



Scanarbeit in der Digitalisierungswerkstatt der Universitätsbibliothek Marburg –
Foto: Heike Heuser/ Universitätsbibliothek Marburg, CC0 1.0

Nicht verfügbare und verwaiste Werke

4. Die Kulturerbe-Einrichtungen nutzen die seit der Urheberrechtsnovelle 2021 erweiterten rechtlichen Möglichkeiten zur **Online-Stellung nicht verfügbarer Werke** (vormals vergriffener Werke) sowie verwaister Werke.

Die erst seit Juli 2021 geltenden Regelungen zu „nicht verfügbaren Werken“ (§§ 61d ff UrhG, §§ 52b FFVGG) ermöglichen es, urheberrechtliche geschützte Werke, die „der Allgemeinheit auf keinem üblichen Vertriebsweg in einer vollständigen Fassung angeboten werden“, online zugänglich zu machen.

Neue zentrale Norm für die Zugänglichkeit von Beständen im Internet

Da insbesondere Archive und Museen nahezu ausschließlich Werke in ihren Beständen haben, die man nicht (mehr) „im Laden kaufen“ oder sonst über einfache Vertriebswege erhalten kann und sich auch in Bibliotheken viele ältere Bücher und Zeitschriften befinden, bei denen dies so ist, wird durch diese Neuregelung die weitgehende Onlinestellung der (urheberrechtlich geschützten) Bestände ermöglicht. Dies wird zukünftig eine zentrale Norm für die Online-Aktivitäten von Kulturerbe-Einrichtungen werden. Doch so weitreichend die Grundentscheidung des Gesetzgebers auch ist, bei der Umsetzung in die Praxis sind noch viele Fragen offen.

Geschichte einer Idee und Vorläufer

Bereits seit 2018 war es Kulturerbe-Einrichtungen in Deutschland möglich, „vergriffene Werke“ zu nutzen. Grundlage dafür war eine Regelung des Gesetzes über die Verwertungsgesellschaften (VGG), welche ihnen erlaubte, dafür Lizenzen zu vergeben. Die Deutsche Nationalbibliothek (DNB) hatte daraufhin in Zusammenarbeit mit den Verwertungsgesellschaften, insbesondere der VG Wort, einen Lizenzierungsservice aufgebaut, bei dem sich Monografien, die vor 1965 in Deutschland erschienen sind, lizenzieren ließen.

Die Idee, vergriffene Werke über Verwertungsgesellschaften zu lizenzieren, hat auch die Europäische Gesetzgebung aufgegriffen. Allerdings gehen die Vorgaben der DSM-Richtlinie wie auch die Neuregelung im Urhebergesetz weit über das hinaus, was nach der alten Regelung zulässig war. Zum einen bezieht sich die Neuregelung auf alle Werkarten, ist also nicht nur auf publizierte Sprachwerke (Bücher,

Nicht verfügbare und verwaiste Werke

Zeitschriften) beschränkt. Zum anderen gibt es grundsätzlich keine zeitliche Begrenzung mehr, d. h. auch jüngere Werke können unter diese Regelung fallen.

Auch soll die Nutzung nicht mehr davon abhängen, dass es Verwertungsgesellschaften gibt, mit denen man entsprechende Lizenzvereinbarungen schließen kann. Gibt es keine solche Verwertungsgesellschaft, bedarf es auch keiner Lizenz, die Kulturerbe-Einrichtung darf das Werk aufgrund einer gesetzlichen Erlaubnis zugänglich machen.

Mit der Richtlinie sollte nicht nur die Online-Stellung von solchen Werken ermöglicht werden, die früher kommerziell verwertet wurden, aber heute nicht mehr im Handel verfügbar sind. Im Erwägungsgrund 30 der Richtlinie heißt es ausdrücklich, die Regelung solle auch für solche Werke gelten, die „ursprünglich nicht für gewerbliche Zwecke gedacht waren oder niemals gewerblich genutzt wurden“. Der Anwendungsbereich ist also auch von der Gesetzgebung sehr weit verstanden worden. In Erwägungsgrund 37 werden beispielhaft „Plakate, Faltblätter, Schützengrabenzeitungen oder von Laien geschaffene audiovisuelle Werke, aber auch unveröffentlichte Werke oder sonstige Schutzgegenstände“ aufgeführt. Insofern ist die in der Richtlinie gebrauchte Bezeichnung als „Out-of-Commerce Works“ auch unglücklich gewählt.

Neuregelung in Deutschland

Die deutsche Gesetzgebung hat dem sehr weiten Verständnis von „Out-of-Commerce Works“ Rechnung getragen, indem sie diese Werke im Urheberrecht als „nicht verfügbare“ bezeichnet. Die bisher auch im rechtspolitischen Diskurs verwendete Bezeichnung der „vergriffenen Werke“ wurde fallen gelassen, obwohl dies eine wörtlichere Übersetzung der Richtlinie gewesen wäre. Die Regelung im Urheberrecht unterscheidet – wie bereits zuvor die Richtlinie – zwischen Werken, für die es eine repräsentative Verwertungsgesellschaft gibt und solchen, wo dies nicht der Fall ist.

Urheberrechtsgesetz

§ 61d Nicht verfügbare Werke

(1) Kulturerbe-Einrichtungen (§ 60d) dürfen nicht verfügbare Werke (§ 52b des Verwertungsgesellschaftengesetzes) aus ihrem Bestand vervielfältigen oder vervielfältigen lassen sowie der Öffentlichkeit zugänglich machen. Dies gilt nur, wenn keine Verwertungsgesellschaft besteht, die diese Rechte für die jeweiligen Arten von Werken wahrnimmt und insoweit repräsentativ (§ 51b des Verwertungsgesellschaftengesetzes) ist. Nutzungen nach Satz 1

sind nur zu nicht kommerziellen Zwecken zulässig. Die öffentliche Zugänglichmachung ist nur auf nicht kommerziellen Internetseiten erlaubt.

(2) Der Rechtsinhaber kann der Nutzung nach Absatz 1 jederzeit gegenüber dem Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum widersprechen.

(3) Die Kulturerbe-Einrichtung informiert während der gesamten Nutzungsdauer im Online-Portal des Amtes der Europäischen Union für geistiges Eigentum über die betreffenden Werke, deren Nutzung und das Recht zum Widerspruch. Die öffentliche Zugänglichmachung darf erst erfolgen, wenn der Rechtsinhaber der Nutzung innerhalb von sechs Monaten seit Beginn der Bekanntgabe der Informationen nach Satz 1 nicht widersprochen hat.

(4) Die Nutzung nach Absatz 1 in Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Vertragsstaaten des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum gilt als nur in dem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat erfolgt, in dem die Kulturerbe-Einrichtung ihren Sitz hat. Absatz 1 ist nicht auf Werkreihen anzuwenden, die überwiegend Werke aus Drittstaaten (§ 52c des Verwertungsgesellschaftengesetzes) enthalten.

Sofern repräsentative Verwertungsgesellschaften bestehen, müssen mit diesen Lizenzvereinbarungen über die Nutzung der nicht verfügbaren Werke geschlossen werden. Dies gilt auch für die Werke von Rechteinhabern, die selbst gar nicht in einer Verwertungsgesellschaft organisiert sind, sofern die Verwertungsgesellschaft insgesamt für diese Art der Werke repräsentativ ist.

Gänzlich neu ist, dass die Nutzung von nicht verfügbaren Werken durch Kulturerbe-Einrichtungen auch dann zulässig ist, wenn es dafür keine repräsentativen Verwertungsgesellschaften gibt. Dann erfolgt die Nutzung auf der Grundlage einer gesetzlichen Erlaubnis sogar unentgeltlich.

Registrieren und sechs Monate warten

Gemeinsam ist sowohl der Nutzung von nicht verfügbaren Werken auf der Grundlage einer Lizenz durch eine repräsentative Verwertungsgesellschaft als auch von nicht verfügbaren Werken, für die es keine repräsentative Verwertungsgesellschaft gibt und die aufgrund der gesetzlichen Erlaubnis genutzt werden, dass diese Nutzung sechs Monate vorher in einem beim Europäischen Amt für Geistiges Eigentum geführten Portal für vergriffene Werke anzuzeigen ist (Achtung, das Portal verwendet den Begriff der „vergriffenen Werke“, als Übersetzung aus dem Englischen – es gibt aber keine inhaltliche Differenz zu den Werken, die im Urhebergesetz als „nicht verfügbar“ bezeichnet werden). Damit soll sichergestellt werden, dass ein Rechteinhaber bereits im Vorfeld der Online-Stellung eines Werkes durch Kulturerbe-Einrichtungen widersprechen kann. Es soll damit gewährleistet werden, dass keine Nutzung gegen den Willen der Rechteinhaber erfolgt. Auch nach Online-Stellung können Rechteinhaber noch jederzeit widersprechen, das auf dem Portal geführte Register enthält die notwendigen Informationen, damit

Nicht verfügbare und verwaiste Werke

dieser Widerspruch auch erfolgreich ist. Hingegen soll das bisher vom Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register für vergriffene Werke nach einer Übergangszeit am 31.12.2025 geschlossen werden, § 141 Abs. 6 VGG.

Die sechsmonatige Frist, die ein nicht verfügbares Werk beim Europäischen Amt für geistiges Eigentum registriert sein muss, bevor es eine Kulturerbe-Einrichtung online stellen kann, ist zukünftig auch bei der Konzeption von Digitalisierungsprojekten zu berücksichtigen. Die sechsmonatige Frist kann dazu führen, dass die eigentliche Online-Stellung erst nach Projektende zulässig ist. Dann erscheint es sinnvoll, die Registrierung beim Portal für vergriffene Werke als Projektziel zu definieren und innerhalb der Projektlaufzeit alles für eine spätere Onlinestellung vorzubereiten.

Verwaiste Werke

Verwaiste Werke sind urheberrechtlich geschützte Werke, deren Rechteinhaber nicht bekannt oder nicht lokalisierbar sind. Gerade bei älteren Beständen in Archiven, Museen und Bibliotheken sind verwaiste Werke ein häufiges Phänomen.

Es gibt bereits seit 2012 eine eigene Richtlinie, die dafür sorgen soll, dass Kulturerbe-Einrichtungen verwaiste Werke online zugänglich machen dürfen. Sie wurde in Deutschland in den §§ 61 ff. UrhG umgesetzt, blieb aber in der Praxis weitgehend folgenlos, da die damit verbundenen Anforderungen zu hoch waren. So ist eine „sorgfältige Suche“, die auch dokumentiert werden muss, Voraussetzung dafür, verwaiste Werke online zugänglich machen zu können. Das ist jedoch mit viel Personalaufwand und hohen Kosten verbunden und damit für die Massendigitalisierung ungeeignet. Hinzu kommt das Risiko der Institutionen, dass sich diese Investitionen nicht nur als vergeblich erweisen können, wenn ein später auftauchender Rechteinhaber der Nutzung widerspricht, sondern dass sie sogar § 61b UrhG für erfolgte Nutzungen zahlen müssen.

Durch die neuen Regelungen zu nicht verfügbaren Werken erledigt sich das Problem der verwaisten Werke. Denn für die Registrierung als „vergriffenes Werk“ ist es nicht notwendig, den Rechteinhaber zu nennen „in Fällen, in denen sich das als unmöglich erweist; [...]“ (Art. 8 Abs. 2 Buchstabe a) DSM-Richtlinie). Dieser Verzicht auf Nennung verdeutlicht, dass die Zugänglichmachung von verwaisten Werken ebenfalls ermöglicht werden soll.

Zwar lässt sich begrifflich zwischen verwaisten und nicht verfügbaren Werken unterscheiden, beide Gruppen weisen jedoch eine große Schnittmenge auf, und Bücher, die „verwaist“ sind, sind in der Regel auch nicht verfügbar.

Wann ist ein Werk „nicht verfügbar“

Nicht verfügbar ist ein Werk dann, wenn es auf den üblichen Vertriebswegen nicht mehr erhältlich ist. Nicht notwendig ist dafür, dass das Werk überhaupt nicht mehr zu bekommen ist. So ist beispielsweise ein Buch auch dann „nicht verfügbar“, wenn es über Antiquariate erhältlich ist.

Den Kulturerbe-Einrichtungen kommt hierbei eine Schlüsselrolle zu. Wenn sie nämlich mit vertretbarem Aufwand erfolglos versucht haben, ein Angebot für ein Werk auf den allgemeinen Vertriebswegen zu ermitteln, so gilt dies unwiderleglich als „nicht verfügbar“. Das Gesetz weist damit den Kulturerbe-Einrichtungen die Aufgabe zu, diese Einschätzung vorzunehmen.

Verwertungsgesellschaftengesetz

§ 52b Nicht verfügbare Werke

(1) Nicht verfügbar ist ein Werk, das der Allgemeinheit auf keinem üblichen Vertriebsweg in einer vollständigen Fassung angeboten wird.

(2) Es wird unwiderleglich vermutet, dass ein Werk nicht verfügbar ist, wenn die Kulturerbe-Einrichtung zeitnah vor der Information gemäß § 52a Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 mit einem vertretbaren Aufwand, aber ohne Erfolg versucht hat, Angebote nach Maßgabe des Absatzes 1 zu ermitteln.

(3) Werke, die in Büchern, Fachzeitschriften, Zeitungen, Zeitschriften oder in anderen verlegten Schriften veröffentlicht wurden, sind über die Anforderungen von Absatz 1 hinaus nur dann nicht verfügbar, wenn sie außerdem mindestens 30 Jahre vor Beginn der Bekanntgabe der Informationen gemäß § 52a Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 letztmalig veröffentlicht wurden.

Bücher und Zeitschriften müssen 30 Jahre alt sein

Eine Besonderheit gilt für in Büchern, Fachzeitschriften, Zeitungen, Zeitschriften oder in anderen verlegten Schriften – also alles, was traditionell über den Buchhandel vertrieben wird. Bei solchen Werken muss die Veröffentlichung mindestens 30 Jahre zurückliegen, bevor sie als „nicht verfügbares Werk“ registriert werden können. Für andere Werkarten, also beispielsweise für Plakate oder Filme, gilt diese Beschränkung nicht. Sie gilt auch nur für verlegte Schriften, also beispielsweise nicht für Flugblätter.

Durch die Vorschrift wird kein starres Datum festgelegt, ab dem Bücher als „nicht verfügbar“ gelten können, sondern es wird eine sogenannte „moving wall“ eingeführt, d.h. es kommt jeweils darauf an, dass seit Veröffentlichung 30 Jahre vergangen sind.

Lizenz oder gesetzliche Erlaubnis

Wenn es für bestimmte Werkarten in den Kulturerbe-Einrichtungen repräsentative Verwertungsgesellschaften gibt, erfolgt die Nutzung auf der Grundlage einer durch diese Verwertungsgesellschaft vergebenen Lizenz, ansonsten auf der Grundlage einer gesetzlichen Erlaubnis.

Die Abgrenzung aber, wann es eine repräsentative Verwertungsgesellschaft gibt, erscheint schwierig.

Verwertungsgesellschaftengesetz

§ 51b Repräsentativität der Verwertungsgesellschaft

(1) Eine Verwertungsgesellschaft ist repräsentativ, wenn sie für eine ausreichend große Zahl von Rechtsinhabern Rechte, die Gegenstand der kollektiven Lizenz sein sollen, auf vertraglicher Grundlage wahrnimmt.

(2) Nimmt nur eine Verwertungsgesellschaft, der eine Erlaubnis (§ 77) erteilt wurde, Rechte nach Absatz 1 wahr, so wird widerleglich vermutet, dass sie repräsentativ ist.

§ 51b des Verwertungsgesellschaftengesetzes definiert eine Verwertungsgesellschaft dann als repräsentativ, wenn eine „ausreichend große Zahl von Rechtsinhabern Rechte [...] auf vertraglicher Grundlage wahrnimmt.“ Es gibt darüber hinaus eine widerlegliche Vermutung, dass eine Verwertungsgesellschaft dann repräsentativ ist, wenn nur sie die entsprechenden Rechte wahrnimmt.

Doch was heißt das konkret?

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass die Lizenzierung nicht verfügbarer Werke durch Verwertungsgesellschaften der Regelfall ist. Dieser Annahme liegt die Vorstellung zugrunde, dass sich Urheber zumeist durch Verwertungsgesellschaften vertreten lassen und dass diese Urheber auch eine Gruppe mit weitgehend konsistenten Interessen sind.

Gerade in den Archiven und Museen werden aber zahlreiche zeitgeschichtliche Zeugnisse bewahrt, die zwar (als „kleine Münze“ oder auch durch Leistungsschutzrechte) urheberrechtlich geschützt sind, die aber nicht aus professioneller Kulturproduktion stammen, deren Urheber sich nie einen Gedanken über Rechte gemacht haben und die auch nie irgendwie verwertet wurden. Rein quantitativ machen diese Zeugnisse die Mehrheit der Bestände von Archiven aus.

Endgültige Klarheit darüber, welche Verwertungsgesellschaft für welche Werke repräsentativ ist, wird wohl erst eine Rechtsverordnung schaffen, die das BMJV gemäß 52d VGG erlassen darf. Wann dies jedoch geschieht, ist noch nicht absehbar.

Bei den folgenden Überlegungen zur Repräsentativität von Verwertungsgesellschaften ist nicht sicher, ob sie auch bei der genannten Verordnung berücksichtigt werden. Sie bieten aber eine argumentative Näherung:

Die VG Bild-Kunst vertritt Fotografinnen und Fotografen.

Heißt das nun, dass sie für alle Lichtbilder und Lichtbildwerke als repräsentative Verwertungsgesellschaft anzusehen ist? Das wäre angesichts massenhaft vorkommender Alltagsfotografie – die zumindest dem Lichtbildschutz nach § 72 UrhG unterliegt – eine wirklichkeitsfremde Vorstellung. Die VG Bild-Kunst hat 60.000 Mitglieder, allein auf Instagram laden aber über 20 Millionen Deutsche täglich private Aufnahmen hoch, an denen sie kein Verwertungsinteresse haben. Hinzu kommt, dass nur professionelle Fotografinnen und Fotografen Mitglied der VG Bild-Kunst werden können. Es spricht daher viel dafür, die Repräsentativität der VG Bild-Kunst im Bereich Fotografie auf professionelle Fotografie zu beschränken und für den großen Bereich der Amateurfotografie – der auch in den Beständen der Kulturerbe-Einrichtungen eine große Rolle spielt und von großem zeitgeschichtlichen Wert ist – anders zu bewerten.

Ähnlich verhält sich die Abgrenzung im Bereich der Texte. Die VG Wort ist bei kommerziell vertriebenen Büchern und Periodika repräsentativ. Aber gilt das auch für die in Erwägungsgrund 37 der DSM-Richtlinie genannten Faltblätter und Schützensgrabenzeitungen? Was ist mit Broschüren, Agitationsschriften oder Flugblättern, die nie im Buchhandel erhältlich waren? Und wem kämen dann Lizenz-einnahmen aus der Nutzung solcher Schriftwerke zugute? Sicherlich nicht einer Autorin, den politischen Aktivisten oder dem Verfasser von Flugblättern, da davon auszugehen ist, dass diese nicht in Verwertungsgesellschaften organisiert sind.

Bislang gibt es in der VG Wort für das Verfassen von Flugblättern auch gar nicht die Möglichkeit, Rechte wahrnehmen zu lassen. Hinzu kommt, dass die Einzellizenzierung solcher Werke mit einem erheblichen Verwaltungsaufwand verbunden wäre, der in keinem Verhältnis zu den angemessenen Lizenzen steht und insofern für die VG Wort ein Zuschussgeschäft wäre. Eine solche Interpretation legt auch die Regelung in § 52b VGG nach, die in anderem Zusammenhang eine besondere Regelung für „Bücher, Fachzeitschriften, Zeitungen, Zeitschriften und andere verlegte Schriften“ aufstellt. Dabei ist das Wort „verlegte“ erst im Laufe des Gesetzgebungsprozesses in die Regelung aufgenommen worden, eben um klarzustellen, dass darunter keine Flugblätter oder Ähnliches fallen sollten. Auch wenn – wie gesagt – der Zusammenhang ein anderer ist, so erscheint dies auch eine sinnvolle Abgrenzung in Hinblick auf die Repräsentativität der VG Wort bei Texten.

Eine weiterer Aspekt, der die Repräsentativität von Verwertungsgesellschaften fraglich erscheinen lässt, ist die Zeit der Entstehung der Werke im Verhältnis zum Bestehen der Verwertungsgesellschaften. Die älteste Verwertungsgesellschaft ist die 1933 gegründete GEMA. Die VG Wort gibt es seit 1958, die GVL seit 1959, die VG Bild-Kunst seit 1968, die übrigen Verwertungsgesellschaften sind noch jünger. Selbst wenn man – um dies Beispiel zu nennen – davon ausgeht, dass die VG Bild-Kunst repräsentativ für heute lebende bildende Künstlerinnen und Künstler ist, so ist doch fragwürdig, ob sie es auch für Personen ist, die vor ihrer Gründung gewirkt haben. Insbesondere dann, wenn sie zur Zeit der Gründung bereits verstorben waren. Zwar ist durchaus denkbar, dass eine Künstlerin nach Gründung in die VG Bild-Kunst eingetreten ist und auch Werke vertreten werden, die zuvor entstanden sind. Auch ist denkbar, dass die Erben eines bereits verstorbenen Künstlers sich durch die VG Bild-Kunst vertreten lassen. Gleichwohl ist in diesen Fällen

Nicht verfügbare und verwaiste Werke

fraglich, ob es sich um Einzelfälle handelt oder ob hier von einer Repräsentativität ausgegangen werden kann. Die Repräsentativität für Werke, die vor Gründung der Bundesrepublik – und damit lange vor Gründung der VG Bild-Kunst – entstanden sind, ist zumindest nicht im gleichen Maße eindeutig wie bei Gegenwartskunst.

Allerdings hat die VG Wort durch den erwähnten Lizenzierungsservice für vergriffene Werke bei der DNB auch solche Werke lizenziert, die vor ihrer Gründung entstanden sind. Dies spricht dafür, bei der Repräsentativität die Zeit der Entstehung der Werke unbeachtet zu lassen.

Höhe der Lizenzgebühren

Der Erfolg der Regelung zu den nicht mehr verfügbaren Werken wird auch davon abhängen, wie die Verwertungsgesellschaften die Tarife für kollektive Lizenzen gestalten. Dabei ist zu bedenken, dass nicht verfügbare Werke ihr „kommerzielles Leben“ bereits hinter sich haben. Wäre ihr Vertrieb unter kommerziellen Gesichtspunkten einträglich, wären sie schließlich noch verfügbar. Dass sie ungeachtet des Endes des Verwertungszyklus überhaupt noch existieren, ist meist eben jenen Kulturerbe-Einrichtungen zu verdanken, die nun für ihre Nutzung noch Lizenzen erwerben sollen.

Die Lizenzgebühren, die im Rahmen des bis zum 6. Juni 2021 bestehenden Lizenzierungsservices der DNB gezahlt wurden, waren durchaus moderat – je nach Alter einer Monografie zwischen 5€ und 15€. Legt man diesen Erfahrungswert zugrunde, so gibt es begründete Hoffnungen, dass auch zukünftig die Forderungen der Verwertungsgesellschaften für die Lizenzen im Rahmen bleiben werden.

Erstveröffentlichungen

Besonders relevant ist auch die Frage, inwieweit die Erstveröffentlichung von Archivgut, die nach der DSM-Richtlinie möglich wäre, in Deutschland aus urheberpersönlichkeitsrechtlichen Gründen unzulässig ist. Hier gibt es Abgrenzungsschwierigkeiten. Ist beispielsweise grundsätzlich in der freiwilligen Übergabe an ein öffentliches Archiv auch eine (konkludente) Zustimmung zur Veröffentlichung zu sehen?

Diskussionsbedürftig erscheint darüber hinaus zu sein, wie lange eine solche Rücksichtnahme auf die Persönlichkeitsrechte des Urhebers geboten ist. Denn in allen anderen Bereichen geht man davon aus, dass das Persönlichkeitsrecht mit dem Tod endet (so etwa im Datenschutzrecht, vgl. Art. 1 Abs. 2, EG 27 DSGVO). Selbst wo man von einer Fortgeltung entsprechender Ansprüche ausgeht bzw. diese festschreibt – beispielsweise im KUG oder in den Sperrfristen von Archivgesetzen – ist der dafür gewährte Zeitraum von i. d. R. 10 Jahren stets kürzer als die Schutzdauer des Urheberrechts. Es erscheint unsachgerecht, einen

persönlichkeitsrechtlichen Schutz im Urheberrecht länger Vorrang gegenüber einer gesetzlichen Erlaubnis zu gewähren, als dies in anderen Rechtsbereichen der Fall ist. Zumal selbst bei Lebenden gilt, dass gesetzliche Schranken (§ 44a ff. UrhG) die Nutzung auch unveröffentlichter Werke rechtfertigen können.

Persönlichkeitsrechte

Die Neuregelung im Urheberrecht betrifft nur die urheberrechtlichen Aspekte der Nutzung von nicht verfügbaren Werken. Gerade bei unveröffentlichten Werken ist jedoch darauf zu achten, dass durch die Veröffentlichung nicht die Persönlichkeitsrechte Dritter verletzt werden – etwa von Personen, die im typischen Registraturgut erwähnt werden.

Kooperationsprojekte, Plattformen, DDB

Ein weiteres Problem bei der geplanten Regelung zu den nicht verfügbaren Werken ist, dass nur eine einzelne, isolierte „Kulturerbe-Einrichtung“ die nicht verfügbaren Werke „aus ihrem Bestand“ online stellen darf. Dieses gesetzliche Idealbild geht von einer einzelnen Einrichtung aus, welches die Werke, die es in ihrem Bestand hat, digitalisiert und dann online stellt, beispielsweise ein Archiv, das Flugblätter in seinem Bestand hat und diese digitalisiert.

Die Praxis von Digitalisierungsprojekten beim kulturellen Erbe weicht jedoch häufig von diesem gesetzgeberischen Idealbild ab. Denn oft digitalisieren nicht einzelne Einrichtungen isoliert ihre jeweiligen Bestände. Vielmehr schließen sich (gerade kleine) Einrichtungen zu Verbänden oder Portalen zusammen. Vielfach bauen sie auch eine gemeinsame Infrastruktur für die öffentliche Zugänglichmachung auf und organisieren Digitalisierungsvorhaben arbeitsteilig. Die Struktur solcher Zusammenschlüsse ist unterschiedlich, in einigen Fällen wird eine eigene juristische Person dafür geschaffen.

Die Deutsche Digitale Bibliothek (DDB), die bei der Digitalisierung und der öffentlichen Zugänglichmachung von kulturellem Erbe eine zentrale Rolle spielt, geht in ihrer Struktur davon aus, nicht nur mit einzelnen Einrichtungen, sondern auch mit sogenannten „Aggregatoren“ Kooperationsverträge abzuschließen. Dies geschieht aus der Erkenntnis heraus, dass gerade kleine Einrichtungen häufig zunächst gemeinsam mit anderen, vergleichbaren Institutionen gemeinsame Infrastrukturen aufbauen.

Derzeit ist es für eine Kooperation von Kulturerbe-Einrichtungen mit der DDB erforderlich, dass der DDB bestimmte Rechte ausdrücklich eingeräumt werden müssen. Dies hätte zur Folge, dass nicht verfügbare Werke ohne repräsentative Verwertungsgesellschaft zwar von einzelnen Einrichtungen online gestellt werden dürften, nicht aber in die DDB übernommen werden könnten.

Ausblick: Die zukünftige Rolle der DNB

Wie bereits aufgeführt, hat die DNB in Zusammenarbeit mit den Verwertungsgesellschaften, insbesondere der VG Wort, einen Lizenzierungsservice für vergriffene Werke unterhalten, der bislang aber nur für Monografien bis 1965 galt. Dieser Lizenzierungsservice soll so bald als möglich seine Arbeit auf neuer gesetzlicher Grundlage wieder aufnehmen. Dafür sind jedoch einige komplexe technische Fragen zu klären, die insbesondere den Datenaustausch mit dem Register für vergriffene Werke mit dem zentralen Portal beim europäischen Amt für geistiges Eigentum betreffen. Auch müssen die Konditionen und Tarife mit den Verwertungsgesellschaften neu festgelegt werden, da nunmehr auch jüngere Schriftwerke lizenziert werden können.

Weiterhin beabsichtigt die DNB, den Lizenzierungsservice auch für Musik anzubieten, da auch dies zu ihrem gesetzlichen Sammlungsauftrag gehört. Über all dies finden Gespräche und Verhandlungen mit den Verwertungsgesellschaften und anderen beteiligten Kreisen statt. Dabei sind die Beteiligten zuversichtlich, alsbald den Lizenzierungsservice wieder in erweiterter Form anbieten zu können.

Was Sie jetzt schon tun können

Unabhängig davon, ob für bestimmte Werkarten Verwertungsgesellschaften als repräsentativ gelten und auch unabhängig von allen anderen offenen Fragen, können Sie eine Kulturerbe-Einrichtung bereits jetzt beim Europäischen Amt für Geistiges Eigentum registrieren.

Die Homepage des Portals des Europäischen Amtes für geistiges Eigentum ist online unter euipo.europa.eu/ohimportal/de/web/observatory/outofcommerceworks zu erreichen. Das Portal ist direkt erreichbar über den Link euipo.europa.eu/out-of-commerce.

Zur Meldung vergriffener Werke ist es zunächst notwendig, sich als begünstigte Kulturerbe-Einrichtung zu registrieren. Dies ist auch dann notwendig, wenn Sie bereits beim Portal für verwaiste Werke als Einrichtung registriert sind, da es hier keinen Datenabgleich gibt.

Wenn Sie als Einrichtung registriert sind, können Sie dort in einem zweiten Schritt auch die „nicht verfügbaren Werke“ registrieren, die online gestellt werden sollen. Dies muss unabhängig davon geschehen, ob später die Nutzung auf der Grundlage einer Lizenz oder einer gesetzlichen Erlaubnis geschieht. Zunächst muss jedes Werk sechs Monate in diesem Portal eingestellt sein, ohne dass ein Rechteinhaber gegen die Online-Nutzung Widerspruch eingelegt hat.