sind, ihre Ansprüche gegenüber den Verwertern durchzusetzen, muss es den Urheberverbänden gestattet sein, derartige Klauseln gerichtlich überprüfen zu lassen.

.....
.....

V. Respect for rights

Directive 2004/48/EE⁵⁶ provides for a harmonised framework for the civil enforcement of intellectual property rights, including copyright and related rights. The Commission has consulted broadly on this text⁵⁷. Concerns have been raised as to whether some of its provisions are still fit to ensure a proper respect for copyright in the digital age. On the one hand, the current measures seem to be insufficient to deal with the new challenges brought by the dissemination of digital content on the internet; on the other hand, there are concerns about the current balance between enforcement of copyright and the protection of fundamental rights, in particular the right for a private life and data protection. While it cannot be contested that enforcement measures should always be available in case of infringement of copyright, measures could be proposed to strengthen respect for copyright when the infringed content is used for a commercial purpose⁵⁸. One means to do this could be to clarify the role of intermediaries in the IP infrastructure⁵⁹. At the same time, there could be clarification of the safeguards for respect of private life and data protection for private users.

75. Should the civil enforcement system in the EU be rendered more efficient for infringements of copyright committed with a commercial purpose?

YES – Please explain

.....
.....

NO – Please explain

Ein besserer Schutz muss bei der Regelung der urheberrechtlichen Nutzungshandlungen ansetzen, deren Verletzung dann auf dieser Basis zivilrechtlich verfolgt werden kann. Allerdings sollte bei der zivilrechtlichen Durchsetzung der Rechte der Grundsatz aufgenommen werden, im Falle der Urheberrechtsverletzung mindestens die doppelte Lizenzgebühr als Schadensersatz leisten zu müssen.

NO OPINION

76. In particular, is the current legal framework clear enough to allow for sufficient involvement of intermediaries (such as Internet service providers, advertising brokers, payment service providers, domain name registrars, etc.) in inhibiting online copyright infringements with a commercial purpose? If not, what measures would be useful to foster the cooperation of intermediaries?

[Open question]

Ja, wir sehen den aktuellen rechtlichen Rahmen für die Inanspruchnahme von Intermediaries (Vermittler oder auch Mittler) als befriedigend an. Wir verstehen allerdings nicht ganz, weshalb Frage 76 sich auf "infringements with a commercial purpose" bezieht. Intermediaries, insbesondere Hostprovider, transportieren gerade auch Verletzungen privater Natur, die allerdings im Regelfall über kommerzielle Intermediaries öffentlich zugänglich gemacht werden. Möglicherweise meint das auch Frage 76.

Inbesondere scheint uns die Unterlassungs- und Beseitigungshaftung von Intermediaries ("Injunction") in Art. 8 Abs. 3 Urheberrechtsrichtlinie 2001/29 gelungen. Der Ansatz des Art. 8 Abs. 3 Urheberrechtsrichtlinie, Intermediaries ohne Ansehung ihrer eigenen Verantwortlichkeit bei Verhältnismäßigkeit auf Unterlassung und Beseitigung in Anspruch nehmen zu können, eröffnet für die Gerichte ein hinreichend flexibles System, um angemessene Lösungen im Bereich der Unterlassungs- und Beseitigungshaftung zu schaffen. Vor allem im Bereich der Hostingprovider gibt es sowohl auf EuGH-Ebene als auch auf nationaler Ebene umfassende

⁵⁶ Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights.

⁵⁷ You will find more information on the following website:

http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/directive/index_en.htm

⁵⁸ For example when the infringing content is offered on a website which gets advertising revenues that depend on the volume of traffic.

⁵⁹ This clarification should not affect the liability regime of intermediary service providers established by Directive 2000/31/EC on electronic commerce, which will remain unchanged.

Rechtsprechung, die die beteiligten wechselseitigen Interessen in einen angemessenen Ausgleich bringt (siehe zuletzt EuGH C-324/09 - *L'Oréal/eBay*; BGH GRUR 2013, 1030 - *File-Hosting-Dienst*). Im Hinblick auf Zugangsprovider entwickelt der EuGH auch gerade die relevanten Leitlinien nach Art. 8 Abs. 3 Urheberrechtsrichtlinie 2001/29 (C-314/12; Urteil erwartet für Frühjahr 2014). Auch wenn es noch als offene Frage bezeichnet werden muss, ob Werbungtreibende und Finanzdienstleister als Intermediaries im Sinne von Art. 8 Abs. 3 Urheberrechtsrichtlinie 2001/29 bezeichnet werden können, ist der Rechtsprechung auch hier ohne weiteres zuzutrauen, eine angemessene Lösung zu finden.

Im Bereich der Schadenersatzhaftung der Intermediaries ist eine grundsätzliche Harmonisierung durch die Enforcement-Richtlinie 2004/48 erfolgt. Leider hat sich zuletzt herausgestellt, dass - zumindest nach Auffassung des deutschen BGH - hier ein wichtiger Baustein noch fehlt, nämlich die Harmonisierung der Verantwortlichkeitsregeln, insbesondere der Täter- und Teilnehmerhaftung. Nach der neueren Rechtsprechung des BGH ist diese der nationalen Ausgestaltung überlassen (BGH GRUR 2013, 1229 Tz. 30, 62 - *Kinderhochstühle im Internet II*). Das setzt Intermediaries nicht nur dem Risiko aus, in unterschiedlichen Mitgliedsstaaten der EU in unterschiedlicher Weise Schadenersatzansprüchen ausgesetzt zu sein. Eine rein nationale Lösung scheint uns auch im Widerspruch zur Harmonisierung der Privilegien für Schadenersatzansprüche in den Artikeln 12 bis 14 E-Commerce-Richtlinie 2000/31 zu stehen. Auch im Hinblick auf Schadenersatzansprüche denken wir jedoch, dass insbesondere die Rechtsprechung des EuGH dieses Problem angemessen lösen wird.

77. Does the current civil enforcement framework ensure that the right balance is achieved between the right to have one's copyright respected and other rights such as the protection of private life and protection of personal data?

YES – Please explain

Wer fremde Werke rechtswidrig nutzt, muss hinnehmen, dass er deswegen belangt werden kann und man hierfür seine persönlichen Daten benötigt.

Wir sehen es als Aufgabe der Gerichte an, einen angemessenen Ausgleich zu finden. Bislang hat die Rechtsprechung diese Aufgabe auch ohne weiteres erfüllt. Wir verweisen insbesondere auf die Rechtsprechung des EuGH, der in vielen jüngeren Entscheidungen besonderes Augenmerk darauf gelegt hat, einen "angemessenen Ausgleich" zwischen den jeweils involvierten verfassungsmäßigen Rechten zu finden, insbesondere zwischen den verfassungsmäßig garantierten Urheberrechten, Datenschutzrechten und dem Recht am Unternehmen (siehe z.B. EuGH C-275/06 Tz. 68 - *Promusicae*; C-360/10 Tz. 46 ff. - *SABAM/Netlog*; C-70/10 Tz. 40 ff. - *Scarlet/SABAM*).

NO – Please explain

.....
.....

NO OPINION

VI. A single EU Copyright Title

The idea of establishing a unified EU Copyright Title has been present in the copyright debate for quite some time now, although views as to the merits and the feasibility of such an objective are divided. A unified EU Copyright Title would totally harmonise the area of copyright law in the EU and replace national laws. There would then be a single EU title instead of a bundle of national rights. Some see this as the only manner in which a truly Single Market for content protected by copyright can be ensured, while others believe that the same objective can better be achieved by establishing a higher level of harmonisation while allowing for a certain degree of flexibility and specificity in Member States' legal systems.

78. Should the EU pursue the establishment of a single EU Copyright Title, as a means of establishing a consistent framework for rights and exceptions to copyright across the EU, as well as a single framework for enforcement?

- YES
 NO
 NO OPINION
 OTHER

Siehe die Ausführungen zu Frage 79.

79. Should this be the next step in the development of copyright in the EU? Does the current level of difference among the Member State legislation mean that this is a longer term project?

[Open question]

Die Fragen 78 und 79 lassen sich nur als open question beantworten.

Als Ziel mag ein einheitliches europäisches Urheberrecht sinnvoll sein, aber nicht um jeden Preis. Das bisher in den Richtlinien betonte hohe Schutzniveau müsste weiterhin angestrebt und gewahrt werden. Es wäre nur erreichbar, wenn an dem Schöpferprinzip festgehalten wird. Im Mittelpunkt steht der Urheber als natürliche Person, die individuelle Werke schaffen kann. Seine ideellen Interessen sind durch Regelungen des Urheberpersönlichkeitsrechts zu wahren. Seine wirtschaftlichen Interessen müssen unter anderem durch ein hinreichendes Urhebervertragsrecht gewährleistet sein. Das gilt auch für das Arbeitnehmerurheberrecht.

Zunächst wird man daran denken müssen, die bisherigen Richtlinien zusammenzufassen und zu vereinheitlichen. Dabei sollte auch ein einheitlicher Werkbegriff formuliert werden.

Bisher gibt es manche elementaren Unterschiede zwischen den nationalen Urheberrechtsgesetzen, insbesondere wie sie bisher üblicherweise als kontinentaleuropäisches Urheberrechtssystem und als angelsächsisches Copyright-System bezeichnet werden. Nur wenn die oben genannten Ziele (Schöpferprinzip, Urheberpersönlichkeitsrecht und Urhebervertragsrecht) auf hohem Schutzniveau angestrebt werden, wäre eine Vereinheitlichung sinnvoll.

VII. Other issues

The above questionnaire aims to provide a comprehensive consultation on the most important matters relating to the current EU legal framework for copyright. Should any important matters have been omitted, we would appreciate if you could bring them to our attention, so they can be properly addressed in the future.

80. Are there any other important matters related to the EU legal framework for copyright? Please explain and indicate how such matters should be addressed.

[Open question]

Angesichts der zunehmenden Vorlagen zum Urheberrecht an den EuGH sollte beim EuGH eine Spezialzuständigkeit für Urheberrechtsstreitigkeiten geschaffen werden.

Ein Problem hat sich bei der bisherigen Regelung zu den Datenbanken gezeigt, insbesondere wenn es um amtliche Datenbanken geht. Hier wäre eine Angleichung der Beschränkungen des Urheberrechts und der Beschränkung der verwandten Schutzrechte erforderlich. Im Einzelnen:

Bei amtlichen Datenbanken stellt sich ein besonderes Problem: Die in solchen Datenbanken gespeicherten Werke können nach dem Recht eines Mitgliedstaates als sog. amtliche Werke gemeinfrei sein. Es ist aber ungeklärt, ob auch eine amtliche Datenbank als solche gemeinfrei sein kann, obwohl sie die Voraussetzungen für den Datenbankherstellerschutz erfüllt. Ein Gleichlauf bei der rechtlichen Behandlung von amtlichen Werken und von amtlichen Datenbanken erscheint wünschenswert. Datenbanken werden häufig im amtlichen Interesse von der

öffentlichen Hand erstellt und unterhalten. Es kann ein amtliches Interesse daran bestehen, dass eine solche Datenbank nicht nur in der Weise nutzbar ist, dass Mitglieder der Allgemeinheit einzelne Informationen aus der Datenbank abrufen können, sondern dass jedermann - ungehindert durch ein Datenbankherstellerrecht - befugt ist, wesentliche Teile der Datenbank als solche zu entnehmen und in andere Datenbanken zu übernehmen. Dies kann der Fall sein, wenn ein amtliches Interesse gerade auch daran besteht, dass es nicht nur diese eine amtliche Datenbank als Informationsquelle für jedermann gibt, sondern dass deren Datenbestand auch aus anderen Datenbanken abrufbar ist (etwa bei behördlichen Datenbanken mit Informationen zur raschen Behandlung von Vergiftungsfällen, mit Reisewarnungen, Impfpfehlungen oder Suchmeldungen nach Katastrophen, bei Urteilsdatenbanken oder Datenbanken für Rechtsquellen). Es kann dementsprechend im öffentlichen Interesse liegen, dass private Unternehmen befugt sind, amtliche Datenbanken, auch solche in anderen Mitgliedstaaten, regelmäßig auf Veränderungen des Datenbestands durchzugehen und den neu hinzugekommenen Bestand in ihre eigenen Datenbanken (ggf. nach Übersetzung der Informationen) zu übernehmen.

Die Datenbankrichtlinie enthält keine ausdrückliche Regelung der Frage, ob und inwieweit die Mitgliedstaaten im innerstaatlichen Recht vorsehen können, dass eine Datenbank, die den Anforderungen des Schutzrechts sui generis entspricht, als „amtliche Datenbank“ gemeinfrei sein kann, wenn sie im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme zugänglich gemacht worden ist. Die Frage, ob die Datenbankrichtlinie gleichwohl eine solche Beschränkung des Datenbankherstellerrechts zulässt, ist umstritten, ebenso die Frage, ob dies zweckmäßig wäre (vgl. zum Meinungsstand von Lewinski in Walter/von Lewinski, European Copyright Law, 2010, Kap. 9 Rn. 9.9.5; Dreier in Dreier/Schulze, UrhG, 4. Aufl. 2013, § 5 Rn. 3, § 87c Rn. 1; Katzenberger in Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 4. Aufl. 2010, § 5 Rn. 27; Vogel ebd. § 87c Rn. 1; W. Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl. 2008, § 5 Rn. 15; Czychowski ebd. § 87a Rn. 35; Marquardt in Wandtke/Bullinger, UrhR, 3. Aufl. 2009, § 5 Rn. 3; Thum ebd. § 87c Rn. 43, 50; Dreyer in HK-UrhR, 3. Aufl. 2013, § 5 Rn. 8; Haberstumpf in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 2. Aufl. 2011, Kap. 10 § 87c UrhG Rn. 6).

Der BGH hat im Fall „Sächsischer Ausschreibungsdienst“ (Urt. v. 28.9.2006 – I ZR 261/03, GRUR 2007, 500 = GRUR Int. 2007, 532) in einem Vorabentscheidungsersuchen dem EuGH die Frage gestellt, ob die Datenbankrichtlinie einer nationalen Regelung entgegensteht, nach der eine im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme veröffentlichte amtliche Datenbank keinen Sui-generis-Schutz im Sinne der Richtlinie genießt. Zu einer Entscheidung des EuGH kam es nicht (vgl. EuGH, Mitteilung vom 25.6.2008, C-215/07, Celex-Nr. 6200700215C(02)). Im Interesse der Rechtssicherheit, auch im Bereich des internationalen Datenaustausches, wäre eine unionsrechtliche Regelung dieser Frage wünschenswert.

Generell wäre daran zu denken, Grundsätze des Urhebervertragsrechts einschließlich des Arbeitnehmerurheberrechts vereinheitlichend zu regeln.

Nach Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG zur Informationsgesellschaft steht den Urhebern in Bezug auf das Original ihrer Werke oder auf Vervielfältigungsstücke davon das ausschließliche Recht zu, die Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise zu erlauben oder zu verbieten. Der EuGH hat in seinem Urteil vom 17.04.2008 i.S. „Le Corbusier-Möbel“ den Passus „in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise“ nicht ausgelegt, sondern sich allein auf Art. 6 Abs. 1 WCT-Vertrag gestützt und für die Verbreitung einer Eigentumsüberlassung verlangt. Dabei hat er übersehen, dass Art. 6 WCT-Vertrag nur Mindestrechte, nicht hingegen Maximalrechte regelt. Der EuGH war also nicht gehindert, Art. 4 Abs. 1 Info-RL auszulegen und unter einer Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise auch eine Besitzüberlassung zu verstehen. Es sollte klargestellt werden, ob Art. 4 Abs. 1 auf diese Weise verstanden werden kann.



Dr. Kunz-Hallstein
President



Prof. Dr. Loschelder
Secretary General