

Simon Lauck

Verwaiste Werke

Zielerreichungsgrad der Richtlinie
2012/28/EU und der §§ 61 ff. UrhG

Verwaiste Werke

Simon Lauck

Verwaiste Werke

Zielerreichungsgrad der Richtlinie
2012/28/EU und der §§ 61 ff. UrhG

Simon Lauck
Köln, Deutschland

Zugleich Dissertation an der Universität zu Köln (2016)

ISBN 978-3-658-16337-2 ISBN 978-3-658-16338-9 (eBook)
DOI 10.1007/978-3-658-16338-9

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH 2017

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen.

Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier

Springer ist Teil von Springer Nature
Die eingetragene Gesellschaft ist Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH
Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wesentlichen Anfang November 2015 fertiggestellt und das Promotionsverfahren Anfang April 2016 abgeschlossen.

Meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Peifer möchte ich ganz herzlich für die Betreuung während meiner Promotion und die schnelle Begutachtung meiner Dissertation danken. Ebenso danken möchte ich meiner Zweitgutachterin, Frau Juniorprofessorin Dr. Specht, für die zügige Begutachtung meiner Dissertation.

Mein Dank gilt den Gedächtnisinstitutionen, insbesondere dem Deutschen Museum München, die an der im Rahmen dieser Arbeit durchgeführten Befragung teilgenommen haben.

Der schwierigen Aufgabe des Korrekturlesens haben sich meine Mutter und Herr Rechtsanwalt Dr. Drackert angenommen. Hierfür möchte ich mich ganz besonders bedanken. Zum Schluss danke ich meinen Eltern, die mich während meiner Promotion stets und bedingungslos in jeder Hinsicht unterstützt haben.

Hamburg im Juli 2016

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	25
Einleitung	29
A. Problemaufriss	29
B. Arbeitshypothese	34
C. Forschungsstand	37
D. Gang der Darstellung	40
E. Methodisches Vorgehen	40
Erstes Kapitel Die tatsächliche Dimension verwaister Werke	45
A. Anteil verwaister Werke in bestimmten Werkkategorien	45
B. Aufwand für die Rechtklärung	50
C. Interessen	53
Zweites Kapitel Ziele der Richtlinie 2012/28/EU	57
A. Ziele zugunsten privilegierter Einrichtungen und der Allgemeinheit	57
B. Zielsetzungen zugunsten der Rechtsinhaber	65
C. Nicht verfolgte Ziele	66
D. Zwischenergebnis	68
Drittes Kapitel Internationales und höherrangiges Recht	71
A. Internationale Verträge	71
B. Europäische Grundrechte	104
C. Zwischenergebnis	107

Viertes Kapitel	Zielerreichungsgrad der Richtlinie 2012/28/EU	109
A. Subjektiver Anwendungsbereich (Art. 1 Abs. 1 Richtlinie 2012/28/EU).....		109
B. Sachlicher Anwendungsbereich (Art. 1 Abs. 2 ff. Richtlinie 2012/28/EU).....		143
C. Definition verwaister Werke (Art. 2 Richtlinie 2012/28/EU)		170
D. Sorgfältige Suche (Art. 3 Abs. 1-4 Richtlinie 2012/28/EU)		188
E. Dokumentations-, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten (Art. 3 Abs. 5 f. Richtlinie 2012/28/EU)		242
F. Wirkungen des Waisenstatus		251
G. Gegenseitige Anerkennung des Waisenstatus (Art. 4 Richtlinie 2012/28/EU)		260
H. Zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke (Art. 6 Richtlinie 2012/28/EU)		282
I. Ende des Waisenstatus (Art. 5 Richtlinie 2012/28/EU).....		309
J. Verhältnis zu mitgliedstaatlichen Regelungen über die Verwaltung von Rechten (Art. 1 Abs. 5 Richtlinie 2012/28/EU).....		331
Fünftes Kapitel	Zielerreichungsgrad der deutschen Umsetzung der Richtlinie 2012/28/EU.....	337
A. Umsetzung europäischen Sekundärrechts in nationales Recht und richtlinienkonforme Auslegung		337
B. Grundnorm (§ 61 UrhG)		341
C. Sorgfältige Suche und Dokumentationspflichten (§ 61a UrhG).....		357
D. Beendigung der Nutzung und Vergütungspflicht (§ 61b UrhG).....		375
E. Sonderregelung für Rundfunkanstalten (§ 61c UrhG).....		382
F. Quellenangaben (§ 63 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 UrhG).....		383
G. Verhältnis zu §§ 13d f. UrhWG		384

Ergebnis	387
Literaturverzeichnis	391
Stichwortverzeichnis	419

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	25
Einleitung	29
A. Problemaufriss	29
B. Arbeitshypothese	34
C. Forschungsstand	37
I. Richtlinie 2012/28/EU	37
II. §§ 61 ff. UrhG	39
D. Gang der Darstellung	40
E. Methodisches Vorgehen	40
I. Auslegung europäischen Sekundärrechts	40
II. Auslegung urheberrechtlicher Beschränkungen	42
Erstes Kapitel Die tatsächliche Dimension verwaister Werke	45
A. Anteil verwaister Werke in bestimmten Werkkategorien	45
I. Allgemeine Studien	45
II. Schriftwerke	46
III. Tonträger und Audiowerke	47
IV. Audiovisuelles Material	48
V. Visuelles Material	49
VI. Zwischenergebnis	50
B. Aufwand für die Rechtklärung	50
I. Allgemeine Studien	50
II. Printmedien	50
III. Tonträger und Audiowerke	52
IV. Audiovisuelles und visuelles Material	52
V. Zwischenergebnis	53

C. Interessen	53
I. Interessen der Urheber und Rechtsinhaber	53
II. Interessen der privilegierten Einrichtungen und der Allgemeinheit.....	54
Zweites Kapitel Ziele der Richtlinie 2012/28/EU	57
A. Ziele zugunsten privilegierter Einrichtungen und der Allgemeinheit	57
I. Digitalisierung und öffentliche Zugänglichmachung verwaister Werke (Hauptziel).....	57
II. Digitalisierung und Bewahrung verwaister Werke	58
III. Schaffung europäischer Bibliotheken.....	59
IV. Kultur-, bildungspolitische und wissenschaftliche Ziele.....	61
V. Freier Austausch von Wissen und Innovation	62
VI. Verringerung des Aufwands der Rechtklärung.....	63
VII. Formale binnenmarktbezogene Ziele	64
B. Zielsetzungen zugunsten der Rechtsinhaber	65
C. Nicht verfolgte Ziele	66
I. Wirtschaftspolitische Ziele.....	66
II. Allgemeine Problemlösung durch Lizenzierungsmodell	68
D. Zwischenergebnis	68
Drittes Kapitel Internationales und höherrangiges Recht	71
A. Internationale Verträge	71
I. Urheberrechtlicher Dreistufentest (Art. 9 Abs. 2 RBÜ, Art. 13 TRIPS, Art. 10 WCT, Art. 16 Abs. 2 WCCT)	71
1. Sonderfall.....	72
a) Bestimmtheitsgebot	72
b) Sonderfall im engeren Sinne.....	73
2. Keine Beeinträchtigung der normalen Auswertung	74
a) Meinungsstand.....	74
b) Diskussion	76
c) Lösungsansatz.....	77
d) Zukünftige Entwicklungen	79
3. Keine unangemessene Verletzung der Interessen	81
a) Berechtigte Interessen.....	82
b) Keine unangemessene Verletzung.....	84
aa) Eingriffsintensität.....	85
(1) Anwendungsbereich.....	85
(2) Umfang der Beschränkung.....	86
(3) Anzahl der Nutzungen.....	87

(4) Zwischenergebnis.....	88
bb) Interessen der Allgemeinheit und Zweck der Beschränkung....	88
(1) Grundrechte.....	88
(2) Allgemeinwohlintereessen im engeren Sinne	93
(3) Zwischenergebnis.....	96
cc) Finanzielle Beteiligung des Rechtsinhabers.....	96
(1) Notwendigkeit einer Vergütung	96
(2) Kompensation des unangemessenen Eingriffs durch Vergütung	98
4. Zwischenergebnis.....	99
II. Formalitätenverbot (Art. 5 Abs. 2 RBÜ)	99
1. Formalität	99
a) Sorgfältige Suche als Formalität	100
b) <i>Opt-out</i> als Formalität.....	101
2. Genuss und Ausübung.....	102
3. Zwischenergebnis.....	104
B. Europäische Grundrechte	104
I. Eigentumsrecht.....	104
II. Achtung des Privatlebens und Schutz personenbezogener Daten.....	105
C. Zwischenergebnis.....	107
Viertes Kapitel Zielerreichungsgrad der Richtlinie 2012/28/EU	109
A. Subjektiver Anwendungsbereich (Art. 1 Abs. 1 Richtlinie 2012/28/EU).....	109
I. Harmonisierungsintensität.....	109
II. Privilegierte Einrichtungen	112
1. Auslegung	112
a) Bibliotheken.....	112
b) Bildungseinrichtungen.....	113
c) Museen.....	114
d) Archive	114
e) Einrichtungen aus dem Bereich des Film- oder Tonerbes	115
f) Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten	116
2. Zielerreichungsgrad.....	117
a) Zielerreichungsgrad der Richtlinie 2012/28/EU	117
aa) Gedächtnisinstitutionen.....	117
bb) Bildungseinrichtungen.....	119
cc) Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten	119

b) Höherer Zielerreichungsgrad durch Erweiterung des subjektiven Anwendungsbereichs	120
aa) Wissenschaftler und Private	121
bb) Private Rundfunkanstalten	122
cc) Weitere Vorschläge <i>de lege ferenda</i>	122
c) Zwischenergebnis	123
III. Öffentliche Zugänglichkeit	123
1. Bezug auf bestimmte Einrichtungen	124
2. Begriff der öffentlichen Zugänglichkeit	125
a) Lösungsansätze	126
b) Diskussion	127
3. Zielerreichungsgrad	129
IV. Sitz der Einrichtungen in einem Mitgliedstaat	130
1. Auslegung	130
2. Zielerreichungsgrad	132
V. Gemeinwohlbindung (Art. 1 Abs. 1 a.E. Richtlinie 2012/28/EU)	134
1. Auslegung	134
a) Privilegierung privater Einrichtungen	134
b) Ausschluss kommerzieller Nutzung	136
c) Ideelle Ziele	137
d) Zwischenergebnis	137
2. Zielerreichungsgrad	138
a) Privilegierung privater Einrichtungen	138
b) Ausschluss kommerzieller Nutzung	139
VI. Ergebnis zum subjektiven Anwendungsbereich	143
B. Sachlicher Anwendungsbereich (Art. 1 Abs. 2 ff. Richtlinie 2012/28/EU)	143
I. Werkkategorien	143
1. Begrenzung auf bestimmte Werkkategorien	144
a) Schriftwerke	144
aa) Allgemein	144
bb) Computerprogramme und Datenbanken	144
b) Film- oder audiovisuelle Werke	146
c) Tonträger	147
d) Erhöhung des Zielerreichungsgrads durch Erweiterung des sachlichen Anwendungsbereichs	147
e) Zwischenergebnis	150
2. Sonderregelung für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten	150
II. Bestandsakzessorietät	152
1. Auslegung	152
2. Zielerreichungsgrad	153

III. Urheberrechtlicher oder sonstiger Schutz durch verwandte Schutzrechte	157
IV. ‚Veröffentlichte‘ oder gesendete Werke.....	158
1. Grundsatz (Art. 1 Abs. 2 a.E. Richtlinie 2012/28/EU).....	158
a) In einem Mitgliedstaat	158
b) ‚Veröffentlichte‘ Werke	159
c) Gesendete Werke	161
2. Ausnahme (Art. 1 Abs. 3 Richtlinie 2012/28/EU)	162
a) Der Öffentlichkeit zugänglich machen	162
aa) Auslegung	162
bb) Zielerreichungsgrad.....	163
b) Zustimmung des Rechtsinhabers	165
c) Hypothetische Einwilligung	166
aa) Auslegung	166
bb) Zielerreichungsgrad.....	166
d) Stichtagsregelung in Art. 1 Abs. 3 S. 2 Richtlinie 2012/28/EU...	167
V. Eingebettete Schutzgegenstände (Art. 2 Abs. 4 Richtlinie 2012/28/EU)	168
VI. Ergebnis zum sachlichen Anwendungsbereich	170
C. Definition verwaister Werke (Art. 2 Richtlinie 2012/28/EU)	170
I. Harmonisierungsintensität.....	170
II. Rechtsinhaber.....	172
1. Inhaber einfacher Nutzungsrechte.....	172
2. Inhaber ausschließlicher Nutzungsrechte	173
a) Auslegung.....	173
b) Zielerreichungsgrad	175
3. Urheber.....	176
a) Auslegung	176
b) Zielerreichungsgrad	177
4. Inhaber von Leistungsschutzrechten und Rechten an eingebetteten Schutzgegenständen	178
5. Erhöhung des Zielerreichungsgrades durch Begrenzung des Kreises der zu recherchierenden Rechtsinhaber	178
III. Anwendbarkeit auf pseudonyme und anonyme Werke	180
IV. Ermitteln und ausfindig machen.....	181
1. Auslegung	181
2. Zielerreichungsgrad.....	183
V. Teilverwaiste Werke (Art. 2 Abs. 2 Richtlinie 2012/28/EU).....	183
1. Mehrheit von Rechtsinhabern	184
2. Erscheinungsformen der Teilverwaisung	184
3. Ermächtigung durch die erreichbaren Rechtsinhaber.....	185

4. Zielerreichungsgrad.....	186
a) Regelung zur Teilverwaisung	186
b) Zusätzliche Regelungen für das Innenverhältnis der Rechtsinhaber bei personenbezogener Teilverwaisung	187
VI. Zwischenergebnis zu Art. 2 Richtlinie 2012/28/EU	188
D. Sorgfältige Suche (Art. 3 Abs. 1-4 Richtlinie 2012/28/EU)	188
I. Harmonisierungsintensität.....	189
II. Person des Recherchierenden	190
1. Auslegung	190
2. Zielerreichungsgrad.....	190
III. Nach jedem einzelnen Schutzgegenstand	192
IV. Konsultation geeigneter Quellen (Art. 3 Abs. 1 f. Richtlinie 2012/28/EU)	192
1. Harmonisierungsintensität.....	193
2. Quellen im Anhang der Richtlinie 2012/28/EU	194
a) Umsetzungsspielraum.....	194
aa) Auslegung	194
bb) Zielerreichungsgrad	197
b) Sektorenspezifische Quellen.....	199
c) Die Quellen und Quellengattungen im Einzelnen.....	199
aa) Auslegung	199
(1) Depots amtlich hinterlegter Pflichtexemplare, Bibliothekskataloge, Indexe und Schlagwortlisten	199
(2) Verbände	200
(3) Konkrete Quellen	201
(4) Datenbanken von Verwertungsgesellschaften	201
(5) Metadatenbanken	202
(6) Sonstige Quellen	202
bb) Zielerreichungsgrad	203
(1) Depots amtlich hinterlegter Pflichtexemplare, Bibliothekskataloge, Indexe und Schlagwortlisten	203
(2) Verbände	205
(3) Konkrete Quellen	205
(4) Datenbanken von Verwertungsgesellschaften.....	206
(5) Metadatenbanken	206
(6) Sonstige Datenbanken, Verzeichnisse und Quellen	207
cc) Weitere Quellen <i>de lege ferenda</i>	207
(1) Einfache Internetrecherche	207
(2) Befragung von Mitberechtigten.....	208
(3) Inserate	208
(4) Spezifische Quellen zur Suche nach Rechtsnachfolgern.....	209

(5) Spezifische Quellen zum Ausfindigmachen	209
(6) Zwischenergebnis	210
V. Anforderungen an eine sorgfältige Suche im engeren Sinne	211
1. Objektive Bestimmung des Sorgfaltsmaßstabs	211
2. Konkretisierung, Auswahl der Quellen und Abbruch der Suche ...	212
a) Auslegung des Sorgfaltsmaßstabs	213
aa) Allgemeine Ansätze	213
bb) Konkrete Vorschläge	214
cc) Eigener Versuch einer Konkretisierung	216
b) Zielerreichungsgrad	218
3. Reihenfolge der Konsultation der einzelnen Quellen	220
4. Intensität der Suche im engeren Sinne	221
a) Auslegung	221
b) Zielerreichung	221
5. Zeitliche Dimension der Suche und Notwendigkeit einer Nachsuche	223
a) Auslegung	223
b) Zielerreichungsgrad	224
6. Zwischenergebnis	224
VI. Nach Treu und Glauben	225
VII. Ort der Suche (Art. 3 Abs. 3 f. Richtlinie 2012/28/EU)	226
1. Art. 3 Abs. 3 Richtlinie 2012/28/EU	226
a) Kollisionsrechtlicher Gehalt	227
aa) Auslegung	227
bb) Zielerreichungsgrad	231
b) Grundsatz (Art. 3 Abs. 3 UAbs. 1 S. 1 a.A. Richtlinie 2012/28/EU)	233
aa) Auslegung	233
bb) Zielerreichungsgrad	235
c) Sonderregelung für audiovisuelle Werke (Art. 3 Abs. 3 UAbs. 1 S. 1 zweiter Hs. und S. 2 Richtlinie 2012/28/EU)	236
d) Sonderregelung für nicht-erschienene Werke (Art. 3 Abs. 3 UAbs. 2 Richtlinie 2012/28/EU)	238
2. Ausnahmeregelung in Art. 3 Abs. 4 Richtlinie 2012/28/EU	239
a) Auslegung	239
b) Zielerreichungsgrad	240
3. Eingebettete Werke nach Art. 1 Abs. 4 Richtlinie 2012/28/EU	241
4. Zwischenergebnis	241
E. Dokumentations-, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten (Art. 3 Abs. 5 f. Richtlinie 2012/28/EU)	242
I. Harmonisierungsintensität	242

II. Dokumentation (Art. 2 Abs. 1 a.E. und Art. 3 Abs. 5 Richtlinie 2012/28/EU).....	243
1. Auslegung	243
2. Zielerreichungsgrad.....	244
III. Mitteilung gegenüber zuständiger Behörde (Art. 3 Abs. 5 Richtlinie 2012/28/EU)	245
1. Auslegung	245
a) Mitteilung gegenüber nationalen Behörden und weiteres Verfahren.....	245
b) Die einzelnen Informationen	245
2. Zielerreichungsgrad.....	247
IV. Veröffentlichung in Online-Datenbank (Art. 3 Abs. 6 Richtlinie 2012/28/EU).....	248
1. Auslegung	248
2. Zielerreichungsgrad.....	249
a) Allgemeines	249
b) Mitteilungs- und veröffentlichungspflichtige Informationen (Art. 3 Abs. 5 lit. a-d Richtlinie 2012/28/EU).....	250
V. Zwischenergebnis	251
F. Wirkungen des Waisenstatus.....	251
I. Wirkungen des Waisenstatus de lege lata	252
1. Literatur	252
2. Keine Rechtsscheinwirkung der Online-Datenbank	252
3. Relative Wirkung des Waisenstatus.....	253
II. Höherer Zielerreichungsgrad durch absolute Wirkung des Waisenstatus?	256
III. Zwischenergebnis	260
G. Gegenseitige Anerkennung des Waisenstatus (Art. 4 Richtlinie 2012/28/EU)	260
I. Harmonisierungsintensität von Art. 4 Richtlinie 2012/28/EU	260
II. Auslegung von Art. 4 S. 1 Richtlinie 2012/28/EU.....	261
1. Sinn und Zweck von Art. 4 S. 1 Richtlinie 2012/28/EU	261
2. Mögliche Mittel zur Umsetzung	262
a) Überkommener europäischer Anerkennungsbegriff	262
b) Verfahrensrechtliche Anerkennung	262
c) Kollisionsnorm	263
d) Theorie der wohlverworbenen Rechte (<i>vested-rights-doctrine</i>)	266
e) Anerkennung ausländischer Rechtslagen.....	270
III. Zielerreichungsgrad.....	273
1. Anerkennung von Rechtslagen.....	273
2. Kollisionsnorm <i>de lege ferenda</i>	276

3. Vollharmonisierung zur Steigerung des Zielerreichungsgrades.....	279
4. Zwischenergebnis.....	281
IV. Art. 4 S. 2 Richtlinie 2012/28/EU	281
H. Zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke (Art. 6 Richtlinie 2012/28/EU)	282
I. Nutzungsformen (Art. 6 Abs. 1 Richtlinie 2012/28/EU).....	283
1. Harmonisierungsintensität.....	283
2. Vervielfältigung (Art. 6 Abs. 1 lit. b Richtlinie 2012/28/EU).....	284
a) Auslegung.....	284
aa) Einlesen des analogen Materials und Abspeichern	284
bb) Komprimieren und Konvertieren.....	285
cc) Optimierung der Digitalisate.....	286
dd) Volltexterschließung bei Printmedien	288
ee) Snippets, Vorschaubilder und Hörproben	288
b) Zielerreichungsgrad	289
3. Öffentliche Zugänglichmachung (Art. 6 Abs. 1 lit. a Richtlinie 2012/28/EU)	290
a) Auslegung.....	291
b) Zielerreichungsgrad.....	292
4. Anschlussnutzungen Dritter	294
a) Auslegung.....	294
b) Zielerreichungsgrad	296
II. Zweck der Nutzung (Art. 6 Abs. 2 Richtlinie 2012/28/EU)	299
1. Harmonisierungsintensität.....	299
2. Gemeinwohlbindung	299
3. Zulässige Einnahmen zur Kostendeckung.....	300
a) Auslegung.....	300
aa) Kosten	300
bb) Einnahmen.....	302
b) Zielerreichungsgrad	303
aa) Möglichkeit der Kostendeckung dem Grunde nach	303
bb) Spezifische Kosten	304
III. Namensnennung (Art. 6 Abs. 3 Richtlinie 2012/28/EU).....	305
IV. Public-Private-Partnerships (Art. 6 Abs. 4 Richtlinie 2012/28/EU).....	306
1. Auslegung	306
2. Zielerreichungsgrad.....	307
I. Ende des Waisenstatus (Art. 5 Richtlinie 2012/28/EU).....	309
I. Voraussetzungen für die Beendigung des Waisenstatus	309
1. Harmonisierungsintensität.....	309

2. Beendigung <i>ipso jure</i> oder <i>opt-out</i> -Recht	310
a) Auslegung	310
b) Zielerreichung.....	311
3. Keine konstitutive Wirkung	313
4. Adressat eines Widerrufs	314
II. Wirkungen und Rechtsfolgen der Beendigung des Waisenstatus	315
1. Wirkungen in zeitlicher und territorialer Hinsicht	315
2. Inter partes oder inter omnes Wirkung eines Widerrufs.....	317
a) Auslegung	317
b) Zielerreichungsgrad	318
3. Gerechter Ausgleich (Art. 6 Abs. 5 Richtlinie 2012/28/EU)	319
a) Gerechter Ausgleich im Allgemeinen.....	320
aa) Auslegung	320
bb) Zielerreichungsgrad	324
b) Kriterien zur Bestimmung der Höhe des gerechten Ausgleichs ..	326
aa) Auslegung	326
bb) Zielerreichungsgrad	330
c) Umstände der Zahlung, insbesondere Fälligkeit.....	330
J. Verhältnis zu mitgliedstaatlichen Regelungen über die Verwaltung von Rechten (Art. 1 Abs. 5 Richtlinie 2012/28/EU)	331
I. Auslegung	331
II. Zielerreichung.....	332

Fünftes Kapitel Zielerreichungsgrad der deutschen Umsetzung der Richtlinie 2012/28/EU

A. Umsetzung europäischen Sekundärrechts in nationales Recht und richtlinienkonforme Auslegung	337
B. Grundnorm (§ 61 UrhG)	341
I. Formen der Nutzung verwaister Werke (§ 61 Abs. 1 UrhG)	341
1. Auslegung	341
2. Richtlinienkonformität	342
3. Richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung.....	342
II. Gemeinwohlbindung (§ 61 Abs. 5 UrhG).....	343
1. Allgemein (§ 61 Abs. 5 S. 1 UrhG).....	343
2. Kostendeckendes Entgelt (§ 61 Abs. 5 S. 2 UrhG)	344
a) Auslegung.....	344
b) Zielerreichungsgrad	345
III. Privilegierte Institutionen und ihre Bestände (§ 61 Abs. 2 UrhG)...	346
1. Institutionen	346
2. Gemeinwohlbindung der Einrichtungen	346

3. Öffentliche Zugänglichkeit	347
4. Bestandsinhalte	348
IV. Werkkategorien (§ 61 Abs. 2 Nr. 1-3 UrhG).....	348
1. Schriften (§ 61 Abs. 1 Nr. 1 UrhG).....	348
2. Filmwerke sowie Bildträger und Bild- und Tonträger, auf denen Filmwerke aufgenommen sind (§ 61 Abs. 1 Nr. 2 UrhG)	350
3. Tonträger (§ 61 Abs. 1 Nr. 3 UrhG).....	351
V. Veröffentlichte Bestandsinhalte (§ 61 Abs. 2 UrhG).....	352
1. ‚Veröffentlichung‘.....	352
2. Erstes Erscheinen in einem Mitgliedstaat der EU	353
3. Sonderregelung für nicht erschienene und nicht gesendete Werke (§ 61 Abs. 4 UrhG).....	353
VI. Definition verwaister Werke (§ 61 Abs. 2 a.E., Abs. 3 UrhG).....	355
1. Rechtsinhaber	355
2. Nicht festgestellt oder ausfindig gemacht	356
3. Teilverwaiste Werke	356
C. Sorgfältige Suche und Dokumentationspflichten (§ 61a UrhG).....	357
I. Suche	357
1. Person des Recherchierenden.....	357
2. Einzelfallorientierte Suche	358
3. Quellenkatalog	358
a) Mindestens die in der Anlage genannten Quellen.....	358
b) Die einzelnen Quellen in der Anlage zum UrhG	360
aa) Auslegung und Richtlinienkonformität.....	360
bb) Zielerreichungsgrad.....	361
4. Anzuwendende Sorgfalt	364
II. Ort der Suche	365
III. Dokumentations- und Mitteilungspflichten (§ 61a Abs. 4 UrhG) ...	367
1. Keine konstitutive Voraussetzung.....	367
a) Auslegung.....	367
b) Richtlinienkonformität und richtlinienkonforme Auslegung.....	368
c) Zielerreichungsgrad	369
2. Umfang der Dokumentations- und Mitteilungspflichten.....	369
IV. Entfall der Notwendigkeit einer Suche (§ 61a Abs. 5 UrhG).....	371
1. Keine absolute Wirkung.....	371
2. Nutzung nach Eintragung in Online-Datenbank beim HABM	372
a) Auslegung und Richtlinienkonformität.....	372
b) Zielerreichungsgrad	373
3. Keine positive Publizität der Online-Datenbank beim HABM	373
a) Auslegung.....	373
b) Richtlinienkonformität und richtlinienkonforme Auslegung.....	374

c) Zielerreichungsgrad	375
D. Beendigung der Nutzung und Vergütungspflicht (§ 61b UrhG)	375
I. Beendigung des Waisenstatus (§ 61b S. 1 UrhG)	375
1. Nachträgliche Feststellung oder nachträgliches Ausfindigmachen	376
2. Subjektives Element	377
a) Auslegung und Richtlinienkonformität	377
b) Zielerreichungsgrad	378
3. Rechtsfolgen	379
II. Angemessene Vergütung (§ 61b S. 2 UrhG)	379
1. Angemessene Vergütung	380
a) Auslegung und Richtlinienkonformität	380
b) Zielerreichungsgrad	381
2. Fälligkeit und Durchsetzbarkeit des Anspruchs	381
E. Sonderregelung für Rundfunkanstalten (§ 61c UrhG)	382
F. Quellenangaben (§ 63 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 UrhG)	383
I. Auslegung, Richtlinienkonformität und richtlinienkonforme Rechtsfortbildung	383
II. Zielerreichungsgrad	384
G. Verhältnis zu §§ 13d f. UrhWG	384
Ergebnis	387
Literaturverzeichnis	391
Stichwortverzeichnis	419

Abkürzungsverzeichnis

AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
ähnl.	ähnlich
ÄndAntr.	Änderungsantrag
ARROW	Accessible Registries of Rights Information and Orphan Works
BMG	Bundesmeldegesetz
BR-Ds.	Bundesratsdrucksache
BT-Ds.	Bundestagsdrucksache
CDPA	UK Copyright, Designs and Patents Act
DB-RL	Richtlinie 1996/9/EG („Datenbank-Richtlinie“), ABl. L 77 v. 27.03.1996, S. 20 ff.
DNB	Deutsche Nationalbibliothek
DPMA	Deutsches Patent- und Markenamt
Einl.	Einleitung
Enforcement-RL	Richtlinie 2004/48/EG („Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums“), ABl. L 157 v. 30.04.2004, S. 45 ff.
ErwGr.	Erwägungsgrund
FFA	Filmförderungsanstalt
GGV	Verordnung (EG) Nr. 6/2002 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster, ABl. L 3 v. 05.01.2002, S. 1 ff.
GMV	Verordnung (EG) Nr. 40/94 über die Gemeinschaftsmarke, ABl. L 11 v. 14.01.1994, S. 1 ff.

GND	Gemeinsame Normdatei
GrCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
HABM	Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt, seit April 2016: Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO)
Info-RL	Richtlinie 2001/29/EG („Urheberrechts-Richtlinie“), ABl. L 167 v. 22.06.2001, S. 10 ff.
ISAN	International Standard Audiovisual Number
ISBN	International Standard Book Number
ISMN	International Standard Music Number
ISRC	International Standard Recording Code
ISRN	International Standard Technical Report Number
ISSN	International Standard Serial Number
ISWC	International Standard Musical Work Code
krit.	kritisch
öUrhG	Urheberrechtsgesetz der Republik Österreich in der Fassung vom 01.04.2015
RegE	Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Nutzung verwaister und vergriffener Werke und einer weiteren Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 05.04.2013, BT-Ds. 17/13423
RL-E	Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke, KOM(2011) 289
Rom II VO	Verordnung (EG) Nr. 864/2007, ABl. L 199 v. 31.07.2007, S. 40 ff.
Satelliten-RL	Richtlinie 93/83/EWG („Kabel-Satelliten-Richtlinie“), ABl. L 248 v. 06.10.1993, S. 15 ff.
Schutzdauer-RL	Richtlinie 2006/116/EG, ABl. L 372 v. 27.12.2006, S. 12 ff.

Software-RL	Richtlinie 2009/24/EG, ABl. L 111 v. 05.05.2009, S. 16 ff.
VIAF	Virtual International Authority File
VLB	Verzeichnis lieferbarer Bücher
Vorbem.	Vorbemerkung
VV-RL	Richtlinie 2006/115/EG („Vermiet- und Verleih-RL“), ABl. L 376 v. 27.12.2006, S. 28 ff.
WCT	WIPO Copyright Treaty (WIPO-Urheberrechtsvertrag)
WPPT	WIPO Performances and Phonograms Treaty (WIPO-Vertrag über Darbietungen und Tonträger)

Im Übrigen wird auf Kirchner, Hildebert v. (Begr.), Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 7. Aufl., Berlin, 2013 verwiesen.

Einleitung

A. Problemaufriss

Im Zusammenhang mit der Digitalisierung und Zugänglichmachung von Büchern mag dem Internetnutzer als erstes der Dienst „*Google Books*“ einfallen.

Dies liegt zum einen daran, dass *Googles* Büchersuche in Deutschland bereits seit 2005 verfügbar ist¹ und im Rahmen des Projekts bereits 2009 über 10 Millionen Printmedien eingescannt worden sind.² Dabei ist *Google* auch auf die Zusammenarbeit mit Bibliotheken angewiesen, die ihre Bestände zur Digitalisierung zur Verfügung stellen.³ Die digitalisierten Bücher, sogenannte *Digitalisate*, werden auf Servern des Unternehmens *Google* gespeichert.⁴ Urheberrechtlich geschützte Printmedien, für die keine Nutzungslizenz eingeholt wurde, können bei *Google Books* im Volltext durchsucht werden. Angezeigt werden dem Internetnutzer dann aber nur wenige und kurze Auszüge (sog. *Snippets*) dieser Printmedien, die den Suchbegriff enthalten.⁵

Zum anderen war das Projekt von Beginn an urheberrechtlich umstritten und hat bis heute nicht an Aktualität eingebüßt. Die erste Klage gegen *Googles* Vorgehen wurde von der US-amerikanischen Autorenvereinigung *Author's Guild* und einigen wenigen Autoren bereits 2005 eingereicht.⁶ Kurz darauf folgte in den USA eine Klage der *Association of American Publishers* gegen *Google*.

1 Lucke, *Google*, S. 33.

2 Lieckfeld, *Bibliotheken*, S. 2.

3 Leventer, *Google Book Search*, S. 50; Lucke, *Google*, S. 34 f.; de la Durantaye, *ZUM* 2011, 538, 538; Rauer, *K&R* 2010, 9, 10.

4 Leventer, *Google Book Search*, S. 58; Bohne/Elmers, *WRP* 2009, 586, 587.

5 Heckmann, *Digitalisierung*, S. 22; Leventer, *Google Book Search*, S. 53 f.; Lieckfeld, *Bibliotheken*, S. 12; Lucke, *Google*, S. 41; Peifer, *GRUR-Prax* 2013, 529, 529; de la Durantaye, *ZUM* 2011, 538, 538; Bohne/Elmers, *WRP* 2009, 586, 587.

6 Lucke, *Google*, S. 213.

Die Klagen wurden zu einer Sammelklage (*class action*) verbunden.⁷ Mehrere in der Literatur bereits äußerst kontrovers diskutierte Vergleichsversuche⁸ scheiterten. Der *US District Court Southern District of New York* entschied am 14.11.2013, dass die Anzeige von *Snippets* im Rahmen der Büchersuche von *Google* unter die US-amerikanische Schranke des *fair use* falle und damit zulässig sei.⁹ Die *Author's Guild* hat jedoch am 11.04.2014 Berufung gegen dieses Urteil eingelegt.¹⁰

Weitaus weniger Schlagzeilen macht das von der EU finanzierte Projekt *Europeana*, welches ursprünglich unter der Bezeichnung *European Digital Library* firmierte. Ziel ist es, mit *Europeana* eine digitale Online-Bibliothek aufzubauen, die einen europaweiten und einheitlichen Zugriff auf das kulturelle Erbe Europas ermöglicht. Dass mit *Europeana* ein „Gegengewicht“ zu *Google Books* etabliert werden soll, ist offensichtlich. Der ehemalige Staatspräsident Frankreichs *Sarkozy* brachte diese Intention der EU auf den Punkt: „Wir werden uns unseres kulturellen Erbes nicht zugunsten eines Großunternehmens berauben lassen, egal wie (...) groß oder amerikanisch es ist.“¹¹

Unter der von der Niederländischen Nationalbibliothek verwalteten¹² Domain *www.europeana.eu* ist seit 2008 eine kostenlose Suche nach digitalisierten Medien unter anderem aus Kultureinrichtungen aller Mitgliedstaaten möglich.¹³ Im Jahre 2015 bot das Portal Zugriff auf ca. 44 Millionen Objekte¹⁴ von mehr als 1.500 Kultureinrichtungen¹⁵. Für die Digitalisierung der Werke und Speicherung der Digitalisate sind anders als bei *Google Books* meist die einzelnen Kultureinrichtungen selbst verantwortlich. *Europeana* ist größtenteils kein *content provider*, sondern „Einstiegsportal“¹⁶, welches die Inhalte der einzelnen Datenbanken

7 Staats, in: Wandtke/Bullinger, § 61, Rn. 5; Adolphsen/Mutz, GRUR Int 2009, 789, 794.

8 Vgl. Schierholz, in: FS Pfennig, S. 319, 324 ff.; Grünberger, ZGE/IPJ 2012, 321, 333 f.; Bechtold, GRUR 2010, 282, 283 ff.; Hüttner/Ott, ZUM 2010, 377, 377 ff.; Peifer, GRUR-Prax 2010, 1, 2 ff.; Rauer, K&R 2010, 9, 12 ff.; Adolphsen/Mutz, GRUR Int 2009, 789, 794 ff.

9 Peifer, GRUR-Prax 2013, 529, 529 f.

10 Kleinemenke, GRUR Int 2014, 892, 892, Fn. 1.

11 Vgl. de la Durantaye, ZUM 2011, 777, 779.

12 EU-Parlament, Ausschuss für Kultur u. Bildung, *Europeana*, S. 14.

13 Vgl. Garbers-von Boehm, Digitalisierung, S. 52; Bohne/Elmers, WRP 2009, 586, 588.

14 Rendgen, Auf den zweiten Klick, in: Süddeutsche Zeitung v. 15.07.2015, S. 10.

15 Vgl. Stratton, *New Landscapes*, S. 7.

16 Euler, Gedächtnis, S. 256.

der Kultureinrichtungen lediglich verknüpft und auf diese Inhalte verlinkt.¹⁷ Es werden aber auch Inhalte auf Servern von *Europeana* gespeichert. So erscheinen nach Eingabe eines Begriffs in die Suchmaske oft kleine Vorschaubilder, welche auf einem Server von *Europeana* gespeichert vorliegen.¹⁸ Wird ein Vorschaubild angeklickt, so erscheint eine neue Internetseite, auf der ein Link zu dem entsprechenden Medium angezeigt wird. Dieser Link führt zu der Einrichtung, die das Medium digitalisiert und öffentlich zugänglich gemacht hat. Teilweise werden aber auch hochwertige Digitalisate von *Europeana* selbst auf Servern vorgehalten. So beinhaltet das Projekt *Europeana 1914-1918* unter anderem Inhalte, die von Privatpersonen auf einen Server von *Europeana* hochgeladen wurden.¹⁹ Zunächst beschränkte sich das Projekt *Europeana* auf die Digitalisierung gemeinfreier Materials. Schnell wurde klar, dass, um ein „Schwarzes Loch des 20. Jahrhunderts“ zu vermeiden, auch urheberrechtlich geschützte Werke mit einbezogen werden sollten.²⁰

Europeana ähnelt trotz aller Unterschiede *Google Books*, sind doch beide Projekte auf die Zusammenarbeit mit kulturellen Einrichtungen wie Bibliotheken, Museen und Archive angewiesen, welche die zu digitalisierenden Originale in ihrem Bestand haben. Eine weitere Gemeinsamkeit besteht darin, dass beide Projekte wie auch andere Digitalisierungsprojekte mit dem Problem der Rechtklärung bei verwaisten Werken konfrontiert sind.²¹ Verwaiste Werke sind urheberrechtlich oder durch verwandte Schutzrechte geschützte Gegenstände, deren Rechtsinhaber unbekannt sind oder, selbst wenn sie bekannt sein sollten, nicht ausfindig gemacht werden können.

Google Books ist durch verwaiste Werke unmittelbar betroffen. Dies erklärt auch, weshalb in dem letztlich nicht zustande gekommenen Vergleich zwischen den Parteien der US-amerikanischen Sammelklage auch Regelungen zur Nutzung verwaister Werke enthalten waren.²² Diese Regelungen waren maßgeblich

17 Leventer, Google Book Search, S. 283; vgl. Beger, MuR 2014, 18, 18; Empfehlung 2006/585/EG, in: ABl. L 236 v. 31.08.2006, Nr. 5, 9. ErwGr.

18 Die Vorschaubilder sind unter <http://europeanastatic.eu> gespeichert.

19 Vgl. <http://www.europeana1914-1918.eu/de/about>, zuletzt geprüft am 21.04.2015; <http://www.europeana1914-1918.eu/de/contributor>, zuletzt geprüft am 21.04.2015.

20 Grünberger, ZGE/IPJ 2012, 321, 334 f.

21 Vgl. zu Google Books: Grages, Verwaiste Werke, S. 156; Lucke, Google, S. 36; Bechtold, GRUR 2010, 282, 283; vgl. zu Europeana: Leventer, Google Book Search, S. 284.

22 Vgl. de la Durantaye, ZUM 2011, 538, 541.

dafür verantwortlich, dass der Vergleich vom zuständigen Gericht nicht genehmigt wurde.²³ *Europeana* ist, sofern sie ausnahmsweise als *content provider* auftritt, ebenso unmittelbar, im Übrigen aber mittelbar von verwaisten Werken betroffen. Denn in letzterem Fall ist *Europeana* auf digitalisiertes Material europäischer kultureller Einrichtungen angewiesen. Urheberrechtliche Probleme um verwaiste Werke erklären auch, weshalb der Aufbau der europäischen Bibliothek *Europeana* eher stockend voran geht.²⁴

Einrichtungen wie Bibliotheken, Museen und Archiven obliegen die Bewahrung und Verbreitung des kulturellen Erbes einer Gesellschaft.²⁵ Teilweise sind sie dazu sogar gesetzlich verpflichtet.²⁶ In ihrer Gesamtheit bilden sie das „Gedächtnis“ einer Gesellschaft; insofern werden sie als „Gedächtnisinstitutionen“ bezeichnet. Das kulturelle Erbe setzt sich aus einer Vielzahl kultureller Äußerungen zusammen, welche in unterschiedlichen Medien verkörpert sind.²⁷ Viele Medien unterliegen der Abnutzung und dem Zerfall. Als Beispiele sind säurehaltiges Papier oder alte Filmbänder zu nennen, deren Haltbarkeit begrenzt ist. Um ihrem Auftrag, Kulturgut zu bewahren nachzukommen und zu verhindern, dass kulturelle Schätze unwiederbringlich ‚verrotten‘, digitalisieren viele Gedächtnisinstitutionen derartige Kulturgüter.²⁸ Darüber hinaus sollen Gedächtnisinstitutionen auch die Verbreitung von Kulturgut fördern. Oft geht es dabei um die Verbreitung von Digitalisaten im Internet.²⁹ Grund dafür ist nicht zuletzt ein zunehmendes Bedürfnis der Allgemeinheit nach Online-Bibliotheken.³⁰ Von Gedächtnisinstituten wird auch von Seiten der Politik erwartet, dass sie den Zugang zu ihren Beständen erleichtern.³¹ Dadurch sollen kulturelle Äußerungen einer Vielzahl von Bürgern näher gebracht und verhindert werden, dass Wissen in Gedächtnisinstitutionen ungenutzt ‚verstaubt‘.

23 Pfennig, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 23, 23.

24 Rauer, *K&R* 2010, 9, 10.

25 Euler, *Gedächtnis*, S. 63; Möller, *Verwaiste Werke*, S. 31 f.

26 De la Durantaye, *Schranke*, S. 21; vgl. Zechmann, *Dialog mit Bibliotheken* 2013, 20, 20; vgl. z.B. § 2 DNBG.

27 Vgl. Euler, *Gedächtnis*, S. 44 ff.; Dreier et al., *ZUM* 2012, 273, 274.

28 Vgl. Heckmann, *Digitalisierung*, S. 3 ff.

29 Vgl. Euler, *Gedächtnis*, S. 188 f.; Dreier et al., *ZUM* 2012, 273, 276 f.

30 Leventer, *Google Book Search*, S. 290; vgl. Pfennig, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 23, 26.

31 Klimpel, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 15, 17.

Eine Digitalisierung urheberrechtlich geschützter kultureller Äußerungen ist immer mit einer urheberrechtlich relevanten Vervielfältigung verbunden und bedarf daher grundsätzlich der Erlaubnis des Urhebers bzw. Rechtsinhabers.³² Gleiches gilt für die mit einer Veröffentlichung im Internet einhergehende öffentliche Zugänglichmachung.³³ Denn das Urheberrecht ist als „quasidingliches“ Ausschließlichkeitsrecht ausgestaltet. Es beinhaltet nicht nur ein positives Nutzungs-, sondern auch ein negatives Verbotrecht gegenüber Dritten. Werden urheberrechtlich geschützte Inhalte ohne Erlaubnis des Rechtsinhabers digitalisiert und öffentlich zugänglich gemacht, so stellt dies eine Verletzung des Ausschließlichkeitsrechts des Rechtsinhabers dar, die er aufgrund seines negativen Verbotsrechts nicht dulden muss.³⁴

Ist der jeweilige Urheber oder Rechtsinhaber bekannt und ausfindig zu machen, so kann bei ihm sowohl die oben beschriebene Vervielfältigung als auch die öffentliche Zugänglichmachung lizenziert werden. Schlägt die Identifizierung des Urhebers oder Rechtsinhabers dagegen fehl oder wird sie aufgrund prognostizierter hoher „Transaktionskosten“³⁵ unterlassen, so scheidet eine Kontaktaufnahme mit dem Urheber oder Rechtsinhaber und somit eine Lizenzierung. Der Markt kann seiner Aufgabe, Lizenzierungen zu ermöglichen, nicht mehr nachkommen.³⁶ Es kommt zum Problem der „unmöglichen Rechtklärung“. Genau dies ist typischerweise der Fall bei verwaisten Werken.³⁷ Gedächtnisinstitutionen, die ihren Auftrag ernst nehmen, stellt sich folgendes Dilemma: Entweder sie machen die digitalisierten geschützten Inhalte dennoch im Internet der Öffentlichkeit zugänglich, um ihrem Auftrag unter gleichzeitiger Verletzung von Ausschließlichkeitsrechten³⁸ nachzukommen oder sie verzichten auf eine Verbreitung von Kulturgut im Internet, um die Rechte der Urheber oder Rechtsinha-

32 Möller, Verwaiste Werke, S. 18; vgl. Euler, Gedächtnis, S. 154, 200; Heckmann, Digitalisierung, S. 123.

33 Staats, in: Wandtke/Bullinger, § 61, Rn. 1; Beger, MuR 2014, 18, 18; vgl. Grages, Verwaiste Werke, S. 40; Seiler, ZGE/IPJ 2012, 155, 156.

34 Grages, Verwaiste Werke, S. 3, 38; vgl. Euler, Gedächtnis, S. 210; Heckmann, Digitalisierung, S. 123; Klimpel, in: Klimpel, Bewegte Bilder, S. 15, 17.

35 Grünberger, ZGE/IPJ 2012, 321, 250.

36 Grünberger, ZGE/IPJ 2012, 321, 353.

37 Staats, in: Wandtke/Bullinger, § 61, Rn. 10; Grages, Verwaiste Werke, S. 1, 3, 38 f.; vgl. Heckmann, Digitalisierung, S. 194 f.; Möller, Verwaiste Werke, S. 37.

38 Möller, Verwaiste Werke, S. 53.

ber zu wahren.³⁹ Die Unmöglichkeit der Rechtklärung behindert daher Digitalisierungsprojekte oben genannter Art⁴⁰ und widerspricht dem öffentlichen Interesse.⁴¹ Der Zugang zu einem Teil des kulturellen Erbes bleibt daher einem großen Benutzerkreis versperrt, obwohl das Urheberrecht auch den Zugang zum kulturellen Erbe fördern möchte.⁴² *Googles* Ansatz, durch die Digitalisierung und zumindest teilweise öffentliche Zugänglichmachung Fakten zu schaffen, ist für viele der oftmals öffentlich-rechtlich organisierten Einrichtungen nicht gangbar, sind sie doch besonders an Recht und Gesetz gebunden⁴³ und oftmals als öffentlich finanzierte Einrichtungen nicht in der Lage Rückstellungen für mögliche Ansprüche wiederauftauchender Rechtsinhaber zu bilden.⁴⁴

Zur Lösung der Problematik verwaister Werke unterbreitete die Europäische Kommission⁴⁵ dem Europäischen Parlament einen Richtlinienentwurf über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke.⁴⁶ Im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren legte das Europäische Parlament am 13.09.2012 gem. Art. 294 Abs. 3 AEUV seinen Standpunkt fest.⁴⁷ Der RL-E in der Fassung des Standpunktes des Europäischen Parlaments wurde vom Rat am 04.10.2012 gem. Art. 294 Abs. 4 AEUV gebilligt.⁴⁸ Die Richtlinie 2012/28/EU trat am 28.10.2012 in Kraft.⁴⁹

B. Arbeitshypothese

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Prüfung des Zielerreichungsgrades der Richtlinie 2012/28/EU und ihres deutschen Umsetzungsgesetzes. Die Richtlinie 2012/28/EU hat sich unter anderem das Ziel gesetzt, die Digitalisierung und

39 Vgl. Klimpel, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 15, 19; Pfennig, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 23, 26; Seiler, *ZGE/IPJ* 2012, 155, 257.

40 Grages, *Verwaiste Werke*, S. 1; Möller, *Verwaiste Werke*, S. 19.

41 Böhne/Elmers, *WRP* 2009, 586, 590.

42 Grages, *Verwaiste Werke*, S. 5.

43 Grages, *Verwaiste Werke*, S. 3.

44 Klimpel, in: Klimpel, *Bewegte Bilder*, S. 15, 18.

45 Im Folgenden: Kommission.

46 RL-E KOM(2011) 289.

47 EU-Parlament, Standpunkt v. 13.09.2012; vgl. EU-Parlament, Rechtsausschuss, Bericht v. 22.03.2012.

48 Rat, Pressemitteilung v. 04.10.2012, S. 17.

49 Grages, *Verwaiste Werke*, S. 205.