

H. Neuroth, A. Oßwald, R. Scheffel, S. Strathmann, M. Jehn (Hrsg.)

nestor Handbuch

Eine kleine Enzyklopädie
der digitalen Langzeitarchivierung

Version 2.0

Kapitel 16.2
Rechtliche Aspekte

nestor 

vwh

nestor Handbuch: Eine kleine Enzyklopädie der digitalen Langzeitarchivierung
hg. v. H. Neuroth, A. Oßwald, R. Scheffel, S. Strathmann, M. Jehn
im Rahmen des Projektes: nestor – Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung und
Langzeitverfügbarkeit digitaler Ressourcen für Deutschland
nestor – Network of Expertise in Long-Term Storage of Digital Resources
<http://www.langzeitarchivierung.de/>

Kontakt: editors@langzeitarchivierung.de
c/o Niedersächsische Staats- und Universitätsbibliothek Göttingen,
Dr. Heike Neuroth, Forschung und Entwicklung, Papendiek 14, 37073 Göttingen

Die Herausgeber danken Anke Herr (Korrektur), Martina Kerzel (Bildbearbeitung) und
Jörn Tietgen (Layout und Formatierung des Gesamttextes) für ihre unverzichtbare
Unterstützung bei der Fertigstellung des Handbuchs.

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

Die Inhalte dieses Buchs stehen auch als Onlineversion
(<http://nestor.sub.uni-goettingen.de/handbuch/>)
sowie über den Göttinger Universitätskatalog (<http://www.sub.uni-goettingen.de>) zur
Verfügung.

Die digitale Version 2.0 steht unter folgender Creative-Commons-Lizenz:
„Attribution-Noncommercial-Share Alike 3.0 Unported“
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/>



Einfache Nutzungsrechte liegen beim Verlag Werner Hülsbusch, Boizenburg.
© Verlag Werner Hülsbusch, Boizenburg, 2009
www.vwh-verlag.de
In Kooperation mit dem Universitätsverlag Göttingen

Markenerklärung: Die in diesem Werk wiedergegebenen Gebrauchsnamen, Handelsnamen,
Warenzeichen usw. können auch ohne besondere Kennzeichnung geschützte Marken sein und
als solche den gesetzlichen Bestimmungen unterliegen.

Druck und Bindung: Kunsthaus Schwanheide

Printed in Germany – Als Typoskript gedruckt –

ISBN: 978-3-940317-48-3

URL für Kapitel 16.2 „Rechtliche Aspekte“ (Version 2.0): [urn:nbn:de:0008-20090811805](http://nbn-resolving.de/urn/resolver.pl?urn=urn:nbn:de:0008-20090811805)
<http://nbn-resolving.de/urn/resolver.pl?urn=urn:nbn:de:0008-20090811805>



Gewidmet der Erinnerung an Hans Liegmann (†), der als Mitinitiator und früherer Herausgeber des Handbuchs ganz wesentlich an dessen Entstehung beteiligt war.

16.2 Rechtliche Aspekte

Arne Upmeyer

Die Langzeitarchivierung digitaler Dokumente stellt Gedächtnisinstitutionen nicht nur in technischer Hinsicht vor ganz neue Herausforderungen.¹ Auch in juristischer Hinsicht ist die Archivierung von gedrucktem Material ganz anders zu beurteilen als die Archivierung von digitalen Daten. Während es Gedächtnisorganisationen bisher mit Objekten zu tun hatten, deren Eigentümer sie waren und deren Benutzung und Erhaltung sie als Eigentümer allein verantworteten, ist die Situation bei unkörperlichen, digitalen Objekten rechtlich eine völlig andere. Im digitalen Raum ist bereits jede technische Aktivierung von Inhalten als Vervielfältigungsakt urheberrechtlich relevant. Die Entscheidung etwa, ob ein Buch aufgeschlagen werden darf, kann ein Eigentümer des Buches alleine treffen (ohne also Autor oder Verlag um Zustimmung bitten zu müssen). Liegt der gleiche Text aber in elektronischer Form vor, ist das dem Aufschlagen entsprechende Aufrufen auf dem Computer eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung, die die Rechte von Autor oder Verlag tangieren kann. In ähnlicher Weise kann der Eigentümer eines historischen Dokuments alleine entscheiden, ob das Papier einer chemischen Entsäuerung zugeführt werden soll, um es der Nachwelt zu erhalten. Digitale Quellen können aber nur für die Nachwelt bewahrt werden, wenn sie regelmäßig vervielfältigt und gegebenenfalls auch in ihrer Datenstruktur verändert werden (Migrationen). Im Gegensatz zu einer Papierentsäuerung berühren auch diese Tätigkeiten das Urheberrecht.

Die sich aus der gewachsenen Bedeutung des Urheberrechtes ergebenden Spannungen zwischen Archivierungsinteressen und betroffenen Urheberrechten sind kein ausschließlich deutsches Phänomen, sondern bereiten Langzeitarchivierungsprojekten weltweit zunehmende Schwierigkeiten.² Die prak-

1 Zum ganzen Thema ausführlicher: Euler, Ellen: Zur Langzeitarchivierung digital aufgezeichneter Werke und ihrer urheberrechtlichen Einordnung und Beurteilung. In: AfP 2008/5, S. 474-482. Im Projekt nestor gibt es innerhalb der „AG Kooperative Langzeitarchivierung“ eine „TaskForce Recht“, die sich speziell mit Rechtsfragen der Langzeitarchivierung beschäftigt.

2 Stellvertretend auch für viele kleinere Projekte und Initiativen weltweit sei hier eine große gemeinsame Studie der Library of Congress, des JISC (Vereinigtes Königreich), des OAK Law Projects (Australien) und der SURFfoundation (Niederlande) aus dem Juli 2008 erwähnt: „International Study on the Impact of Copyright Law on Digital Preservation“ (http://www.digitalpreservation.gov/library/resources/pubs/docs/digital_preservation_final_report2008.pdf)

Alle hier aufgeführten URLs wurden im April 2009 auf Erreichbarkeit geprüft .

tischen Schwierigkeiten werden noch verschärft durch die – für den juristischen Laien kaum noch zu durchschauende – **Kompliziertheit** des Urheberrechts. Sehr vieles hängt von den konkreten Umständen im Einzelfall ab und lässt sich nicht generalisieren. Auch die folgenden Ausführungen bleiben daher notwendig allgemein und vieles – im Einzelfall Entscheidendes – muss außen vor bleiben.

Was darf archiviert werden?

Ein digitales Objekt muss über eine bestimmte Schöpfungshöhe verfügen, um überhaupt im Sinne des Urheberrechts schutzwürdig zu sein, d.h. es muss über einen bestimmten geistigen Inhalt, der in einer bestimmten Form Ausdruck gefunden hat und eine gewisse Individualität verfügen. Nicht jeder Text oder jedes Musikstück unterliegt daher automatisch dem Urheberrecht. Auch eine ungeordnete Sammlung von wissenschaftlichen Rohdaten ist im Regelfall nicht urheberrechtlich geschützt. Digitale Objekte, die danach gar nicht dem Urheberrecht unterliegen, können im Allgemeinen unproblematisch archiviert werden.

Rechtlich unproblematisch sind auch Dokumente, die aus dem einen oder anderen Grunde **gemeinfrei** sind. Hierzu zählen beispielsweise amtliche Werke § 5 Urheberrechtsgesetz (UrhG), wie etwa Gesetze oder Verordnungen und auch alle Werke, deren Urheberrechtsschutz bereits abgelaufen ist. Dies ist in der Regel siebenzig Jahre nach dem Tode des Urhebers der Fall (§ 64 UrhG).³

Gesetzlich bisher nur sehr unzureichend geregelt ist der Umgang mit sogenannten „verwaisten Werken“ (*orphan works*) bei denen der Urheber nicht mehr zu ermitteln ist oder bei denen es aus anderen Gründen schwierig oder gar unmöglich ist, die genaue Dauer des Urheberrechtsschutzes zu bestimmen.⁴

Juristisch betrachtet, ist die Archivierung von digitalen Objekten vor allen Dingen deswegen problematisch, weil die Objekte im Normalfall für die Archivierung **kopiert** werden müssen. Für das Kopieren von Werken stellt das deutsche Urheberrecht aber bestimmte Hürden auf.

Unter bestimmten Umständen dürfen auch urheberrechtlich geschützte Werke kopiert und archiviert werden. Der einfachste Fall ist das Vorliegen einer ausdrücklichen oder konkludenten Zustimmung des Urheberrechtinhabers.

3 In Einzelfällen kann es auch bei gemeinfreien Werken und digitalen Objekten, die nicht dem Urheberrecht unterliegen rechtliche Hindernisse geben, die eine freie Verwertung untersagen (z.B. aus dem Wettbewerbsrecht.). Die sollen an dieser Stelle aber nicht weiter diskutiert werden. Näher dazu: Rehlinger: Urheberrecht, Rn. 126, 534.

4 Spindler, Gerald / Heckmann, Jörn: Retrodigitalisierung verwaister Printpublikationen – Die Nutzungsmöglichkeiten von „orphan works“ de lege lata und ferenda. In: GRUR Int 2008/4, S. 271-284.

Bei Internetpublikationen ist das häufig der Fall, etwa wenn auf bestimmte Lizenzmodelle Bezug genommen wird (GNU *GPL*, Creative Commons etc.). Aus dem bloßen Einstellen von Inhalten im Internet alleine kann aber nicht auf eine konkludente Zustimmung geschlossen werden. Alleine aus der Tatsache, dass jemand etwas öffentlich zugänglich macht, kann nämlich nicht geschlossen werden, dass er auch damit einverstanden ist, wenn sein Angebot kopiert und dauerhaft gespeichert wird (und die Kopie womöglich seinem weiteren Zugriff entzogen ist). Zudem sind Anbieter und Urheber eines Internetangebots oft nicht identisch. Dann kann der Anbieter einem Dritten schon deswegen kein Recht zur Vervielfältigung einräumen, weil er selbst im Zweifel dieses Recht nicht hat. Anders ausgedrückt: Es ist ohne zusätzliche Zustimmung nicht erlaubt, eine interessant erscheinende Website zu Archivierungszwecken zu kopieren. Ausnahmen können sich aber ergeben, wenn zugunsten der archivierenden Institution eine spezialgesetzliche Ermächtigung besteht. Dies kann beispielsweise im Bundesarchivgesetz oder im Gesetz über die Deutsche Nationalbibliothek der Fall sein.⁵

Wie darf gesammelt werden?

Digitale Langzeitarchive lassen sich im Prinzip auf zweierlei Weisen füllen. Zum einen können analoge oder digitale Objekte, die sich bereits im Besitz einer archivierenden Institution befinden, ins Archiv übernommen werden. Im Regelfall setzt dies die vorherige Anfertigung einer Archivkopie oder, im Falle von analogen Objekten, deren Digitalisierung voraus. Zum anderen können auch Objekte, die sich nicht im Besitz der Institution befinden (sondern beispielsweise frei zugänglich im Internet) in das Archiv übernommen werden. Beide Wege sind nur innerhalb bestimmter rechtlicher Grenzen erlaubt. Das Problem ist auch hier jeweils, dass das Anfertigen von Vervielfältigungen nicht gemeinfreier Werke regelmäßig einer Zustimmung des Urheberrechtsinhabers bedarf. Es gibt jedoch wichtige Ausnahmen.

Anfertigung von Archivkopien

Auf den ersten Blick erscheint es naheliegend, von ohnehin vorhandenen digitalen Objekten Kopien anzufertigen, um diese dauerhaft zu archivieren.

5 Vgl. Heckmann, Jörn / Weber, Philipp: Elektronische Netzpublikationen im Lichte des Gesetzes über die Deutsche Nationalbibliothek. In: AfP 2008/3, S. 269-276; Steinhauer, Eric: Pflichtablieferung von Netzpublikationen. Urheberrechtliche Probleme im Zusammenhang mit der Pflichtablieferung von Netzpublikationen an die Deutsche Nationalbibliothek. In: K&R 2009/3, S. 161-166.

Ebenso naheliegend scheint es, analoge Objekte, die sich sowieso im Besitz der archivierenden Institution befinden, zu digitalisieren und die Digitalisate zu archivieren.

Die wichtigste Norm im Urheberrecht, die eine Anfertigung von solchen Archivkopien auch ohne Zustimmung eines Urhebers erlaubt, steht in § 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UrhG. Demnach sind Vervielfältigungen (und darum handelt es sich bei einer Digitalisierung) gestattet, wenn die Vervielfältigung ausschließlich zur Aufnahme in ein eigenes Archiv erfolgt. Dies gilt aber nur mit wichtigen Einschränkungen:

- Die Vervielfältigung darf ausschließlich der Sicherung und internen Nutzung des vorhandenen Bestandes dienen (Archivierungszweck). Unzulässig ist hingegen die Verfolgung sonstiger Zwecke, wie etwa einer Erweiterung des eigenen Bestandes.
- Als Kopiervorlage muss ein „eigenes Werkstück“ dienen. Für jede einzelne Archivierung ist dabei jeweils ein Original im Eigentum der archivierenden Institution erforderlich, selbst dann, wenn die ansonsten identischen Kopien nur unter anderen Schlagworten abgelegt werden sollen.⁶
- Es muss sich um ein Archiv handeln, das im öffentlichen Interesse tätig ist und keinerlei wirtschaftlichen Zweck verfolgt. Gewerbliche Unternehmen, anders als beispielsweise gemeinnützige Stiftungen, sind also nicht privilegiert und dürfen ohne ausdrückliche Zustimmung der Urheberrechtsinhaber keine elektronischen Archive anlegen. Ihnen bleibt nur die analoge Archivierung, beispielsweise durch Mikroverfilmung.
- Von „Datenbankwerken“ dürfen keine Archivkopien angefertigt werden (§ 53 Abs. 5 UrhG). „Datenbankwerke“ sind Sammlungen von „Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind“ (§ 87a Abs. 1 UrhG)⁷. Hierzu zählen auch komplexere Webseiten.⁸
- Technische Kopierschutzverfahren dürfen nicht entfernt oder umgangen werden. Befindet sich beispielsweise eine kopiergeschützte CD-ROM im Besitz einer Gedächtnisorganisation und will diese die darauf befindlichen Daten archivieren, dann darf der Kopierschutz nicht ohne weiteres umgangen werden (§ 95a UrhG). Die Gedächtnisorganisation hat allerdings einen Anspruch darauf, dass der Rechteinhaber (z.B. der Her-

6 BGHZ 134, 250 – CB-Infobank I.

7 Die Unterscheidung des Gesetzgebers zwischen „Datenbankwerken“ (§ 4 UrhG) einerseits und „Datenbanken“ (§ 87a ff. UrhG) andererseits ist in diesem Fall unbeachtlich.

8 Vgl. z.B. LG Köln NJW-COR 1999, 248 L; LG Köln CR 2000, 400 – kidnet.de.

steller der CD-ROM), die zur Umgehung des Schutzes erforderlichen Mittel zur Verfügung stellt, wenn die geplante Archivkopie ansonsten erlaubt ist (§ 95b UrhG). Größere Institutionen können auch mit der herstellenden Industrie pauschale Vereinbarungen treffen.⁹

*Harvesting*¹⁰

Vor besondere rechtliche Probleme stellt das Harvesting von Internetangeboten, und zwar unabhängig davon, ob nach bestimmten Selektionskriterien (etwa bestimmten Suchworten) oder unspezifisch (etwa eine ganze Top-Level-Domain) gesammelt wird. Obwohl Harvesting ein gängiges Verfahren im Internet ist (vgl. etwa die Angebote von Google Cache oder archive.org), ist es nach derzeitiger Rechtslage in Deutschland nicht unproblematisch. Das Harvesting ist jedenfalls dann zulässig, wenn die Zustimmung des Urhebers vorliegt (wenn beispielsweise die Betreiber einer museal interessanten Homepage einem Museum gestatten, in regelmäßigen Abständen ein automatisiertes Abbild der Homepage zu machen und dieses zu archivieren). Ohne Zustimmung des Urhebers darf keine Archivkopie angefertigt werden.

In einigen Rechtsgebieten, insbesondere den USA, kann von einer Zustimmung ausgegangen werden, wenn einer Speicherung nicht ausdrücklich widersprochen wurde und auch im Nachhinein kein Widerspruch erfolgt.¹¹ Nach deutscher Rechtslage reicht dies nicht aus. Die Zustimmung muss eindeutig sein. Ausnahmen, die ein Harvesting durch bestimmte Gedächtnisorganisationen gestatten, sind nur über spezielle Bundesgesetze möglich. Beispielsweise soll nach dessen amtlicher Begründung das Gesetz über die Deutsche Nationalbibliothek dieser den Einsatz von Harvesting-Verfahren ermöglichen.¹²

9 Vgl. die Vereinbarung zwischen dem Bundesverband der phonographischen Wirtschaft, dem Deutschen Börsenverein und der Deutschen Nationalbibliothek: <http://www.ddb.de/wir/recht/vereinbarung.htm>.

10 Dazu näher: Euler, Ellen: Web-Harvesting vs. Urheberrecht : was Bibliotheken und Archive dürfen und was nicht. In: Computer und Recht 2008/1, S. 64-68.

11 „Google Cache“, „Archive.org“ und vergleichbare Harvester respektieren robots.txt Dateien über die eine Speicherung untersagt wird. Zudem werden auf Antrag des Rechteinhabers Seiten aus dem Archiv gelöscht. Zur Rechtslage in den USA vgl. das Urteil „Blake A. Field v. Google Inc. (No. 2:04-CV-0413, D.Nev)“ (Online unter: <http://www.linksandlaw.com/decisions-148-google-cache.htm>)

12 Vgl. die amtliche Begründung zu § 2 Nummer 1 des DNBG: http://www.ddb.de/wir/pdf/dnbg_begruendung_d.pdf [6.3.2009]. Ungeachtet dieser amtlichen Begründung erlaubt auch das Gesetz über die Deutsche Nationalbibliothek kein flächendeckendes Harvesting (Euler, oben Fn. 10, S. 66 und Steinhauer, oben Fn. 5, S. 164).

Wann und wie dürfen Archivobjekte verändert werden?

Migration und Emulation

Im Sinne einer langfristigen Verfügbarkeit der archivierten Objekte müssen diese gelegentlich migriert oder emuliert werden. Bei jeder Migration und, in eingeschränkterem Maße, auch bei jeder Emulation¹³ kommt es zu gewissen qualitativen und/oder quantitativen Änderungen am jeweiligen Objekt. Das Wesen von Migrationen und Emulationen besteht gerade darin, die Interpretation digitaler Daten, die aufgrund ihres veralteten Formats wertlos sind, zu sichern, um sie weiterhin nutzen zu können. Diesem Ziel wird aber nur entsprochen, wenn die neuen Dateien trotz etwaiger Veränderungen denselben Kern von Informationen aufweisen wie die veralteten. Dieser wesentliche Informationskern stellt sicher, dass die neue Datei durch dieselben schöpferischen Elemente geprägt sein wird wie die alte.

Entgegen gewichtigen Stimmen in der juristischen Literatur¹⁴, handelt es sich bei den notwendigen Änderungen im Erscheinungsbild des Objekts in aller Regel noch nicht um eine – zustimmungspflichtige – Bearbeitung / Umgestaltung im Sinne des § 23 UrhG, sondern um eine Vervielfältigung (§ 16 UrhG). Zum einen sind die Änderung eines Dateiformates oder das Öffnen einer Datei in einer emulierten EDV-Umgebung rein mechanische Vorgänge, die nicht von einem individuellen Schaffen desjenigen geprägt sind, der diese Vorgänge technisch umsetzt. Zum anderen kommt es bei (rechtlich unproblematischeren) Vervielfältigungen ebenfalls häufig zu kleineren Abweichungen. Solange die Vervielfältigungsstücke jedoch ohne eigene schöpferische Ausdruckskraft geblieben sind, sie noch im Schutzbereich des Originals liegen und ein übereinstimmender Gesamteindruck besteht,¹⁵ reichen auch gewisse Detailabweichungen vom Original nicht, um von einer Bearbeitung/Umgestaltung auszugehen.

Mit anderen Worten: Soweit eine Institution das Recht hat, Kopien anzufertigen (z.B. aus dem erwähnten § 53 Abs. 2 UrhG), darf sie auch migrieren oder emulieren. Nur in den Ausnahmefällen, in denen die Migration zu einer deut-

13 Es kommt dabei nicht darauf an, ob der Bitstream des ursprünglichen Objekts selbst verändert wurde, um die Abbildung auf einem neueren System zu ermöglichen. Entscheidend ist vielmehr das Erscheinungsbild für den Nutzer. In einer ganz anderen Hard- und Softwareumgebung kann im Einzelfall auch ein Objekt, dessen Daten selbst vollkommen unverändert geblieben sind, so anders erscheinen, dass von einer Umgestaltung des ursprünglichen Objekts gesprochen werden kann.

14 Hoeren: Rechtsfragen zur Langzeitarchivierung, S. 7-9; Euler, oben Fn. 10, S. 475f.; Steinhauer, oben Fn. 5, S. 164.

15 BGH GRUR 1988, 533, 535; Schulze-Dreier/Schulze: UrhG, § 16 Rn. 10.

lichen Abweichung vom Original führt, bedarf es einer zusätzlichen Zustimmung des Urhebers.

In bestimmten Fällen wird von der archivierenden Institution aber mehr verlangt als bloße Konformität mit dem Urheberrechtsgesetz. Gerade im juristischen oder auch medizinischen Zusammenhang (z.B. bei der Archivierung von beweiskräftigen Dokumenten oder Patientenakten) können erhöhte Ansprüche an Authentizität und Integrität der Archivobjekte gestellt werden. Auch hier ist zu vieles rechtlich ungeklärt, als dass an dieser Stelle näher darauf eingegangen werden könnte.

Wer darf von wo auf die archivierten Objekte zugreifen?

Der Archivbegriff der Informationswissenschaften unterscheidet sich wesentlich von dem des Urheberrechts. Während in den Informationswissenschaften auch und gerade die Erschließung und Zugänglichmachung der archivierten Materialien im Vordergrund stehen, ist der Archivbegriff in § 53 Abs. 2 UrhG deutlich enger. Hier werden ausschließlich die Sammlung, Aufbewahrung und Bestandssicherung als Archivzwecke angenommen. Ein Archiv, dessen Zweck in der Benutzung durch außenstehende Dritte liegt, ist daher kein Archiv im Sinne des § 53 UrhG. Damit sind die meisten klassischen Gedächtnisorganisationen, die ihre Aufgabe in der Informationsversorgung ihrer Nutzer und weniger im Sammeln und Sichern der Bestände sehen, auf den ersten Blick von der Privilegierung des § 53 ausgenommen. Sie dürften ohne ausdrückliche Zustimmung der jeweiligen Rechteinhaber keine Vervielfältigungen anfertigen. Eine Langzeitarchivierung digitaler Daten ohne – unter praktischen Vorzeichen oft nur schwer zu erlangende – Zustimmung wäre damit *de facto* unmöglich.

Die Berechtigung, Archivkopien anzufertigen, hängt wesentlich davon ab, ob und inwiefern außenstehende Nutzer Zugang zu den Archivmaterialien erlangen sollen. Hier sind grundsätzlich drei Varianten denkbar: rein interne Nutzung, eingeschränkte Nutzung und eine offene Nutzung.

Interne Nutzung

Noch verhältnismäßig unproblematisch ist eine rein interne Nutzung. Wenn Daten aus einem digitalen Archiv ausschließlich von den Mitarbeitern des Archivs im Rahmen des Archivzweckes eingesehen werden, ist dies gestattet. Schwierig wird es jedoch bereits, wenn Mitarbeiter, zum Beispiel per Download oder Computerausdruck, weitere Vervielfältigungen herstellen. Hier muss jeweils erneut geprüft werden, ob diese Vervielfältigungen auch ohne Zustimmung des Urhebers erlaubt sind (z.B. aus Gründen der wissenschaftlichen Forschung – § 53 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UrhG).

Nutzung durch einen begrenzten Nutzerkreis

§ 52b UrhG gestattet es öffentlichen Bibliotheken, Museen und Archiven, ihren Bestand an eigens dafür eingerichteten elektronischen Leseplätzen zugänglich zu machen. Analoge Bestände dürfen zu diesem Zweck digitalisiert werden und bereits vorhandene Archividigitalisate in den gesteckten Grenzen öffentlich zugänglich gemacht werden.

§ 52b UrhG enthält aber auch wichtige Beschränkungen, die es zu beachten gilt.

- Privilegiert werden nur nichtkommerzielle öffentliche Bibliotheken, Museen und Archive. Nicht-öffentliche Bibliotheken, wie Schul-, Forschungseinrichtungs- oder Institutsbibliotheken oder gewerbliche Archive dürfen sich nicht auf § 52b UrhG berufen.
- Die Anzahl der erlaubten Zugriffe an den eingerichteten Leseplätzen richtet sich grundsätzlich nach der Zahl des in der Gedächtnisorganisation vorhandenen Bestandes.
- Vertragliche Vereinbarungen (etwa Datenbanklizenzen) gehen vor. Wenn die Nutzung durch Dritte vertraglich ausgeschlossen worden ist, kann dies nicht unter Berufung auf § 52b UrhG umgangen werden.

Ähnlich wie bei einer internen Nutzung ist zu entscheiden, ob und wann Nutzer downloaden oder ausdrucken dürfen (s.o.).

Wenn aus einem der genannten Gründe § 52b UrhG nicht greift (etwa, weil es sich bei der archivierenden Institution um eine nicht-öffentliche Forschungsbibliothek handelt), bleibt die Frage, inwieweit die Institution ihren Nutzern Zugang zu den archivierten Materialien gewähren darf. Dies ist in bestimmten Fällen möglich. Beispielsweise ist die Zugänglichmachung von kleinen Teilen von Werken, kleineren Werken und einzelnen Zeitungs- oder Zeitschriftenbeiträgen durch (eng) abgrenzte Personengruppen, wie etwa einzelnen Forscherteams oder den Teilnehmern eines Universitätsseminars, erlaubt, soweit die Nutzung dabei zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung oder zu Unterrichtszwecken (§ 52a UrhG) erfolgt.¹⁶

Offene externe Nutzung

Es gehört zum Charme der neuen Medien und insbesondere des Internets, dass sie im Prinzip einen weltweiten Zugriff ermöglichen. Der Gesetzgeber hat aber die Entscheidung darüber, ob ein digitales Objekt einer breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden soll, alleine dem Urheber übertragen. Ohne Zu-

16 Das gilt auch für den Zugang zu Vervielfältigungsstücken, die zu Archivzwecken angefertigt worden sind (§ 53 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UrhG).

stimmung des Urhebers darf also keine Gedächtnisorganisation urheberrechtlich geschütztes Material ortsungebunden öffentlich zugänglich machen.

Wer haftet für die Inhalte?

Wenn eine Gedächtnisorganisation in großem Umfang digitale Objekte der mehr oder weniger breiten Öffentlichkeit anbietet, besteht die Gefahr, dass einige der Objekte durch ihren Inhalt gegen Rechtsnormen verstoßen. Volksverhetzende oder pornografische Inhalte lassen sich durch entsprechende Filtersoftware und im Idealfall eine intellektuelle Sichtung des Materials noch relativ leicht erkennen. Oft ist es aber nahezu unmöglich, ehrverletzende Behauptungen oder Marken- und Patentverletzungen zu identifizieren. Es ist also eine wichtige Frage, welche Sorgfaltspflichten eine Gedächtnisorganisation zu beachten hat, die ihr digitales Archiv öffentlich zugänglich machen will.

Leider ist auch hier so vieles vom konkreten Einzelfall abhängig, dass es sich nicht mehr wirklich sinnvoll in einer kurzen Zusammenfassung darstellen lässt. Eine ausführlichere Darstellung würde den hier vorgegebenen Rahmen aber sprengen. Nur ganz allgemein lässt sich Folgendes sagen:

Die in diesem Bereich wichtigsten Normen stehen in den §§ 7 - 10 Telemediengesetz (TMG). Danach ist zu unterscheiden, ob es sich bei den veröffentlichten Inhalten um eigene oder fremde handelt. Eine straf- und zivilrechtliche Verantwortung für die Richtigkeit und Rechtmäßigkeit der Inhalte trifft die anbietende Organisation nur im ersten Fall. Ob die Inhalte im Einzelfall der Organisation als eigene zugerechnet werden, richtet sich dabei nicht nach Herkunft oder Eigentum der Objekte, sondern nach der Sicht der Nutzer.¹⁷ Nur wenn ein Nutzer aus den Gesamtumständen eindeutig erkennen konnte, dass es sich bei dem Angebot nicht um ein eigenes Informationsangebot der betreffenden Organisation handelt, ist die Haftung eingeschränkt. Eine Gedächtnisorganisation, die fremde Daten allgemein zugänglich macht, sollte daher darauf achten, dass die „fremden“ Angebote im Layout hinreichend deutlich von den eigenen abgegrenzt sind. Außerdem sollte deutlich darauf hingewiesen werden,

17 Das ist im Falle von Gedächtnisorganisationen schwierig, handelt es sich doch um Material aus eigenen Archiven. In einem bestimmten Sinne ist also auch das angebotene Archivmaterial „eigen“ und wird insbesondere nicht „für einen Nutzer“ (§ 10 TMG) gespeichert. Trotzdem ist es klar ersichtlich und ergibt sich meist auch aus dem (oft gesetzlichen) Auftrag der Gedächtnisorganisation, dass sie sich die angebotenen Inhalte nicht zu Eigen machen will und kann. Eine Haftung als Content-Provider wäre daher unbillig. Vielmehr ist § 10 TMG zugunsten der jeweiligen Gedächtnisorganisation analog anzuwenden, wenn die Abgrenzung der Inhalte, die im engeren Sinne „eigen“ sind und denjenigen, die als „fremde“ zur Verfügung gestellt werden, hinreichend deutlich ist.

dass sich die Gedächtnisorganisation nicht mit den Inhalten der angebotenen Publikationen oder verlinkten Seiten identifiziert und eine Haftung für diese Inhalte ausgeschlossen ist. Hiermit stellt sie klar, dass sie lediglich dann zur Haftung herangezogen werden kann, wenn sie falsche oder rechtswidrige Inhalte trotz Kenntnis oder Evidenz nicht beseitigt.

Auch wenn deutlich gemacht wurde, dass die zugänglich gemachten Inhalte keine eigenen sind, müssen bestimmte Sorgfaltspflichten beachtet werden. Vor allen Dingen muss bei Bekanntwerden einer Rechtsverletzung der Zugang unverzüglich gesperrt werden (§ 7 Abs. 2 TMG). Eine weitere Speicherung des Objektes bleibt aber – von wenigen Ausnahmen abgesehen – möglich, denn nur die Zugänglichmachung muss unterbunden werden.

Literatur

Dreier, Thomas / Schulze, Gernot: *Urheberrechtsgesetz; Urheberrechtswahrnehmungsgesetz; Kunsturhebergesetz; Kommentar*. 3. Auflage. München: Beck, 2008

Euler, Ellen: *Zur Langzeitarchivierung digital aufgezeichneter Werke und ihrer urheberrechtlichen Einordnung und Beurteilung*. In: AfP 2008/5, S. 474-482

Euler, Ellen: *Web-Harvesting vs. Urheberrecht : was Bibliotheken und Archive dürfen und was nicht*. In: Computer und Recht 2008/1, S. 64-68

Goebel, Jürgen W. / Scheller, Jürgen: *Digitale Langzeitarchivierung und Recht*, nestor-Materialien 01: urn:nbn:de:0008-20040916022

Heckmann, Jörn / Weber, Philipp: *Elektronische Netzpublikationen im Lichte des Gesetzes über die Deutsche Nationalbibliothek*. In: AfP 2008/3, S. 269-276

Hoeren, Thomas: *Rechtsfragen zur Langzeitarchivierung (LZA) und zum Anbieten von digitalen Dokumenten durch Archibibliotheken unter besonderer Berücksichtigung von Online-Hochschulschriften*: urn:nbn:de:0008-20050305016

Library of Congress. National Digital Information Infrastructure and Preservation Program / Joint Information Systems Committee (UK) / Queensland University of Technology. Open Access to Knowledge (OAK) Law Project / Surf Foundation (Netherlands): International Study on the Impact of Copyright Law on Digital Preservation: http://www.digitalpreservation.gov/library/resources/pubs/docs/digital_preservation_final_report2008.pdf

Rehbinder, Manfred: *Urheberrecht: Ein Studienbuch*. 15. Auflage, München: Beck, 2008

Schack, Haimo: *Dürfen öffentliche Einrichtungen elektronische Archive anlegen?* In: AfP – Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht 1/2003, S. 1-8

- Spindler, Gerald / Heckmann, Jörn: *Retrodigitalisierung verwaister
Printpublikationen – Die Nutzungsmöglichkeiten von „orphan works“ de lege lata
und ferenda*. In: GRUR Int 2008/4, S. 271-284
- Steinhauer, Eric: *Pflichtablieferung von Netzpublikationen. Urheberrechtliche Probleme
im Zusammenhang mit der Pflichtablieferung von Netzpublikationen an die Deutsche
Nationalbibliothek*. In: Kommunikation & Recht 2009/3, S. 161-166