



nestor

Digitale Langzeitarchivierung und Recht

Rechtsanwälte Goebel und Scheller
Bad Homburg v.d.H.

nestor - materialien 1





Digitale
Langzeitarchivierung
und
Recht

Rechtsanwälte Goebel und Scheller
Bad Homburg v.d.H.

nestor – materialien 1



Herausgegeben von

nestor - Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung und
Langzeitverfügbarkeit Digitaler Ressourcen für Deutschland

nestor - Network of Expertise in Long-Term Storage of Digital Resources

<http://www.langzeitarchivierung.de>

Projektpartner

Bayerische Staatsbibliothek, München

Computer- und Medienservice / Universitätsbibliothek der Humboldt-Universität zu Berlin

Die Deutsche Bibliothek, Leipzig, Frankfurt am Main, Berlin (Projektleitung)

Generaldirektion der Staatlichen Archive Bayerns, München

Institut für Museumskunde, Berlin

Niedersächsische Staats- und Universitätsbibliothek, Göttingen

© 2004

nestor - Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung und Langzeitverfügbarkeit
Digitaler Ressourcen für Deutschland

Der Inhalt dieser Veröffentlichung darf vervielfältigt und verbreitet werden, sofern der Name Rechteinhabers "nestor - Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung" genannt wird. Eine kommerzielle Nutzung ist nur mit Zustimmung des Rechteinhabers zulässig.

Redaktion für diese Veröffentlichung: Die Deutsche Bibliothek
(Deutsche Bücherei Leipzig, Deutsche Bibliothek Frankfurt am Main,
Deutsches Musikarchiv Berlin)

URN: urn:nbn:de:0008-20040916022
[<http://nbn-resolving.de/urn/resolver.pl?urn=urn:nbn:de:0008-20040916022>]

Die vorliegende Arbeit wurde von den Rechtsanwälten Goebel und Scheller, Bad Homburg v.d.H. im Auftrag und mit fachlicher Betreuung durch Die Deutsche Bibliothek erstellt. Der Inhalt gibt die Meinung der Auftragnehmer zu den vorgegebenen Fragen wieder.

Ihre Arbeit bezieht sich im Wesentlichen auf die Aufgabenstellung von Bibliotheken, dabei wird ausführlich auf die einzelnen Themenstellungen und auf die gesetzlichen Grundlagen zu betroffenen Bereichen eingegangen.

Das Kapitel 6 enthält die Ergebnisse und Empfehlungen, insbesondere eine Zusammenstellung der offenen Fragen, die im Zusammenhang mit Aktivitäten zur Langzeitarchivierung elektronischer Ressourcen entstehen und die in der weiteren Diskussion gesetzlicher Grundlagen wie z.B. der Pflichtexemplargesetze des Bundes und der Länder sowie des Urheberrechtsgesetzes in Deutschland dringend beachtet werden müssen.

Daraus folgende Konsequenzen:

1. Die Deutsche Bibliothek befindet sich gerade in dem Prozess einer Novellierung ihres Gesetzes von 1969. Der neue Gesetzesentwurf enthält die Erweiterung des gesetzlichen Auftrags um die Netzpublikationen (unkörperliche Medienwerke) und die für die Sammlung, Bearbeitung, Archivierung und Nutzbarmachung dieser Materialien notwendigen Befugnisse.

Ein Abgleich zwischen den Empfehlungen der Expertise und dem neuen Gesetzesentwurf durch Die Deutsche Bibliothek und das Bundesjustizministerium ergab, dass alle wesentlichen Punkte durch den Gesetzesvorschlag abgedeckt sind.

2. Die Regelungen des Urheberrechts sind maßgeblich bestimmend für den Spielraum, den Gedächtnisorganisationen bei der Gestaltung der notwendigen Maßnahmen zur Langzeitarchivierung digitaler Ressourcen haben. Alle Institutionen mit einem Archivierungsauftrag für urheberrechtlich geschützte Werke sollten sich daher mit den einschlägigen Bestimmungen des Urheberrechts auseinandersetzen und an der Diskussion um die kommenden 'Körbe' aktiv und intensiv beteiligen. Die Ergebnisse und Empfehlungen der Expertise wurden daher an die DINI-Arbeitsgruppe Urheberrecht [<http://www.dini.de>] weitergegeben, um von dort in die Diskussionen eingebracht werden zu können.

3. Im Rahmen von "nestor - Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung" und weiterer Projekte zur Langzeitarchivierung digitaler Ressourcen sollen einige besonders strittige Fragestellungen noch einmal unter juristischen Aspekten betrachtet werden, um das Spektrum der Positionen zu erweitern.

Auf diesem Wege soll Schritt für Schritt neben den organisatorischen und technischen Anstrengungen zur Erhaltung digitaler Ressourcen auch auf eine Situation hingearbeitet werden, in der allen Beteiligten auch die notwendige Rechtssicherheit gegeben wird. Dies gilt für die Inhaber der Rechte, die Gedächtnisorganisationen als Bewahrer sowie heutige und vor allem künftige Benutzer.

für die Partner des Projekts nestor - Kompetenznetzwerk Langzeitarchivierung

Ute Schwens
Ständige Vertreterin der Generaldirektorin
Die Deutsche Bibliothek, Leipzig, Frankfurt am Main, Berlin

Die Vorgabe zur Erstellung der vorliegenden Expertise lautete:

Die rechtlichen Rahmenbedingungen der Langzeitarchivierung und -verfügbarkeit digitaler Ressourcen in Deutschland sind zu beschreiben und ihre gelösten und ungelösten Fragen, ggf. im Vergleich mit der Lage in anderen Ländern (UK, USA ...) darzustellen. Dazu existieren bereits mehrere Untersuchungen, die sich auf den jeweiligen nationalen Rechtszusammenhang beziehen. Die Expertise soll eine Bedarfsdefinition und die Feststellung von rechtlichen Defiziten in Deutschland liefern. Urheberrechtlich sind dabei vor allem folgende Fragestellungen relevant: Herstellung einer Archivkopie, Recht zur Durchführung verändernder Eingriffe (Datenmigration), Aufhebung von Einschränkungen durch DRM (z.B. Kopierschutz, Individualisierung auf Einzelnutzer), Konditionen des Zugriffs auf die archivierten Ressourcen. Die EU-Richtlinie greift diese Fragestellungen zwar alle auf, die Umsetzung in nationales Recht muss aber in vielen Ländern, darunter auch Deutschland, noch erfolgen. Der „erste Korb“ der Diskussion eines neuen deutschen Urheberrechtsgesetzes klärt diese Fragen noch nicht.

Erwartungen an die Expertise:

- Überblick über die gegenwärtige Rechtsprechung bzgl. Langzeitarchivierung in Deutschland und Ausblick auf mögliche weitere Entwicklung
- Überprüfung der rechtlichen Situation nach Verabschiedung des neuen UrHG. Angedacht ist hier eine Studie der Sachverhalte, die im „2. Warenkorb“ legislativ behandelt werden sollte. Konkret geht es um ins Netz gestellte Dokumente, deren Nutzung nicht im Rahmen eines eigenen Lizenzierungsaktes geregelt wurde.
- Welche Regeln insbesondere für den Zugriff auf diese Dokumente sind von archivierenden Einrichtungen zu beachten? Welche rechtlichen Schranken gelten für archivierende Einrichtungen, wenn Außer-Haus-Nutzung durch beliebige Nutzer ermöglicht werden soll? Was kann getan werden, um diese Schranken zu überwinden (beispielsweise für geharvestete Websites)?
- Wie ist mit Anforderungen auf Änderung ggf. inhaltlich überholter Daten im Archiv umzugehen?
- Ab wann greifen Persönlichkeitsrechte betroffener Personen?
- Wie sollte die archivierende Einrichtung mit zwar rechtmäßig von ihr archivierten, aber illegal zustande gekommenen Daten (Sammlungen) umgehen?

Expertise

Digitale Langzeitarchivierung und Recht

vorgelegt von

Rechtsanwälte Goebel und Scheller

Bad Homburg v.d.H.

Mai 2004

Digitale Langzeitarchivierung und Recht

Übersicht	Seite
1. Einleitung	4
1.1 Problemstellung und Auftrag	4
1.2 Archivierungsszenario	5
1.3 Gedächtnisorganisationen	7
1.4 Vorgehensweise	7
2. Rechtlicher Prüfungsrahmen	8
2.1 Anwendbarkeit deutschen oder ausländischen Rechts	8
2.2 Rechtsgrundlagen der Gedächtnisorganisationen	9
2.3 Spezielle Rechtsregeln für die einzelnen Prozessteile	12
2.4 Supranationale Regelungen	13
2.5 Ausländische Regelungen im Überblick	16
3. Prozessteil „Materialbeschaffung“	35
3.1 Archivierungskompetenz	35
3.2 Ablieferungspflicht aus Vertrag	37
3.3 Anbietungs- oder Ablieferungspflicht aus Gesetz	38
3.4 „Materialbeschaffung“ ohne korrespondierende Anbietungs- oder Ablieferungspflicht	41
4. Prozessteil „Materialverarbeitung“	42
4.1 Änderungsfreie Verarbeitung	43
4.2 Ändernde Verarbeitung	47
4.3 Inhaltserschließung - Erschließungsrecht oder Erschließungspflicht?	51
4.4 Pflege und Erhaltung	57

	Seite
5. Prozessteil „Materialnutzung“	59
5.1 Interne Nutzung	60
5.2 Eingeschränkte externe Nutzung	62
5.3 Offene externe Nutzung	65
6. Ergebnisse und Empfehlungen	71
6.1 Generelles	71
6.2 Offene Fragen	73
6.3 Novellierungsvorschläge	82
7. Ausblick	86
Anhang [nicht Bestandteil der veröffentlichten Fassung]	88

Autoren der Expertise

RA Prof. Dr. Jürgen W. Goebel

RA Jürgen Scheller

RA Wolfgang Zimmermann

1. Einleitung

1.1 Problemstellung und Auftrag

Die Langzeitarchivierung als Auftrag zur kontinuierlichen Sammlung, Archivierung und Nutzungsbereitstellung des kulturellen Erbes steht, was digitale Informationsprodukte betrifft, vor besonderen Herausforderungen. Es ist zweifelhaft, ob den Gedächtnisorganisationen, die mit dieser Aufgabe betraut sind, das hierfür erforderliche rechtliche Instrumentarium zur Verfügung stellt.

- Anders als beispielsweise Bücher sind digitale Informationsprodukte (solche mit und solche ohne Datenträger) nicht für jeden Lesekundigen ohne Hilfsmittel nutzbar.
- Anders als Bücher sind sie zudem mit Aspekten einer -auf einzelne Nutzungsakte zielenden- besonderen Flüchtigkeit behaftet, was oft dazu führt, dass – insbesondere bei Online-Content- anschaulich aber etwas irreführend von „trägerlosen“ oder „unverkörperten“ Informationen“ gesprochen wird. Diese besondere Flüchtigkeit wirft Probleme auf, wie sie sich etwa beim mehrfachen Lesen desselben Buchs durch unterschiedliche Personen nie gestellt haben.
- Schließlich verlieren mit der zunehmenden Verbreitung digitaler Informationsprodukte vertraute Rechtsbegriffe ihre bisher fraglose Tauglichkeit als Landmarke, so etwa der Begriff des „Originals“.

Es ist an der Zeit, deshalb die nötigen Weichen zu stellen und den Handlungsbedarf zu artikulieren, der sich aus diesem Wandel für Aufgaben und Befugnisse der Gedächtnisorganisationen ergibt.

Gegenstand der hier vorgelegten Expertise ist daher, zum einen die rechtlichen Rahmenbedingungen der Langzeitarchivierung und -verfügbarkeit digitaler Ressourcen in Deutschland darzustellen und ihre teils gelösten, teils aber auch noch ungelösten Fragen, auch im Vergleich zu einschlägigen ausländischen Aktivitäten, herauszuarbeiten. Die Expertise soll dabei neben der Feststellung eventueller rechtlicher Defizite auch eine Bedarfsdefinition für die Entwicklung entsprechender rechtlicher Regelwerke liefern. Dabei kommen urheberrechtliche Fragen ebenso in den Blick wie solche aus ganz anderen Rechtsgebieten. Die Spannweite reicht dabei vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 GG bis hin zu wettbewerbsrechtlichen Fragestellungen. Zu diesem Zweck soll die Expertise auf vielfältige Fragestellungen eingehen und Lösungsansätze dazu liefern. Im einzelnen sind dabei die folgenden Aspekte zu berücksichtigen:

- Überblick über die gegenwärtige Rechtssituation bezüglich Langzeitarchivierung in Deutschland und Ausblick auf mögliche weitere Entwicklungen.

- Überprüfung der rechtlichen Situation nach Verabschiedung des neuen UrHG. Angedacht ist hier eine Studie der Sachverhalte, die im „2. Korb“ legislativ behandelt werden sollte. Konkret geht es um ins Netz gestellte Dokumente, deren Nutzung nicht im Rahmen eines eigenen Lizenzierungsaktes geregelt wurde.
- Welche Regeln insbesondere für den Zugriff auf diese Dokumente sind von archivierenden Einrichtungen zu beachten? Welche rechtlichen Schranken gelten für archivierende Einrichtungen, wenn Außer-Haus-Nutzung durch beliebige Nutzer ermöglicht werden soll? Was kann getan werden, um diese Schranken zu überwinden (beispielsweise für geharvestete Websites)?
- Wie ist mit Anforderungen auf Änderung ggf. inhaltlich überholter Daten im Archiv umzugehen?
- Ab wann greifen Persönlichkeitsrechte betroffener Personen?
- Wie sollte die archivierende Einrichtung mit zwar rechtmäßig von ihr archivierten, aber illegal zustande gekommenen Daten/Sammlungen umgehen?

Diese exemplarische Aufzählung einschlägiger Problemfelder ist keineswegs abschließend.

Mit Werkvertrag vom 17./22. Dezember 2003 wurden die Verfasser mit der Erstellung der Expertise betraut. Es folgten dann im ersten Quartal 2004 eine Vor- und zwei Fachgesprächsrunden, in denen Struktur und Inhalt der Expertise festgelegt wurden. Die abschließende schriftliche Ausarbeitung der Expertise wurde im Laufe des Monats Mai 2004 abgeschlossen. Ihre wichtigsten Ergebnisse sind dann dem Auftraggeber noch in einer weiteren Fachgesprächsrunde zu präsentieren.

1.2 Archivierungsszenario

Betroffen von der digitalen Langzeitarchivierung sind Objekte der unterschiedlichsten Art in digitaler Form. Dabei kommt sowohl ein entgeltlicher oder unentgeltlicher Erwerb (hier Prozessteil „Materialbeschaffung“ genannt) dieser Objekte auf einem Datenträger in Frage (etwa einer CD oder CD-ROM), als auch ein solcher in unkörperlicher Form, etwa durch Download oder das sogenannte Harvesting, bei dem zu einem Zeitpunkt selektiv Dokumente aus dem Internet übernommen und in den Bestand der Gedächtnisorganisation übernommen werden. Dieses Harvesting geschieht ohne Zwischenschaltung menschlicher Ressourcen und ohne Beteiligung der etwaigen „Materialgeber“ automatisch. Das Archivierungsszenario gliedert sich dabei in die drei Phasen: Selektion und Transfer, Langzeitarchivierung und Bereitstellung für den Nutzer (vgl. dazu im Detail, Materialsammlung „Langzeitarchivierungs-Rechtsfragen“, Projektpapier vom 04. Februar 2004, Die Deutsche Bibliothek, IT 1.3 Liegmann).

(1) Materialbeschaffung

In diesem Prozessteil wählt die Gedächtnisorganisation (= GO) im Hinblick auf ihren Sammelauftrag aus dem Marktangebot digitaler Objekte aufgrund gesetzlicher oder anderer Grundlagen diejenigen Objekte aus, die sie in ihr Langzeitarchiv aufnehmen soll/will und deren Langzeitverfügbarkeit sie in der Folge zu gewährleisten beabsichtigt. Zugrunde liegende Regelungen können dabei etwa sein: Bundesgesetze (DBiblG, BArchG), Landespresse- und Archivgesetze, Erwerbungsgrundsätze von Museen und ähnliches mehr. Da die Beschaffung vor allem trägerloser digitaler Objekte besondere Probleme verursacht, kommt den Regelungen, die für die Übermittlung vom Herstellungs- oder Erstveröffentlichungsort in die GO einschlägig sind, besondere Bedeutung zu.

(2) Materialverarbeitung

In diesem zweiten Prozessteil werden alle erforderlichen Maßnahmen durchgeführt, um die aufgenommenen Objekte dauerhaft verfügbar zu halten. Nach dem derzeitigen Stand der Technik bedeutet dies insbesondere:

- Digitale Objekte müssen von ihren originalen physischen Trägern getrennt werden, um ihnen eine längere Lebensdauer zu sichern als für den Original-Träger gewährleistet werden kann. Kopierschutzverfahren verhindern diese Trennung jedoch und müssen daher entfernt oder außer Kraft gesetzt werden.
- Digital Rights Management-Verfahren müssen deaktiviert werden, die die Nutzung digitaler Objekte auf individuelle Benutzungsumgebungen (Geräte Merkmale) einschränken. Ansonsten ist die Verfügbarkeit des Objekts nur so lange gewährleistet, wie das individuelle Gerät „lebt“.
- Im Langzeitarchiv muss verändernd in digitale Objekte eingegriffen werden (z.B. Migration in andere Formate). Diese Eingriffe können Veränderungen des Erscheinungsbildes zur Folge haben.

(3) Materialnutzung

Die langzeitarchivierten Objekte sollen dann den Nutzern der jeweiligen GO in geeigneter Weise zu einer möglichst umfänglichen Nutzung zur Verfügung gestellt werden. Die GO sind dabei daran interessiert, Nutzern möglichst komfortable Zugriffsmöglichkeiten auf archivierte Objekte anzubieten. Dieses Interesse wird derzeit durch die verschiedenen „Open Access Initiativen“ gestärkt. Die GO haben insoweit einen Ausgleich zu schaffen zwischen den Interessen der Endnutzer digitaler Objekte und den berechtigten Interessen der Inhaber der Verwertungs- und anderer Schutzrechte. Sie sind als Organisationen des kulturellen Langzeitgedächtnisses zudem in der Pflicht, dafür Sorge zu tragen, dass langzeitarchivierte Objekte nach Ablauf der gesetzlichen Schutzfristen, wie sie sich etwa aus dem Urheberrecht ergeben, noch vorhanden und für die Allgemeinheit nicht nur rechtlich sondern auch tatsächlich fre nutzbar sind.

1.3 Gedächtnisorganisationen

Das Spektrum der hier einschlägigen Gedächtnisorganisationen, deren (geplante) Tätigkeit rechtlich bewertet werden soll, ist sehr weit. Es reicht von staatlichen Nationalbibliotheken über Landesbibliotheken, National- und Landesarchive, Museen in öffentlicher Trägerschaft (den „großen“ GO) bis hin zu Behörden- und Firmenbibliotheken bzw. -Informationszentren (den „kleinen“ GO). Diese können auf der Grundlage der unterschiedlichsten Rechtsregelungen arbeiten, vom Bundes- oder Landesgesetz bis hin zum Organisationsakt des Trägers der jeweiligen Einrichtung unter Umsetzung behördlicher oder privater Tätigkeitsvorgaben.

Aus Gründen der Übersichtlichkeit und der Praktikabilität werden im Folgenden jedoch nur solche GO näher behandelt, die auf einer öffentlich zugänglichen Rechtsquelle beruhen (etwa einem Bundes- oder Landesgesetz). Dies sind etwa Die Deutsche Bibliothek, Landesbibliotheken und Archive. Es spricht jedoch eine starke Vermutung dafür, dass auch bei anderen GO gerade die Probleme, die sich aus der Beachtung der speziellen Rechtsanforderungen für die einzelnen Prozessteile der Langzeitarchivierung ergeben, in ähnlicher Weise vorhanden sind wie bei den „großen“ GO. Im Einzelfall wird darauf zurückzukommen sein.

1.4 Vorgehensweise

Wie bereits angesprochen, legen die nachfolgenden Ausführungen zunächst den rechtlichen Rahmen für die Überprüfung der Tätigkeit der Gedächtnisorganisationen fest. Dazu wird festgestellt, inwieweit neben deutschen Rechtsquellen auch ausländisches und supranationales Recht vorliegend zum Tragen kommen kann. Vor allem aber erfolgt eine Abschichtung derjenigen deutschen Rechtsgrundlagen, die für die weitere rechtliche Beurteilung der einzelnen Prozessteile herangezogen werden.

In den folgenden Abschnitten werden dann aus rechtlicher Sicht die drei Prozessteile „Materialbeschaffung“, „Materialverarbeitung“ und „Materialnutzung“ abgehandelt. Im Einzelnen wird sich dabei zeigen, wie sich die (geplante) Praxis der GO de lege lata darstellt, ob auftretende Regelungslücken oder -Kollisionen durch Analogien geschlossen oder durch Rechtsauslegung im Wege der praktischen Konkordanz entschärft werden können. Es wird aber auch jeweils darauf hingewiesen, wo zur rechtlichen Absicherung zur (geplanten) Archivierungstätigkeit der GO Gesetzesänderungen unumgänglich sein dürften.

Im Abschnitt 6. folgt dann noch eine Übersicht der gefundenen Ergebnisse sowie eine Darstellung der offenen Rechtsprobleme. Die Verfasser werden dann zu letzteren in Abschnitt 6.3 noch einige Ansätze für Novellierungsvorschläge vorstellen.

2. Rechtlicher Prüfungsrahmen

Da eine Behandlung aller nur denkbaren rechtlichen Implikationen des oben in Unterabschnitt 1.2 dargestellten Szenarios weder vertretbar noch letztlich zielführend wäre, soll hier zunächst aufgezeigt werden, welche Rechtsgrundlagen zur juristischen Beurteilung der mit diesem Szenario verbundenen Arbeitsabläufe und Bereitstellungsvarianten herangezogen werden sollen. Dabei ist wegen der vorgesehenen Beschaffung der archivierten digitalen Materialien via Internet zunächst die Einschlägigkeit deutschen und/oder ausländischen Rechts zu klären (hierzu Abschnitt 2.1). Ferner ist darauf einzugehen, welche rechtlichen Vorgaben für das hier thematisierte Archivierungskonzept in den auf die Tätigkeit der beteiligten Gedächtnisorganisationen zugeschnittenen Rechtsgrundlagen enthalten sind (hierzu Abschnitt 2.2). Darüber hinaus ist aufzuzeigen, welche allgemeinen Rechtsmaterien wegen ihrer spezifischen Regelungsinhalte besondere Bedeutung für das Vorhaben digitaler Langzeitarchivierung erlangen können und deshalb bei den einzelnen Phasen des Arbeitsablaufs dieser Archivierung geprüft werden müssen (hierzu Abschnitt 2.3). Nicht unberücksichtigt bleiben darf angesichts des recht weiten Ansatzes der Sammlung und Verbreitung der digitalen Materialien der Einfluß supranationaler Rechtsmaterien (hierzu Abschnitt 2.4). Ergänzend soll ferner übersichtsartig aufgezeigt werden, welche Lösungsansätze für die vorliegende Problematik ausgewählte ausländische Regelungen verfolgen (hierzu Abschnitt 2.5).

2.1 Anwendbarkeit deutschen oder ausländischen Rechts

Zu dem oben unter Abschnitt 1.2 entwickelten Szenario gehört einerseits die Sammlung und Archivierung eindeutig dem deutschen Rechtskreis zuordenbarer Materialien ebenso wie andererseits auch solcher Materialien, deren Zuordnung zu einem ausländischen Rechtsraum jedenfalls nicht auszuschließen ist. So kann etwa beim Harvesting von Web-Sites kaum ausgeschlossen werden, dass hiermit auch Inhalte erfaßt werden, die beispielsweise auf einem im Ausland befindlichen Server liegen oder an denen im Ausland geschützte Rechte bestehen (etwa Markenrechte).

Es drängt sich deshalb die Frage geradezu auf, ob in diesen Fällen das deutsche Recht überhaupt als einschlägig angesehen werden kann oder ob vielmehr zur Beurteilung der rechtlichen Situation im Zusammenhang mit der vorgesehenen Langzeitarchivierung und -bereitstellung digitaler Materialien nicht auf die jeweils tangierten ausländischen Rechtsordnungen zurückgegriffen werden muß, was nahezu unlösbare praktische Probleme mit sich bringen würde.

Die Frage ist indes nicht pauschal zu beantworten. Es sind nämlich durchaus Fälle denkbar, in denen etwa bestimmte politische Inhalte digitaler Materialien nach deutschem Recht als unzulässig zu beurteilen wären, in ihrem (ausländischen) Ur-

sprungsland jedoch nicht; der umgekehrte Fall ist ebenso vorstellbar. Deshalb könnte es, sobald es zu einem (abermaligen) Angebot von Websites, die im Wege des Harvesting gewonnen worden sind, durchaus dazu kommen, dass eine Gedächtnisorganisation das weitere Angebot einer unzulässigen Website entweder im Ausland oder im Inland untersagt bekommt.

Schon anhand dieses einen Beispiels wird allerdings deutlich, dass die eingangs gestellte Frage dahingehend beantwortet werden muß, dass ein Einfluß ausländischer Rechtsordnungen durchaus gegeben sein, dieser jedoch nur im konkreten Einzelfall abschließend beurteilt werden kann. Es liegt damit zugleich auf der Hand, dass es den Rahmen nicht nur dieser Expertise, sondern schlicht jedweder Darstellung sprengen würde, wollte man auf derlei Eventualitäten eingehen und dies noch - dem Internet entsprechend - mit weltweiter Abdeckung.

Die rechtliche Prüfung im Rahmen dieser Expertise muß sich daher notwendigerweise im wesentlichen auf die Vorgaben deutschen Rechts beschränken. Sie kann dies im übrigen guten Gewissens in der Erkenntnis tun, dass es für die Anwendung deutscher Vorschriften in der Regel keine Rolle spielt, ob archivierte digitale Materialien vom In- oder Ausland aus in den Verkehr gebracht werden; ausreichend und damit entscheidend für die Anwendung (jedenfalls) deutschen Rechts ist alleine die Tatsache, dass diese Materialien in Deutschland erhältlich sind und auch hier die zu beurteilenden Sammlungs-, Verarbeitungs- und Verbreitungsvorgänge stattfinden.

Es kommt in diesem Zusammenhang zum Tragen, dass die für außervertragliche Schuldverhältnisse geltenden Artikel 38 und 40 des EGBGB¹ für das internationale Privatrecht vorsehen, dass für Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung das Recht des Staates gilt, in dem der betreffende Eingriff stattfindet (Art. 38 Abs. (2) EGBGB) und bei unerlaubten Handlungen das Recht des Tatorts der Handlung (Art. 40 Abs. (1) EGBGB). In beiden Fällen wäre dies Deutschland, da es vorliegend nur um in Deutschland ansässige Gedächtnisorganisationen geht. Auf diese ist nach den Vorschriften des deutschen internationalen Privatrechts deutsches Recht anzuwenden².

2.2 Rechtsgrundlagen der Gedächtnisorganisationen

Der in die Prüfung einzubeziehende Rahmen deutschen Rechts erstreckt sich an erster Stelle auf solche Rechtsgrundlagen, die speziell auf die Tätigkeit der Gedächtnis-

¹ Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche i.d.F. der Bekanntmachung vom 21. September 1994; BGBl. I S. 2494, ber. 1997 I S. 1061.

² Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Auflage 2002; Rn. 1 zum Anhang zu Art. 12 EGBGB.

organisationen zugeschnitten sind und deshalb die grundlegende und allgemeine Basis für die Erfüllung der Aufgabe dieser Organisationen bilden.

Zu nennen sind hier zunächst das Gesetz über die Deutsche Bibliothek³ (DBibIG) sowie die Pflichtstückverordnung⁴ (PflStV). Während das DBibIG die Aufgabe der Deutschen Bibliothek grundlegend definiert und auch die Ablieferungspflichten sowie die Ablieferungspflichtigen festlegt, konkretisiert die Pflichtstückverordnung diese Ablieferungspflichten etwa hinsichtlich der Beschaffenheit der Pflichtstücke und des Umfangs der Ablieferungspflicht sowie des einzuhaltenden Verfahrens.

Es wird daher im Rahmen der Expertise zu prüfen sein, inwieweit diese Regelungen des DBibIG und der PflStV auf das zu beurteilende Szenario Anwendung finden und zu einer interessengerechten Lösung beitragen können.

Gemeinsamer Ansatzpunkt der Archivgesetze der Länder und des Gesetzes über das Deutsche Bundesarchiv ist hingegen vom Sachverhalt her ein völlig anderer als der hier diskutierte:

Gedächtnisorganisationen für Veröffentlichungen (wie etwa die Deutsche Bibliothek) sammeln und archivieren Veröffentlichungen, die sich im Grundsatz an die Allgemeinheit richten. Es handelt sich dabei immer um organisationsfremden und in der Regel um nichtstaatlichen Stoff. Die GO hat ihn aus dem Markt für Veröffentlichungen durch Rechtsgeschäft erworben oder auf der Grundlage von Anbietungs- oder Abgabepflichten von einem Marktteilnehmer (i.d.R. einem Verleger) erhalten. Mit der Hereinnahme der Veröffentlichungen bezweckt die GO den Erhalt des kulturellen Erbes. Der Adressatenkreis der späteren Nutzer ist deshalb die Allgemeinheit (vgl. § 4 DBibIG).

Gedächtnisorganisationen der Staatstätigkeit, staatliche Archive nämlich, befassen sich hingegen mit der Sammlung (in der Regel unveröffentlichten) staatlichen Aktenstoffs einschließlich aller Materialien, die innerhalb parlamentarischer, behördlicher oder gerichtlicher Verfahren dorthin gelangen. Dies bezweckt etwas ganz anderes, nämlich die interne Dokumentation für eigene Zwecke des Rechtsträgers der Behörde, vorgesetzter Behörden und anderer staatlicher Stellen unter Einschluss der Rechnungshöfe sowie die langfristige Beurteilung der Staatstätigkeit z.B. durch die Wissenschaft. In der Regel besteht deshalb nur ausnahmsweise bzw. erst nach Einhaltung zehn- bis dreißigjähriger Sperrfristen ein Zugangsrecht für Personen aus der Allgemeinheit, die zudem auch nach Ablauf dieser Fristen nach den Rechtsregeln z.B. der

³ Gesetz über die Deutsche Bibliothek vom 31. März 1969, BGBl I, S. 265.

⁴ Verordnung über die Pflichtablieferung von Druckwerken an die Deutsche Bibliothek vom 14. Dezember 1982, BGBl I, S. 1739.

meisten deutschen Bundesländer weiterhin ein ganz besonderes Interesse an der Nutzung des staatlichen Archivs dartun müssen.

Diese Unterschiede machen deutlich, dass Regelungen, wie sie für Bestände staatlicher Archive gelten, für Bestände und Verfahrensweisen etwa der Deutschen Bibliothek oder anderer GO ohne Bedeutung sind und auch nicht analog herangezogen werden können.

Während es vorliegend darum geht, die Zulässigkeit bestimmter Sammelvorgänge und der darauf aufbauenden Verarbeitungen und Nutzungen bezogen auf digitale Materialien zu klären, setzen zudem sämtliche Archivgesetze die (legale) Sammlung der zu archivierenden und aus der Verwaltungstätigkeit öffentlicher Stellen stammenden Materialien stets voraus. Sie gehen von der Situation aus, dass staatliche Stellen wie Behörden etc. über bestimmte „Unterlagen“ schon verfügen und zwar aufgrund ihrer gesetzlich vorgegebenen Tätigkeit. Die Archivgesetze statuieren daher keine Ablieferungspflicht von Privatpersonen, weshalb aus ihnen auch keine taugliche Rechtsgrundlage für die vorliegend zu beurteilenden Sachverhalte hergeleitet werden kann, weil diese einen inhaltlich breit angelegten Ansatz verfolgen, der sämtliche öffentlich zugänglichen digitalen Materialien einschließt. **Aus der weiteren Betrachtung werden Archivgesetze daher ausgeschieden.**

Da hingegen auch die Pressegesetze der Länder oder zu diesen gehörende Normierungen zur Ablieferung von Pflichtstücken Vorschriften zur Ablieferung zumindest von „Druckwerken“ enthalten, dürfen auch diese im Rahmen der Expertise nicht unberücksichtigt bleiben, zumal der Begriff des Druckwerks in diesen Gesetzen mitunter sehr weit verstanden wird und die technische Form des Produktes nicht näher festlegt.

Nicht aufgegriffen werden hier allerdings ferner Rechtsregeln, welche die Grundlage für die Tätigkeit von Museen bilden. Gemeint sind hiermit etwa Regeln zum Sammelgebiet eines Museums oder zur Art und Weise, wie dieses das Sammelgut aufzubereiten und zur Verfügung zu stellen hat. Der Grund für dieses „Ausklammern“ liegt ausschließlich darin, dass die Bandbreite dieser Rechtsregeln gerade im Museumsbereich nahezu unübersehbar ist. Die vollständige Berücksichtigung aller denkbaren Varianten jener Tätigkeits- oder Kompetenzgrundlagen würde den Rahmen der vorliegenden Ausarbeitung sprengen.

Eine willkürliche Auswahl einzelner spezifischer Rechtsquellen des Museumsbereiches würde aber nach Ansicht der Verfasser dieser Expertise nicht zu allgemeingültigen Aussagen darüber führen können, inwieweit digitale Langzeitarchivierungen durch Museen über derzeit existierende Vorgaben für die Tätigkeit der einzelnen Museen abgedeckt sind. Führt man sich vor Augen, dass diese Vorgaben ihre Verankerung

im öffentlichen Recht auf Bundes- oder auch Landesebene ebenso haben können wie im Privatrecht (etwa als Verein oder als Ergebnis von Stiftungsakten, letztere auch als Stiftung von Todes wegen), so wird rasch klar, dass es eine „typische“ Aufgaben- definition und -ausgestaltung für Museen nicht gibt, die stellvertretend für diesen gesamten Bereich herangezogen werden könnte.

Dies bedeutet indes nicht, dass die Ausführungen der vorliegenden Expertise für den Museumsbereich irrelevant wären. Stützen sich diese auf allgemeine gesetzliche Regelungen, etwa des Urheberrechts, so besitzen sie selbstverständlich Gültigkeit für den Bereich der Museen ebenso wie für jede andere Gedächtnisorganisation, die digitales Material langfristig archivieren will.

2.3. Spezielle Rechtsregeln für die einzelnen Prozessteile

Neben den Rechtsgrundlagen des Bundes und der Länder, die allgemein den Tätigkeitsbereich der Gedächtnisorganisationen bestimmen und ausgestalten, sind im Zuge der juristischen Beurteilung der vorgesehenen Maßnahmen zur Langzeitarchivierung digitaler Materialien auch Rechtsmaterien allgemeiner Art zu berücksichtigen, die sich auf die einzelnen Archivierungsphasen und die dort stattfindenden Maßnahmen beziehen. Eine Auswahl derartiger Rechtsmaterien ist allerdings insoweit zu treffen, als diese Regelungsinhalte aufweisen müssen, die auch und gerade die hier anzusprechende Sammeltätigkeit und deren Umfang sowie die Be- und Verarbeitung digitaler Materialien und nicht zuletzt deren Angebot an eine (allgemeine oder begrenzte) Öffentlichkeit tangieren könnten.

Zu thematisieren ist deshalb sicher das Verfassungsrecht, da dieses übergeordnete Grundsätze etwa zur Eigentumsgarantie oder zum Schutze des Individuums enthält.

Weiter steht außer Frage, dass das Urheberrecht mit seinen speziellen Regelungen zu Verwertungsrechten an urheberrechtlich geschützten Werken, etwa zum Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht sowie zum Urheberpersönlichkeitsrecht, einen Schwerpunkt der Beurteilungen ausmachen muß, weil mit dem oben unter Abschnitt 1.2 dargestellten Szenario zweifellos Eingriffe in Urheberrechte Dritter verknüpft sind.

Ferner kann auch das Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes nicht außer acht gelassen werden, denn es wird gerade bei einem etwas breiter angelegten Sammelansatz der Gedächtnisorganisation nicht a priori ausgeschlossen werden können, dass Fragen des Gebrauchsmuster- oder des Markenschutzes insbesondere in der Phase des erneuten Angebots archivierter Materialien an die Öffentlichkeit tangiert sind. Tritt dieses Angebot inhaltlich neben das Angebot der originalen digitalen Ma-

aterialien oder substituiert es dieses gar, so sind darüber hinaus auch Fragen des allgemeinen Wettbewerbsrechts im Sinne des UWG⁵ zu diskutieren.

Ebenfalls aus den (möglicherweise) archivierten Inhalten resultiert die Notwendigkeit zur Befassung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht, das - als Ausformung von Grundrechten - durch zivilrechtliche Ansprüche, etwa auf Schadensersatz, ebenso abgesichert wird wie durch das gesamte Feld des Datenschutzrechts, aus dem Pflichten einer Gedächtnisorganisation gegenüber Betroffenen erwachsen können, sobald personenbezogene Daten (mit-)archiviert werden. Mit Auskunfts-, Berichtigungs- und Sperrungsansprüchen der Betroffenen könnte sich eine archivierende Stelle ebenso konfrontiert sehen wie mit der Beachtung bestimmter Speicherfristen.

Auswirkungen hat dies etwa für das Telediensterecht. Ein Angebot archivierter Materialien via Internet bedeutet - jedenfalls wenn es sich an eine allgemeine Öffentlichkeit richtet - regelmäßig das Angebot eines „Teledienstes“ im Sinne des TDG⁶, weshalb in der Folge etwa auch die Vorgaben des TDDSG⁷ zu beachten sind.

Zieht man weiter in Betracht, wie häufig strafrechtlich relevante Inhalte im Internet festgestellt werden und entsprechende staatliche Maßnahmen nach sich ziehen, so ist zumindest bei der Archivierung digitaler Materialien, die aus dem Internet gewonnen werden, zur Vervollständigung der Ausführungen der Expertise ein Blick auf das Strafrecht und das Jugendschutzrecht angezeigt.

Schließlich kann auch die Auseinandersetzung mit dem allgemeinen Vertragsrecht nicht außen vor bleiben. Zwar sollen im Rahmen der Expertise vertragliche Absprachen als Basis der Archivierungstätigkeit nicht weiter thematisiert werden. Jedoch bedeutet jede Nutzungsgestattung gegenüber Dritten stets auch die Begründung eines - wie auch immer ausgestalteten - Vertragsverhältnisses mit diesen Dritten. Nicht zuletzt auch wegen der damit verknüpften Haftungsfragen (wer haftet für die angebotenen Inhalte?) sollen deshalb auch vertragsrechtliche Fragen angesprochen werden.

2.4 Supranationale Regelungen

Im weiteren Umfeld der hier angesprochenen Thematik finden sich diverse Rechtsmaterien supranationaler Art, deren Regelungsinhalt zunächst auf eine notwendige Auseinandersetzung mit ihnen hindeutet. Die nähere Beschäftigung mit diesen Rechtsmaterien zeigt jedoch, dass sie entweder unverbindlicher Natur sind oder aber

⁵ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 07.06.1909, RGBl. S. 499.

⁶ Gesetz über die Nutzung von Telediensten vom 22.07.1997, BGBl. I, S. 1870.

⁷ Gesetz über den Datenschutz bei Telediensten vom 22.07.1997, BGBl. I, S. 1871.

nur einen kleinen Ausschnitt der hier angesprochenen Thematik betreffen, ohne zugleich für eine extensive Auslegung geeignet zu sein.

So sind etwa die unter dem Label der UNESCO im Jahre 2000 veröffentlichten „Guidelines for Legal Deposit Legislation“ zwar inhaltlich einschlägig, weil sie Empfehlungen dazu treffen, wie Pflichtexemplarregelungen ausgestaltet sein sollten; jedoch sind diese „Guidelines“ ausdrücklich als persönliche Auffassung des Autors (Direktor der Rechtsbibliothek der Universität Ottawa) gekennzeichnet. Mehr als Denkanstöße können diese „Guidelines“ mangels Rechtsverbindlichkeit daher nicht bieten.

Aber auch die Konvention des Europarats über den Schutz des audiovisuellen Erbes⁸ kommt als Prüfungsgrundlage im Rahmen dieser Expertise nicht in Betracht. Zwar enthält sie unter anderem Aussagen zur Abgabe von Pflichtexemplaren. Indes bezieht sie sich ausdrücklich nur auf solches Material, das „bewegliche Bilder“ bzw. „kinematographische Werke“ beinhaltet. Ein derart enger thematischer Ansatz scheint nicht als Prüfungsmaßstab für die vorliegende Themenstellung geeignet, weil diese losgelöst von bestimmten Inhalten allgemein die Langzeitarchivierung jedweden digitalen Materials im Auge hat.

Für den Vorschlag der Kommission der Europäischen Gemeinschaften betreffend die Pflichtabgabe des kulturellen Film-Erbes⁹ gilt Vorstehendes gleichermaßen.

Weiterhin scheidet die Richtlinie zur Harmonisierung des Urheberrechts¹⁰ als vorliegend zu prüfende Rechtsgrundlage aus, weil sie ausdrücklich (in Artikel 9) auch Regelungen zum Pflichtexemplarrecht unberührt läßt. Im übrigen sind die Vorgaben dieser Richtlinie mittlerweile auch in das deutsche Urheberrechtsgesetz eingeflossen. Schließlich bildet auch die Erklärung der CENL/FEP¹¹, obschon sie sich inhaltlich mit der Ablieferung elektronischer Publikationen detailliert auseinandersetzt, keine

⁸ European Convention for the Protection of the Audiovisual Heritage vom 08.11.2001;
<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/183.htm>.

⁹ Proposal for a Recommendation of the European Parliament and of the Council (presented by the Commission) vom 16.03.2004;
http://europa.eu.int/prelex/liste_resultats.cfm?CL=en&ReqlId=0&Doctype=COM&DocYear=2004&DocNum=0171.

¹⁰ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.05.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft; http://europa.eu.int/information_society/topics/multi/digital_rights/doc/directive_copyright_de.pdf.

¹¹ Conference of European National Librarians/Federation of European Publishers, Erklärung über die Ausarbeitung und Formulierung von Verhaltenskodices für die freiwillige Ablieferung elektronischer Publikationen; <http://www.fep-fee.be/cenlde.htm>.

Rechtsgrundlage, die zur Zulässigkeitsprüfung der hier diskutierten Sachverhalte herangezogen werden könnte. Zum einen nämlich geht es in dieser Erklärung ausdrücklich um die Fälle **freiwilliger** Ablieferung elektronischer Publikationen, während vorliegend gerade geprüft werden soll, inwieweit die vorgesehenen oder zwingend notwendigen Archivierungsmaßnahmen auch **ohne** entsprechende Einwilligung der jeweiligen Rechteinhaber zulässig sind.

Zum anderen knüpft die Erklärung der CENL/FEP an die Abgabe elektronischer Publikationen allein durch **Verleger** an und betrifft damit nur einen Teil der elektronischen Publikationen, die etwa bei einem Einsatz von Harvesting-Programmen erfaßt werden. Der typische „Selbstverlag“, wie er heute im Internet massenhaft vorkommt, bleibt dabei außen vor.

Aber auch andere, für Bereiche des Urheberrechts gerne angeführte Rechtsquellen wie die Revidierte Berner Übereinkunft¹² (RBÜ) und das Welturheberrechtsabkommen¹³ (WUA) eignen sich als vorliegend zu überprüfende rechtliche Basis nicht. Zum einen legen sie lediglich Mindeststandards für einen Schutz geistigen Guts fest, überlassen es aber etwa den Verbandsländern, diesen Schutz nur bei Verkörperung dieses Guts auf einem Träger zu gewähren (siehe Artikel 2 Abs. (2) RBÜ). Diese Mindeststandards werden vom UrhG aber fraglos eingehalten. Vorgaben zu Einschränkungen der Urheberrechte, die Verbandsländer etwa der RBÜ zwingend durchzusetzen hätte, finden sich hingegen in diesen Abkommen nicht; um sie würde es vorliegend aber gehen müssen. Die RBÜ gestattet aber den Verbandsländern lediglich, Einschränkungen der Urheberrechte vorzusehen, soweit diese nicht die Interesse der Urheber maßgeblich beeinträchtigen, Artikel 9 Abs. (2) RBÜ.

Und schließlich sollte auch nicht übersehen werden, dass WUA und RBÜ aus einer Zeit stammen, in der Probleme der Langzeitarchivierung digitalen Materials nicht einmal angedacht sein konnten, weshalb sich jedwede Analogiebildung aus ihren Vorschriften vorliegend verbietet.

Da auch das TRIPS-Abkommen¹⁴ im Zusammenhang mit dem Urheberrecht und verwandten Schutzrechten auf die RBÜ verweist (Artikel 1 Abs. (3) TRIPS), lediglich Urheberpersönlichkeitsrechte aus den Abkommen ausnimmt (Artikel 9 Abs. (1) TRIPS) und zu möglichen Ausnahmen zulasten der Urheber lediglich in Artikel 13 festhält, diese dürften nicht die legitimen Interessen der Urheber beeinträchtigen, läßt sich auch aus

¹² Berner Übereinkommen zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst, Pariser Fassung vom 24. Juli 1971; BGBl 1973 II., S. 1071.

¹³ 06. September 1952, revidiert in Paris am 24. Juli 1971; BGBl 1973 II, S. 1111.

¹⁴ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, in Kraft getreten 01. Januar 1995; amtl. Übersetzung BGBl. I 1994 II S. 1733..

TRIPS keine eigenständige Basis für Erlaubnistatbestände im Hinblick auf einwilligungsfreie Archivierungen digitalen Materials herleiten.

Zusammenfassend muß daher festgehalten werden, dass sich die - zugegebenermaßen zahlreichen - supranationalen Regelungsansätze als Rechtsbasis für eine juristische Zulässigkeitsprüfung nicht eignen, die sich auf die Langzeitarchivierung umfassend begriffener elektronischer Materialien erstreckt.

Dies verbietet indes nicht, die in diesen Regelungsansätzen enthaltenen Grundgedanken aufzugreifen, wenn als Ergebnis der juristischen Überprüfung der hier diskutierten Sachverhalte festgestellt werden muß, dass die derzeitige Rechtslage zu wenig interessengerechten Ergebnissen führt und deshalb nach neuen Möglichkeiten der Rechtsgestaltung gesucht werden muß.

Die hier angesprochenen Rechtsmaterien sollen daher im Rahmen des Abschnittes 6 dieser Expertise durchaus berücksichtigt werden.

2.5 Ausländische Regelungen im Überblick

Die nachfolgend dargestellten ausländischen Regelungen sollen ebenfalls im Fortgang der Expertise nicht als Basis einer juristischen Subsumtion der diskutierten Sachverhalte unter diese Regelungen dienen. Vielmehr verfolgt ihre Darstellung alleine den Zweck, gegenwärtige ausländische Lösungsansätze aufzuzeigen, soweit diese sich mit gleichen oder ähnlichen Problemstellungen auseinandersetzen, wie sie hier zu beurteilen sind.

Die Darstellung erfolgt in Gestalt einer schematischen Übersicht, weil so eine Reduzierung auf Grundinhalte in knapper Form möglich ist. Die Übersicht gibt die einzelnen Regelungspunkte wieder und deren Umsetzung ins Regelwerk des betreffenden Landes, gegebenenfalls ergänzt um Zitierungen des Wortlauts dieses Regelwerks und entsprechende Fundstellen.

Aus technischen Gründen wurde auf die durchgängige Vereinheitlichung der Übersichten verzichtet.

Soweit diese ausländischen Regelungen vom Ergebnis her Denkanstöße für eventuell notwendig werdende Novellierungsvorschläge bieten, werden diese im Rahmen des Abschnittes 6 dieser Expertise aufgegriffen.

National Library Act (NLA), Canada,

(ohne Datum, von der Web-Seite der Kanadischen Nationalbibliothek)

und **National Library Book Deposit Regulations** (NLBDR) vom 25.4.1995.

Stand: März 2004

Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel- Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle	Die Kanadische Nationalbibliothek ist die kanadische Gedächtnisorganisation für Ver- öffentlichungen.	Section 3 (1) Sections 7, 8
pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zube- hör 	<ul style="list-style-type: none"> • Books (... <i>this includes</i> <ul style="list-style-type: none"> ○ "any document, paper, record, tape or other thing published or in which information is written, re- corded, stored or reproduced.) <p><i>(Auf der Grundlage von Section 13 (3) NLA be- steht eine Verordnung (NLBDR) über die Güte der Exemplare (dort Section 2, jedoch nicht über mit- zuliefernde Nebenartikel)</i></p>	Section 2, „book“
Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)	ja, im Normalfall unaufgefordert, jedoch in den Fäl- len von Section 4 NLBDR lit. a - z nur auf Anforde- rung und dann auch nur in kleinerer Stückzahl als im Normalfall von Section 13 (1) NLA)	Section 13 (1) 13 (3) i.V.m. NLBDR
Sanktionen bei Nichtablieferung	Ja	Section 13 (4) bis (6)
Besonderheiten? Harvesting ?	Eine solche Regelung ist nicht ersichtlich.	
Muß Harvesting geduldet wer- den? Suchstichwort ?	Eine solche Regelung ist nicht ersichtlich.	
Gibt es Regeln über den Um- gang mit (geharvestetem) Ma- terial (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?	Eine solche Regelung ist nicht ersichtlich.	
Gibt es Regeln über die Zurver- fügungstellung von geharveste- tem Material an Nutzer? Wel- che?	Eine solche Regelung ist nicht ersichtlich.	

Act on Copyright Deposit of Published Works – Dänemark

Act. No. 1997.2301-1 zuletzt geändert 10.6.1997

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<p>Art 1. (1) Two copies of <u>any work</u> published in Denmark must be deposited with a copyright deposit institution*, cf. section 9(1). (*Die Staatsbibliothek)</p>
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach</p> <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<p>Art. 1. (1) [...] This obligation applies <u>regardless of the medium</u> used for production of the copies. (2) A work means a delimited quantity of information which must be considered a final and independent unit. (3) A work is considered <u>published</u> when, with the consent of the author, copies of the work have been placed on sale or otherwise distributed to the public. (4) It is also considered <u>publication</u> when, with the consent of the author, notice is given to the public that copies of the work are being produced and will be distributed to order, or that the work is available from a <u>database</u> from which the user can retrieve a copy. (7) Works in the form of computer programs must not be deposited unless a copy of a computer program constitutes a part of a work of another nature and is published together with this work.</p> <p>Art. 2. (2) <u>If a work can only be made accessible by the use of technical equipment</u>, the necessary instructions must accompany the deposited copies. In connection with digital publications and publications making use of non-standard equipment, the person under a copyright deposit obligation must, on demand from the copyright deposit institution, deposit the technical documentation necessary for making the work available when the technical equipment used is no longer on the general market. The person under a copyright deposit obligation may require that the technical documentation should not be made available for any third party. (3) When works are published in the form of <u>databases</u>, cf. section 1(4), the person under a copyright deposit obligation must inform the copyright deposit institution of the publication and simultaneously enclose passwords and any other information necessary for the institution to gain access to the works. The copyright deposit obligation is fulfilled by the copyright deposit institution having access to request or make copies of the works.</p>
<p>Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)</p>	<p>ja, Art. 1 Satz 1</p>
<p>Sanktionen bei Nichtablieferung</p>	<p>ja, Art. 10 (bis 1.000 dkr, d.s. ca. 135,- EUR)</p>

<p>Besonderheiten?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt? Norm ? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	<p>Harvesting ist nicht geregelt. Es gibt ein gemeinsames Pilotprojekt von Dänemark, Norwegen, Finnland, Schweden und Island (siehe bei Finnland).</p>	
	<p>unbekannt</p>	
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	<p>ungeregelt</p>	
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	<p>ungeregelt</p>	
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?</p>	<p>Vermutlich CENL/FEP-konforme Praxis (onsite use only)</p>	

Statutory Legal Deposit Act 420/1980 and Ordinance (780/1980) Finnland,

zuletzt geändert (nicht angegeben, aktuelle Angaben der Web-Seite der Universitätsbibliothek Helsinki als nationaler Pflichtexemplarbibliothek Finnlands)

Hinweis: Das Gesetz ist auf der Webseite der UB Helsinki aufgeführt aber nicht verlinkt.

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<p>Universitätsbibliothek Helsinki als nationale Pflichtexemplarbibliothek</p>	
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach</p> <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<ul style="list-style-type: none"> • Books (also new editions) • Periodicals, staff newsletters, advertising leaflets, membership bulletins etc • Annual reports, financial reports • Maps, printed music • Bulletins and circulars from authorities and large organizations, governmental work group reports and plans • Municipal publications: municipal reports and plans, city plans, regulations, leaflets etc. • Advertisements, prospectuses, price lists, directions for use • Publications related to meetings, occasions, exhibitions, competitions and elections: programmes, invitations, brochures, posters • Telephone catalogues, timetables, calendars, and almanacs • Illustrated material: posters, postcards, painting books for children, art reproductions, exlibris • Newspapers, published at least once a week • Av-materials: all recordings of which at least 50 copies have been produced (also CD-ROMs), cassettes, diapositives, overhead film, microforms. If less than 50 copies have been produced of this kind of av-material they are not subject to deposit. However, if a reissue of the material has the effect that the total number of copies is over 50 copies they are subject to deposit. 	
<p>Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)</p>	<p>Ja</p>	
<p>Sanktionen bei Nichtablieferung</p>	<p>nicht ersichtlich</p>	
<p>Besonderheiten?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt? Norm ? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	<p>Entgegen allen anderslautenden Äußerungen, die sich auf den Seiten der nationalen Pflichtexemplarbibliotheken und ihrer Verbände befinden, hat Finnland derzeit noch <u>kein</u> allgemeines Pflichtexemplarrecht für verkörperte elektronische Publikationen (sondern nur für audiovisuelles Material auf CD-ROM), auch keines für Online-Content. Eine Gesetzesänderung wird erst für 2005 erwartet.</p>	

<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	<p>Es gibt lediglich das „Nordic Web Archive Project“, ein Pilotprojekt, an dem Dänemark, Norwegen, Schweden, Finnland und Island teilnehmen.</p>	
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	<p>nicht ersichtlich</p>	
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?</p>	<p>Die Seite der UB Helsinki zu „Electronic Publications: cataloguing and archiving“ trägt einen ausdrücklichen Verweis auf FEP/CENL: (onsite access only).</p>	

<p>Besonderheiten?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt? Norm ? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	<p>ja, Section 6, 7, 14, 15 (insbes. 15 Abs. 3 u. 4), 16</p> <p>ja, diejenige aus Sect. 2, Sect. 7 Abs. 3, 2. Alternative,</p>
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	<p>ja, Section 7, 23</p>
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	<p>ja, allgemein "duty to deposit" bzw. "duty to store" Sect.6 Abs.1, 8 Abs. 1, und "Storage and Disposal", Sect. 19</p>
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von (geharvestetem) Material an Nutzer? Welche?</p>	<p>ja, Section 18</p>

Décret relatif au dépôt légal, Frankreich

Décret n° 93-1429 du 31 décembre 1993

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La Bibliothèque nationale de France, • le Centre national de la cinématographie et • l'Institut national de l'audiovisuel <p>sont responsables de la <u>collecte</u> et de la conservation des catégories de documents qui leur sont confiées par le présent décret. Ils constituent et diffusent les <u>bibliographies nationales</u> correspondantes et mettent ces documents à la <u>disposition du public</u> pour consultation à des fins de recherche.</p>	<p>Art. 2</p>
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach</p> <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<ul style="list-style-type: none"> • Druckwerke, Grafiken, Photographien (documents imprimés ou graphiques de toute nature) • Programme, Daten, Datenbanken, Expertensysteme • Tonaufnahmen ohne Rücksicht auf ihre Verkörperung oder ihr Herstellungsverfahren • Videoaufzeichnungen ohne fotochemische Filme • Multimedia-Dokumente • Filme auf fotochemischer Basis • Rundfunksendungen ohne Fernsehsendungen, audiovisuelle Aufzeichnungen von Veranstaltungen u.a.m. 	<p>Art. 7</p> <p>Art. 10</p> <p>Art. 15</p> <p>Art. 18</p> <p>Art. 21</p> <p>Art. 23</p> <p>Art. 31, 32</p>
<p>Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)</p>	<p>Ja</p>	<p>Art. 8</p>
<p>Sanktionen bei Nichtablieferung</p>	<p>Ja</p>	<p>Art. 45</p>
<p>Besonderheiten?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt? Norm ? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	<p>nicht ersichtlich</p>	
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	<p>nicht ersichtlich</p>	
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	<p>nicht ersichtlich</p>	
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?</p>	<p>nicht ersichtlich</p>	

Gesetz ü. d. Bibliothek des Nationalparlaments (NDLL), Japan

zuletzt geändert 31.3.2002

Stand: März 2004

Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle	Pflichtablieferung bei der Parlamentsbibliothek des japanischen Nationalparlaments. Der Status des Bibliothekspräsidenten hat Elemente einer Minister- und einer Richterstellung	Artikel 1 bis 3 Artikel 4 bis 10
pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	Of each <u>publication</u> ... Books, Pamphlets, Serials, Music scores, Maps, Motion picture films, Documents or charts besides those mentioned in the foregoing items, <u>reproduced by printing and other processes</u> , Phonographic records, Texts, images, sounds, or programs <u>recorded by electronic, magnetic, or other methods which cannot be directly perceived by human senses</u> .	Artikel 24 i.V.m. 23
Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)	ja,	Artikel 25 (1)
Sanktionen bei Nichtablieferung	ja, <ul style="list-style-type: none"> • fünffacher Verkaufspreis der Publikation • Gesetzliche Vertreter juristischer Personen sind persönlich mit dieser Strafe zu belasten. 	Artikel 25-2
Besonderheiten? Harvesting ?	von der Regelung nicht erfasst und nicht ersichtlich	
Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?	nein, nicht ersichtlich	
Gibt es Regeln über den Umgang mit (geharvestetem) Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?	nein, nicht ersichtlich	
Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von (geharvestetem) Material an Nutzer? Welche?	ja, allgemein für Material der Japanischen Parlamentsbibliothek in Bezug auf Nutzer aus der Allgemeinheit (The library services of the National Diet Library shall be available to the people of Japan [...] to the fullest extent consistent with the needs of the Diet, its committees and members and of the executive and judicial agencies of the government.)	Artikel 21

Recht der Sammlungstätigkeit der nationalen GO, Niederlande

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<p>Nationale Gedächtnisorganisation für Veröffentlichungen der Niederlande ist die Königliche Staatsbibliothek (KB). Es gibt kein Pflichtexemplarrecht.</p>
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet</p> <p>nach</p> <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<p>entfällt.</p> <p>Es gibt zur Ablieferung verkörperter (Offline-) und unverkörperter (Online-) Publikationen eine „e-deposit“- Vereinbarung zwischen der KB und dem Verlegerverband vom 10.6.1999.</p> <p>Ob eine Publikation der (freiwilligen) Ablieferung unterliegt, entscheidet sich nach ihrem Inhalt, nicht nach ihrem Informationsträger. (Das Rahmenwerk der Sammelpolitik der KB, auf das dies implizit Bezug nimmt, ist nicht ersichtlich.)</p> <p>Danach liefert der Verlegerverband der KB elektronische Publikationen mit zugehöriger Retrievalsoftware und mit elektronischen oder gedruckten Handbüchern.</p>
<p>Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)</p>	<p>Nein</p>
<p>Sanktionen bei Nichtablieferung</p>	<p>Nein</p>
<p>Besonderheiten? Harvesting?</p>	<p>nicht ersichtlich (eher nicht)</p>
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	<p>Nein</p>
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	<p>Die Staatsbibliothek nimmt die Maßnahmen vor, die zur Langzeiterhaltung der elektronischen Publikationen erforderlich sind.</p>
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?</p>	<p>Ja: nur an registrierte Nutzer der KB, nur vor Ort.</p>

<ul style="list-style-type: none"> Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	nicht ersichtlich	
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?</p>	nicht geregelt.	
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit (geharvestetem) Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?</p>	nicht ersichtlich	
<p>Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?</p>	nicht ersichtlich	

Bundesgesetz ü. d. Schweizerische Landesbibliothek vom

18.9.1992,

(SLBG), **Landesbibliotheksverordnung (LBVO)** vom 14.1.1998

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<p>Es gibt in der Schweiz kein nationalstaatliches Pflichtexemplarrecht. (Einige Kantone haben eines.) Die SLB hat einen <u>gesetzlichen Sammel- und Nachweisauftrag</u>, dieser bezieht sich auch auf fremde öffentliche Datensammlungen. Der Sammelauftrag ist <u>umfassend</u> und <u>punktuell</u>.</p>	<p>Art. 2 bis 4 SLBG</p>
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach</p> <ul style="list-style-type: none">• klass. Medien• verkörpert. el. Publ.• unverkörpert. Inhalten• Nebenartikeln und Zubehör	<p><u>Umfassend</u> sind <u>Informationsträger</u> zu sammeln:</p> <ul style="list-style-type: none">• Druckerzeugnisse wie Bücher, Broschüren, Zeitschriften, Zeitungen, Partituren;• graphische oder photographische Dokumente wie Karten, Pläne, Atlanten, Stiche, Photographien, Diapositive;• Ton- und Bildaufzeichnungen wie Magnetbänder, Filme, Compact Discs;• auf digitalisiertem Träger festgehaltene Texte, Bilder und Tondokumente, die über Multimedia-Verfahren wahrnehmbar gemacht werden können. <p><u>Punktuell</u> sind <u>Informationsträger</u> zu sammeln:</p> <ul style="list-style-type: none">• Informationsträger, die sich nur teilweise auf die Schweiz oder auf Personen mit schweizerischem Bürgerrecht beziehen;• Informationsträger, deren Inhalt für die Kenntnis der Schweiz von geringer Bedeutung ist oder bereits in anderer Form zum Bestand der Landesbibliothek gehört;• unveränderte Neuauflagen;• Sonderausgaben in aufwendiger Ausstattung, wenn eine einfache Ausgabe erhältlich ist;• Übersetzungen von Werken, die ausländische Staatsangehörige in der Schweiz geschaffen haben, in andere als die Landessprachen;• Amtsdrukschriften der Gemeinden;• Publikationen von Kirchgemeinden und religiösen Gemeinschaften;• Publikationen von Unternehmen und Gesellschaften;• Software-Produkte wie <u>EDV-Programme</u>, Lernspiele, Expertensysteme und elektronische Spiele;• Fahrpläne, Telefonbücher und ähnliche Personen- oder Adressverzeichnisse;• Flugschriften, Veranstaltungsprogramme. <p>Mit Ausnahme magnetischer oder digitalisierter Informationsträger werden, sofern die Konservierungskosten es zulassen, grundsätzlich die Ori-</p>	<p>Art. 2 SLBV</p>

	<p>ginalträger aufbewahrt.</p> <p>Nicht gesammelt werden:</p> <ul style="list-style-type: none"> • [...] • <u>Informationsträger, deren Benutzung besondere Geräte erfordert:</u> • Informationsträger ohne ausreichend einheitliche physische Erscheinungsform. 	
Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)	Nein	
Sanktionen bei Nichtablieferung	Nein	
Besonderheiten? Harvesting?	Pilotstudien (vgl. den Entwurf der Sammelrichtlinien für Online-Helvetica)	
Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?	ungeregelter Zustand	
Gibt es Regeln über den Umgang mit (geharvestetem) Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?	-	
Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von (geharvestetem) Material an Nutzer? Welche?	nein	

Act No. 18424 vom 14.11.1997, Republik Südafrika

Stand: März 2004

Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle	Die Nationalbibliothek der Republik Südafrika in Kapstadt und sechs weitere Bibliotheken des Landes	Art. 6 (1)
pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<ul style="list-style-type: none"> • <u>"document"</u> means any object which is intended to store or convey information in textual, graphic, visual, auditory or other intelligible format through any medium and any version or edition of a document which is significantly different from that document in respect of its information content, intelligibility or physical presentation is considered to be a separate document, • <u>"medium"</u> means any means of recording or transmitting information intended for subsequent reading, listening or viewing. 	Art. 1 (iii) (iv)
Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)	Ja	Art. 2 (1) (2) (4) (6)
Sanktionen bei Nichtablieferung	Ja <ul style="list-style-type: none"> • Geldstrafe bis 20.000,-- Rand (2.850,-- EUR), jedoch nicht, wenn der Staat die Ablieferung unterlässt • ggf. zivilrechtliche Leistungsklage des Pflichtablieferungskomitees (Art. 8) 	Art. 9 i.V.m. 13 Art. 10 i.V.m. 8
Besonderheiten? Harvesting?	Lt. E-Mail-Auskunft der Nationalbibliothek gibt es derzeit weder die geharvestete noch die vereinbarte Hereinnahme von Online-Content, weil für die Beschaffung der Infrastruktur erst Mittel eingeworben werden müssen.	
Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?	Ungeregelt	
Gibt es Regeln über den Umgang mit (geharvestetem) Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?	Es gilt allgemein Art. 7 "Duties of Places of Legal Deposit"	Art. 7
Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?	ungeregelt	

Legal Deposit Libraries Act 2003 (LDLA) vom 30.10.2003, United Kingdom

Stand: März 2004

Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle	Regelablieferung bei der Britischen Bibliothek in London	Section 1 (2)
pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörperten el. Publ. • unverkörpert. Inhalten • Nebenartikeln und Zubehör 	<ul style="list-style-type: none"> • work published in print • work published in a medium other than print <u>and</u> • <u>other material, required for access to the (nonprint) work etc.</u> Begriffsbestimmungen, u.a. <ul style="list-style-type: none"> • electronic publication (is online and offline) 	Section 1 (3) Section 1 (4) i.V.m. Section 6 Section 14
Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)	ja,	Section 1 (1) i.V.m. Sections 4+5
Sanktionen bei Nichtablieferung	Ja	Section 3
Besonderheiten? <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt.? Norm ? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert ? 	Ja (Schluß aus Section 6 bis 8), aber derzeit (offiziell) noch nicht, da die Ausführungsbestimmungen (Regulations der Section 6) zum LDLA noch fehlen.	
Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort ?	Ja (<i>Legal deposit is an exception to Copyright.</i>)	Section 8
Gibt es Regeln über den Umgang mit geharvestetem Material (Pflege /Nutzbarhaltung)? Welche?	Ja	Section 7
Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?	Ja, allgemein besondere Regeln zum Umgang mit <u>electronic publications</u> (Hinweis: Lt. Auskunft der British Library gibt es die Regeln der Sections 6 + 7 derzeit und absehbar nicht.)	Section 7

Copyright Act, gültige Fassung von <http://www.copyright.gov>, USA

Circular 7d des Copyright Office der Library of Congress

Stand: März 2004

<p>Normierung der Kompetenz/ Aufgabenzuweisung: Sammel-Recht/-Pflicht der sammelnden Stelle</p>	<p>Zuständig ist die Parlamentsbibliothek der USA (Library of Congress). (Abzuliefern ist beim Copyright Office, einer Service-Einheit der Library of Congress.)</p>	<p>§ 407 (b)</p>
<p>pflichtexemplarrechtliches Sammelgebiet nach</p> <ul style="list-style-type: none"> • klass. Medien • verkörpertel. Publ. • unverkörpert. Inhalten <ul style="list-style-type: none"> • Nebenartikeln und Zubehör 	<p><u>Werkstücke</u> im</p> <ul style="list-style-type: none"> • Druck, als • Film, • maschinenlesbar im IBM oder im Macintosh-Format, auch solche auf CD-ROM und <p><u>Tonaufnahmen</u></p> <p>Ein Programm zur möglichen künftigen Pflichtablieferung von <u>Rundfunksendungen</u> läuft.</p> <p>„Best Edition of Work“, bei Tonaufnahmen alles sichtbare Material, mit dem die Tonaufnahme erhältlich ist.</p>	<p>§ 407 (a) und Circular 7d</p> <p>§ 407 (e)</p> <p>§ 407 (a)</p>
<p>Pflicht des Verlegers usw. zur Ablieferung (ja/nein)</p>	<p>ja (Urheber oder Inhaber des ausschließlichen Veröffentlichungsrechts)</p>	<p>§ 407 (a)</p>
<p>Sanktionen bei Nichtablieferung</p>	<p>ja, wenn trotz Anforderung nicht abgeliefert wird,</p> <ul style="list-style-type: none"> • für jedes Werk USD 250,- bei Fahrlässigkeit, • für das vorsätzliche Nichtabliefern trotz Anforderung USD 2.500,- • und den Kaufpreis des Werks 	<p>§ 407 (d)</p>
<p>Besonderheiten?</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird Harvesting durchgeführt? Norm? • Ist dabei eine gegenständl. Beschränkung normiert? 	<p>Aus der regierungsoffiziellen Seite http://www.digitalpreservation.gov :</p> <p>“In December of 2000 Congress passed legislation (Public Law 106-554) in recognition of the importance of preserving born digital content for future generations, appropriating \$100 million to the Library of Congress for leading this effort. The legislation calls for the Library to develop a plan for digital preservation with other federal agencies (NARA, White House, Commerce) and with research, library and archival institutions as well as private organizations involved in creating and distributing digital information (publishers, new Internet creator community, technical community).”</p> <p><i>Dieses Projekt läuft noch.</i></p>	
<p>Muß Harvesting geduldet werden? Suchstichwort?</p>	<p>Dies ist ersichtlich bisher ungeregelt.</p>	
<p>Gibt es Regeln über den Umgang mit (geharvestetem) Material (Pfleger)</p>	<p>Im Kontext von Pflichtablieferung ersichtlich ungeregelt.</p>	

/Nutzbarhaltung)? Welche?	
Gibt es Regeln über die Zurverfügungstellung von geharvestetem Material an Nutzer? Welche?	Bisher ersichtlich unregelt

Die Quintessenz dieser länderweisen Darstellung findet sich weiter unten in Unterabschnitt 6.3.

3. Prozessteil „Materialbeschaffung“

Grundlegender Prozessteil der Langzeitarchivierung für alle weiteren Verarbeitungsschritte der Gedächtnisorganisationen ist die „Materialbeschaffung“, also die Sammlung der zu archivierenden Materialien direkt von den Inhabern der jeweiligen Rechte oder von Dritten. Dabei ist zunächst zu prüfen, ob die jeweilige Gedächtnisorganisation von ihrer gesetzlichen oder rechtlichen Grundlage her dazu überhaupt berechtigt ist. Diese mehr „kompetenzrechtliche“ Frage ist Gegenstand des nachfolgenden Unterabschnitts 3.1. Besteht eine solche Grundlage, ist weiterhin zu prüfen, ob die Rechteinhaber an den jeweiligen Materialien zur Abgabe rechtlich verpflichtet sind. Eine solche Verpflichtung und deren Tragweite kann sich zunächst aus einer konsensualen Individualabsprache oder einer Nutzungslizenz ergeben (vergl. dazu den Unterabschnitt 3.2). Eine Ablieferungspflicht kann aber auch durch ein Gesetz oder auf der Grundlage eines Gesetzes angeordnet werden (siehe dazu Unterabschnitt 3.3). Schließlich ist noch auf den Sonderfall der Materialbeschaffung ohne Mitwirkung des Anbieters beim sogenannten Harvesting einzugehen (vergl. dazu Unterabschnitt 3.4), für das es an rechtlichen Vorgaben gänzlich fehlt.

3.1 Archivierungskompetenz

Die grundsätzliche Berechtigung zum Sammeln, Inventarisieren, Bibliographieren sowie zur Bereitstellung zur Nutzung durch die jeweilige Gedächtnisorganisation ergibt sich, jedenfalls im Hinblick auf staatliche Einrichtungen, aus der jeweiligen gesetzlichen Grundlage. Im Einzelfall mögen dafür auch lediglich unter dem Gesetz stehende anderweitige Organisationsakte (Verordnungen, Satzungen, Beschlüsse etc.), oder, bei privaten Einrichtungen, auch Verträge, Satzungen und ähnliches die entsprechende Rechtsgrundlage bilden.

Für Die Deutsche Bibliothek ist deren Aufgabe etwa in § 2 des Gesetzes über die Deutsche Bibliothek (DBibIG) geregelt. Gleiches gilt für Landes- oder Staatsbibliotheken. Im Hinblick auf private Einrichtungen wird es ähnliche Regelungen in den erwähnten privat-rechtlichen Rechtsgrundlagen geben.

Die kompetenzrechtliche Grundregel etwa in § 2 DBibIG wird dabei noch dadurch konkretisiert, dass als Sammelobjekte „Druckwerke“ genannt werden, die nach § 3 Abs. 1 DBibIG Darstellungen in Schrift, Bild und Ton, die im Vervielfältigungsverfahren hergestellt und zur Verbreitung bestimmt sind, sein müssen. § 3 Abs. 2 DBibIG nimmt dann noch einige Publikationswerke aus dem an sich gegebenen Sammelbereich wieder heraus. Schon der Wortlaut dieser Vorschriften (insbesondere der Begriff „Druckwerke“) macht jedoch schon deutlich, dass das Gesetz primär traditionelle Printprodukte als Sammelobjekte im Auge hat. Ähnlich verhält es sich bei anderen als

Gedächtnisorganisationen fungierenden Bibliotheken. Als Beispiele seien etwa die Regelungen in § 2 des baden-württembergischen Gesetzes über die Ablieferung von Pflichtexemplaren vom 03. März 1976 (GVBl. S. 216) sowie des bayerischen Landespressegesetzes vom 19. April 2000 (GVBl. S. 340) und des dortigen Art. 6 genannt. Allenfalls ganz moderne Gesetze, wie etwa das sachsen-anhaltinische Landespressegesetz vom 14. August 1991 (siehe dort insbesondere § 6), fassen den Begriff des Druckwerkes so weit, dass darunter auch andere „mittels eines zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahrens hergestellten“ und zur Verbreitung bestimmten Informationsprodukts darunter fallen. Allerdings ist es auch insofern problematisch, eine Kompetenz der jeweiligen Gedächtnisorganisation für ihre Maßnahmen annehmen zu wollen, da die genannten Vorschriften die Ablieferungspflicht für den Verleger bzw. Drucker regeln und nicht den Aufgabenbereich der Gedächtnisorganisation.

Damit wird deutlich, dass schon von der kompetenzrechtlichen Seite her Bedenken dagegen erhoben werden können, wenn eine solche öffentliche Stelle elektronische Publikationen mit oder ohne Datenträgerbasis sammelt, da dadurch möglicherweise bereits eine Überschreitung ihres jeweiligen Kompetenzbereiches gegeben ist. Unmittelbar Dritten gegenüber mag das zunächst keine rechtlichen Auswirkungen haben und auch ansonsten keinen von Rechteinhabern rügbaren Rechtsverstoß darstellen (wenn man einmal von haushaltsrechtlichen Bestimmungen absieht, die die Verwendung öffentlicher Mittel nur im Rahmen des Aufgabenbereiches der jeweiligen öffentlichen Stelle erlauben). Insbesondere ist es staatlichen Stellen auch nicht verwehrt, im Rahmen zeitlich befristeter innovativer Projekte eine zukunftsorientierte Ausrichtung ihrer Aufgabenerfüllung auszutesten. Insoweit ist ein Projekt wie NESTOR rechtlich unbedenklich. Prinzipiell werden jedoch öffentliche Gedächtnisorganisationen so lange keine Kompetenz besitzen, ihren Tätigkeitsbereich dauernd auch auf Nicht-Druckwerke und insbesondere datenträgerlose Informationsprodukte zu erstrecken, so lange dies in ihrer jeweiligen Rechtsgrundlage nicht klar geregelt oder sonst wie festgelegt ist.

Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass auch Gesetze des Bundes oder der Länder, die sich auf staatliche Archive beziehen, insofern keine Abhilfe schaffen. Dort mag durchaus im Einzelfall auch die Archivierung von Programmen und sonstigen maschinenlesbaren Inhalten geregelt sein, wie etwa in § 2 Abs. 3 LArchivG BaWü. sowie in ähnlichen anderen landesgesetzlichen Regelungen. Die Regelungen für die Landes- und Staatsarchive scheiden aber nach unseren eingangs schon erwähnten Überlegungen (siehe oben Unterabschnitt 2.2) von vornherein als geeignete Kompetenzgrundlage aus, da sie sich nur auf die Sammlung, Aufbewahrung und Nutzung solcher Materialien beziehen, die bei staatlichen Stellen ohnehin schon vorhanden sind (eben das Archivgut). Als Kompetenzgrundlage für die Materialbeschaffung von

unbeteiligten Dritten, die auch noch eigene Rechte an den einzelnen Materialien haben mögen, taugen sie jedoch nicht.

Somit bleibt festzuhalten, dass eine Ausweitung der Tätigkeitskompetenz, primär der öffentlichen Gedächtnisorganisationen auf Dauer in jedem Fall einer Anpassung der jeweiligen gesetzlichen Sammlungs- und Archivierungsaufträge bedarf. Allenfalls die Durchführung von Projekten, die in sachlicher und zeitlicher Hinsicht begrenzt sind, dürfte danach rechtlich zulässig sein.

3.2 Ablieferungspflicht aus Vertrag

Unterstellt man für die Gedächtnisorganisationen die durch gesetzgeberische Maßnahmen dauerhaft geschaffene oder zumindest für Projekte anzunehmende vorübergehende Kompetenz zur Beschaffung elektronischer Materialien zum Zweck der Langzeitarchivierung, ergibt sich für diesen Vorgang eine weitere Frage. Nämlich diejenige, ob die Urheber oder Rechteinhaber an diesen verpflichtet sind, die Beschaffungsmaßnahmen der Gedächtnisorganisationen zu dulden, daran mitzuwirken oder sogar aktiv durch Ablieferung zu realisieren. Kurz gefragt: Besteht für die hier maßgeblichen elektronischen Sammelobjekte, gleichgültig ob mit oder ohne Datenträger, eine Ablieferungspflicht?

Von einer solchen rechtlich begründeten Pflicht kann jedenfalls in dem Fall ausgegangen werden, dass die Gedächtnisorganisation und der Rechteinhaber dies entweder individuell vereinbart haben oder letzterer der archivierenden Stelle eine generelle diesbezügliche Nutzungslizenz eingeräumt hat. Hält sich die Gedächtnisorganisation an diese Vereinbarung, besteht insoweit auch eine vertragliche Pflicht des Zulieferers zur Ablieferung des entsprechenden Informationsproduktes.

Probleme kann es allenfalls geben, wenn sich entweder die Beschaffungsmaßnahme nicht an diese Vereinbarung hält (etwa vom Umfang her oder später im Hinblick auf die nachfolgenden Phasen der Materialverarbeitung oder Nutzung) oder der Zulieferer plötzlich Bedingungen an die Abgabe der Materialien knüpft, die so nicht vereinbart waren. In beiden Fällen stehen dem Vertragspartner, der sich vertragstreu verhält, gegen denjenigen, der dies nicht tut, rechtliche Möglichkeiten aus der entsprechenden Vereinbarung zur Verfügung, bis hin zu deren gerichtlicher Durchsetzung oder Aufkündigung.

Beim Abschluß entsprechender Vereinbarungen ist jedenfalls seitens der Gedächtnisorganisation darauf zu achten, dass jene alle diejenigen Handlungen abdecken, die die Gedächtnisorganisation kraft ihrer Kompetenz und im Hinblick auf die nachfolgenden Prozesssteile „Materialverarbeitung“ und „Materialnutzung“ vorzunehmen gedenkt. Gegebenenfalls kann in solche Vereinbarungen/Lizenzen auch als Sanktion

für nicht vertragsgemäßes Handeln eine Vertragsstrafenregelung aufgenommen werden. Grundsätzliche Probleme ergeben sich jedenfalls bei einer konsensualen Festlegung der Ablieferungspflicht des Herstellers, Verlegers, Providers, Lizenzgebers etc. somit nicht.

Dies gilt auch und gerade für die von der Gedächtnisorganisation vorzunehmenden Handlungen bei der Materialbeschaffung, die sich etwa als Vervielfältigung nach § 16 UrhG darstellen. Insbesondere bei geharvesteten datenträgerlosen Informationsmaterialien wird die Beschaffung regelmäßig mit einer solchen Vervielfältigung verbunden sein. Basiert die Beschaffung aber auf einer entsprechenden Vereinbarung zwischen der Gedächtnisorganisation und dem Rechteinhaber, so hat die archivierende Stelle jedenfalls hierfür im Rahmen der Materialbeschaffung vorgenommene Vervielfältigungen eine rechtliche Basis im Sinne der Einwilligung des Rechteinhabers. Überschreitet sie deren Tragweite nicht, ist ihr Tätigwerden jedenfalls insoweit urheberrechtlich unbedenklich.

3.3 Anbieters- oder Ablieferungspflicht aus Gesetz

Eine Verpflichtung zum Angebot oder zur Ablieferung von Pflichtstücken an die jeweilige Gedächtnisorganisation bzw. zur Mitwirkung oder Duldung der entsprechenden Maßnahmen der Gedächtnisorganisation bei der Materialbeschaffung durch die Rechteinhaber kann sich aber auch und gerade aus einer gesetzlichen Regelung oder auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung ergeben. Das ist für konventionelle Printprodukte und Tonträger in den jeweiligen Bestimmungen geregelt, die die Anbieters- oder Ablieferungspflicht sowie die Einzelheiten der Bereitstellung und Beschaffenheit des sogenannten Pflichtstückes näher ausgestalten (vergl. etwa § 18 des DBibIG i.V.m. der Pflichtstückverordnung sowie die einschlägigen Regelungen der jeweiligen Landesgesetze wie etwa des Bay. PflichtstückG vom 06. August 1986 und der Landespressegesetze). Insoweit ist die Rechtslage bzw. die Pflicht der Rechteinhaber, Verleger, Druckereien etc., an der Beschaffungstätigkeit der GO mitzuwirken, unproblematisch gegeben.

Die rechtlichen Schwierigkeiten beginnen aber, wenn man versucht, diese geltenden Vorschriften auf elektronische Publikationsformen anzuwenden, insbesondere wenn es sich dabei um trägerlose Materialien handelt wie etwa Internetseiten im Rahmen des Harvesting solcher Inhalte. Betrachtet man nämlich den Regelungsbe- reich dieser Vorschriften näher, so kommt man relativ schnell zu folgendem Befund:

- a) Die meisten Bibliotheksgesetze mit ihrer jeweiligen Pflichtstückregelung sind schon relativ alt. Selbst wenn sie in der Folgezeit immer wieder einmal geändert wurden, stammen die meisten Vorschriften und auch und gerade die zur Ablieferungspflicht und zum Pflichtstück aus den 70er oder 80er Jahren des vergan-

genen Jahrhunderts. Damals mag es vereinzelt schon elektronische Datenbanken gegeben haben, aber keine elektronischen Publikationen im heutigen Sinn und erst recht kein Internet.

- b) Der Wortlaut der einschlägigen Gesetze orientiert sich weitgehend an der traditionellen Printform von Publikationen, im Zusammenhang mit Tonaufzeichnungen jedenfalls an einer Vergegenständlichung des Musikstücks auf einem Tonträger. Insbesondere das häufig in solchen Regelungen verwendete Wort „Druckwerk“ kann seine Nähe zum Buchdruck und damit zur klassischen Printform von Publikationen nicht verleugnen. Auch der sonstige Sprachgebrauch dieser Regelung spricht dafür, dass zumindest immer ein dauerhafter körperlicher (Text- oder Ton- oder Bild-) Träger vorhanden sein muß, der sich zur konventionellen Langzeitarchivierung durch die Gedächtnisorganisation eignet und an sie abzuliefern ist. Ein nur auf einen einzelnen Nutzungsvorgang ausgerichteter und entsprechend flüchtig beschriebener Träger (etwa die betreffenden Dateien des Browser-Caches und deren physikalische Repräsentation auf einer Computer-Festplatte) ist von den einschlägigen Gesetzen nicht gemeint.
- c) Selbst modernere Gesetze, wie etwa die Landespressegesetze der neuen Bundesländer, die in den 90er Jahren entstanden sind, gebrauchen primär noch den Begriff des „Druckwerkes“. Sie beziehen dann zwar auch solche Materialien in die Ablieferungspflicht ein, die „mittels eines sonstigen zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahrens“ erstellt werden. Der Wortlaut, aber auch der systematische Zusammenhang der jeweiligen Vorschriften, machen aber wiederum deutlich, dass es jeweils um zumindest trägergebundene Publikationsformen und Vorprodukte dazu (etwa Mitteilungen von Nachrichtenagenturen, Pressediensten, Materndiensten etc. sowie Mitteilungen von presse-redaktionellen Hilfsunternehmen) geht (vergl. etwa § 13 i.V.m. § 7 des Brandenburgischen Landespressegesetzes, § 11 i.V.m. § 6 des Pressegesetzes von Mecklenburg-Vorpommern, § 11 i.V.m. § 6 Abs. 1 des Landespressegesetzes von Sachsen etc.). Von vornherein trägerlose Informationsangebote, wie sie über das Internet angeboten werden, fallen jedenfalls direkt nicht unter die erwähnten Vorschriften.
- d) Aber auch eine eventuell analoge Anwendung der Vorschriften über das Pflichtstück und die Ablieferungspflicht im Hinblick auf trägerlose elektronische Informationsprodukte erscheint uns nicht tragfähig. Denn zum einen erscheint es, angesichts des klaren Wortlauts, des systematischen Zusammenhangs und der historischen Genese der in Frage kommenden Vorschriften schon fraglich, ob zur Schließung eventueller durch die technische Entwicklung entstandenen Gesetzeslücken überhaupt Platz für eine Analogie ist. Im einzelnen soll darauf hier nicht eingegangen werden.

In jedem Fall stellt aber eine Verpflichtung des Rechteinhabers elektronischer Informationsmaterialien zur Ablieferung, zur Duldung der Beschaffung und zur Einwilligung in dazu eventuell erforderliche Vervielfältigungen einen belastenden Rechtsakt dar, der einer klaren und bestimmten gesetzlichen Grundlage bedarf. Jede analoge Ausweitung einer eventuell für bestimmte Fälle geschaffenen Ausnahmeregelung auf neuartige Sachverhalte genügt aber dieser aus dem Rechtsstaatsprinzip fließenden Forderung nicht. Dies gilt insbesondere dann, wenn die entsprechenden Maßnahmen einen Eingriff in ein verfassungsrechtlich geschütztes Recht Dritter bedeutet, hier in das Recht aus Art. 14 Abs. 1 GG, das das Eigentum und eigentumsähnliche Rechtspositionen (wie etwa auch das „geistige Eigentum“) schützt. In solchen Fällen ist eine Ausweitung des Anwendungsbereichs einer Eingriffsnorm im Wege der Analogie nur unter Voraussetzungen möglich (vergl. etwa § 45 und § 45a UrhG), für deren Vorliegen hier nichts spricht.

- e) Es kommt hinzu, dass in den Fällen der Beschaffung von datenträgerlosen Informationsprodukten nicht einfach nur die Ablieferung eines von vielen schon vorhandenen Vervielfältigungsstücken an die Gedächtnisorganisation verlangt wird, sondern diese beim Harvesting selbst eine Vervielfältigung des betreffenden urheberrechtlich geschützten Produkts vornimmt und vornehmen muß, für die sie eine rechtliche Grundlage benötigt. Die rechtliche Grundlage für ein solches Vorgehen kann sich aber weder aus den vorstehend genannten Gesetzen, noch in der hier maßgeblichen Fallgestaltung aus einer konsensualen Vereinbarung ergeben. Vielmehr ist einzig und allein darauf abzustellen, ob das Urheberrecht selbst dafür eine Ausnahmeregelung zur Vervielfältigung stellt, die wiederum nach den Grundsätzen des Regel-/Ausnahmeprinzips restriktiv auszulegen ist.

Klammert man dabei die Regelungen des UrhG aus, die für die freie Vervielfältigung von Software (§ 69d), von Datenbankwerken (§ 53 Abs. 5) und von Datenbanken (§ 87c) gelten und hier ohnehin nicht einschlägig sein dürften, so bleiben letztlich für die Vervielfältigung trägerlos angebotener Dienste (die man als „Mediendienste“ bezeichnen könnte) nur die Erlaubnistatbestände des § 53 Abs. 2 und dort insbesondere des § 53 Abs. 2 Nr. 2 übrig. Aber auch dessen Anwendung scheidet im Ergebnis, weil zum einen als Vorlage für die Vervielfältigung kein eigenes Werkstück benutzt wird, sondern ein fremdes Werkstück, das auf einem externen Server quasi das Original darstellt, an dem wiederum Dritte Rechte haben. Zum anderen läge aber bei einer Vervielfältigung auch keine Vervielfältigung zum Zwecke ihrer Aufnahme in ein „Archiv“ im Sinne des Urheberrechtsgesetzes vor. Denn wie die weiteren Ausführungen in den folgenden Abschnitten 4. und 5. noch zeigen werden, dient die intendierte Vervielfältigung

nicht Sicherungszwecken, sondern soll einer weitergehenden Nutzung, die am Ende die gleiche Nutzungsintensität aufweist wie das ursprüngliche Informationsangebot, zugeführt werden.

Als **Zwischenergebnis** ist somit an dieser Stelle festzuhalten: Die für die traditionelle Anbieters- oder Ablieferungspflicht an Gedächtnisorganisationen existierenden rechtlichen Grundlagen lassen sich allenfalls auch auf trägerbasierte elektronische Informationsprodukte anwenden. Für das trägerlose Harvesting lassen sie sich jedenfalls nicht „uminterpretieren“. Insoweit erscheint eine gesetzliche Klarstellung durch Novellierung der einschlägigen Vorschriften des Bibliotheks- und Presserechts dringend geboten.

Im Hinblick auf die erforderliche zustimmungsfreie Vervielfältigung urheberrechtlich geschützter Werke beim sogenannten Harvesting von Internetseiten ist es darüber hinaus erforderlich, für die Gedächtnisorganisation spezielle Erlaubnistatbestände in das Urheberrecht aufzunehmen, um insoweit eine gesicherte Rechtssituation zu schaffen. Zu Vorschlägen dazu verweisen wir auf die Ausführungen unten in Abschnitt 6 und dort insbesondere in Unterabschnitt 6.3. Dabei wird auch auf das Problem der legalen Beseitigung eventueller Kopierschutzmechanismen einzugehen sein, die einer solchen Vervielfältigung im Einzelfall entgegen stehen können.

3.4 Materialbeschaffung ohne korrespondierende Anbieters- oder Ablieferungspflicht

Eine Beschaffung von Material zur Langzeitarchivierung kann natürlich, insbesondere beim Harvesting nicht datenträgergebundener Informationsprodukte, auch ohne Mitwirkung der Rechteinhaber erfolgen. Dabei kann seitens der Gedächtnisorganisation ein Harvesting etwa von Internet-Angeboten nach klaren Selektionskriterien oder aber auch ohne eine solche Selektion erfolgen. Da insoweit die sammelnden Stellen ohne jegliche Mitwirkung der Rechteinhaber tätig werden, stellt sich auch nicht die Frage einer Mitwirkungspflicht bzw. einer entsprechenden rechtlichen Regelung. Insoweit erübrigt sich eine weitere Auseinandersetzung mit den in den vorstehenden Unterabschnitten angesprochenen Vorschriften, etwa den Landespressegesetzen, den Gesetzen über die Ablieferung von Pflichtexemplaren und entsprechenden Pflichtstückverordnungen. Die handelnden Gedächtnisorganisationen werden insoweit bei der Sammeltätigkeit im engeren Sinne quasi in einem „rechtsfreien Raum“ tätig.

Gänzlich „rechtsfrei“ ist die Beschaffungstätigkeit aber trotzdem nicht. Denn beim Harvesten von Internet-Inhalten, die ja nicht auf einem Datenträger sondern körperlos beschafft werden, sind mit der Beschaffung auch stets Abspeichervorgänge auf den Rechnern der sammelnden Gedächtnisorganisation verbunden. Jede Abspei-

cherung stellt wiederum eine Vervielfältigung dar, die auch nicht nur kurzfristiger Natur ist. Eine solche Vervielfältigung bedarf aber entweder einer Einwilligung des Rechteinhabers oder einer gesetzlichen Grundlage. Beides ist hier äußerst zweifelhaft.

Nicht jeder, der urheberrechtlich geschützte Inhalte im Internet anbietet, erteilt für diesbezügliche Vervielfältigungen eine Einwilligung. Wenn er dies tut, geschieht dies meistens in sehr eingeschränktem Umfang, für bestimmte Zwecke, für bestimmte Nutzer und ohne eine Vermutung für das künftige dauerhafte Vorhandensein seines Angebots. Ob diese Einwilligung für die Tätigkeit der Gedächtnisorganisation unter diesen Voraussetzungen unterstellt werden kann, ist äußerst fraglich und wohl nur in besonders gelagerten Einzelfällen zu bejahen.

Auch scheidet die Annahme einer solchen Einwilligung auf Basis einer Einzelvereinbarung oder eines Lizenzvertrags aus, da dafür in jedem einzelnen Fall eine Mitwirkung des Rechteinhabers (und sei sie auch nur fingiert) erforderlich ist. Eine konsensuale Einwilligungserklärung für das Handeln der Gedächtnisorganisation scheidet daher ebenfalls aus.

Fragt man nach einer eventuellen gesetzlichen Grundlage für die mitwirkungsfreie Materialbeschaffung, so bewegt man sich zunächst im Bereich der Regelungen, die vorstehend in Unterabschnitt 3.3 (gesetzlich normierte Anbietungs- und Ablieferungspflichten) behandelt wurden und hier nur schwerlich als ausreichende rechtliche Basis erachtet werden. Es bleibt somit nur das Urheberrecht selbst, das für eine solche Materialbeschaffung eine entsprechende Erlaubnis der Gedächtnisorganisation regelt. Wie wir aber ebenfalls schon im Unterabschnitt 3.3 feststellen mußten, kann das derzeit geltende Urheberrechtsgesetz allein eine solche Legitimationsgrundlage nicht schaffen. Es bleibt daher bei dem dort gefundenen Ergebnis, dass eine sichere rechtliche Basis für Vervielfältigungsvorgänge, die im Rahmen der Materialbeschaffung stattfinden, nur durch eine entsprechende Ergänzung des Urheberrechtsgesetzes zu Gunsten der Gedächtnisorganisation realisiert werden kann. Entsprechende Vorschläge sind unten in Abschnitt 6 (siehe dort insbesondere Unterabschnitt 6.3) skizziert.

4. Prozessteil „Materialverarbeitung“

Dem Arbeitsablauf folgend, dem die gesammelten Materialien unterworfen sein können, sollen die rechtlichen Implikationen einzelner Arten von Verarbeitungsmaßnahmen aufgezeigt werden.

Hierbei wird zunächst unterschieden zwischen einer Verarbeitung des Materials im Originalzustand (hierzu Abschnitt 4.1) und einer Verarbeitung, die mit Änderungen

dieses Materials verbunden ist (hierzu Abschnitt 4.2). Ferner sollen die inhaltliche Erschließung des Materials (hierzu Abschnitt 4.3) sowie Pflege- und Erhaltungsmaßnahmen juristisch überprüft werden, die im Rahmen einer Langzeitarchivierung typischerweise erforderlich werden (hierzu Abschnitt 4.4).

4.1 Änderungsfreie Verarbeitung

Den traditionellen Ausgangspunkt bibliothekarischer Tätigkeit - nicht zuletzt im Zusammenspiel mit dem Pflichtexemplarrecht - bildet die änderungsfreie Verarbeitung des Materials. Für museale Ansätze mit konservatorischem Einschlag gilt dies ebenso. Allerdings wird dieses Grundmuster im Zusammenhang mit digitalem Material zunehmend verwischt, wie kurz aufgezeigt werden soll.

- a) Handelt es sich um trägergebundenes digitales Material (zum Beispiel CDs oder DVDs), so ist dessen unveränderte Übernahme in den Sammelbestand einer Gedächtnisorganisation zum Zeitpunkt seines Eingangs fraglos möglich und auch üblich. Erst bei späteren pflegenden und/oder erhaltenden Maßnahmen stellt sich dann die Frage von Änderungen.
- b) In jüngerer Zeit ist indes zu beobachten, dass etwa seitens der Musikindustrie anstelle kopiergeschützter CDs, welche in dieser Form in den Handel gelangen, eigens zu Zwecken der Pflichtabgabe bei zuständigen Gedächtnisorganisationen CDs hergestellt und abgeliefert werden, denen es an eben diesem Kopierschutz fehlt. Dies mag - etwa weil die Musikindustrie einem Archiv das Anfertigen von Sicherungskopien erleichtern möchte - durchaus auf ein wohlmeinendes Motiv zurückgehen. Es ergibt sich jedoch das Problem, dass ein solches „Werkstück“ nicht mit dem identisch ist, das normalerweise in den Verkehr gelangt. Da beispielsweise auch eBooks als derartige „Sonderkopie“ an Gedächtnisorganisationen gelangen können, stellen derartige Verfahren ein Problem dar, das nicht auf den Musikbereich begrenzt bleibt.
- c) Schließlich nimmt aber nicht zuletzt das „trägerlose“ Angebot digitalen Materials im Verkehr zu, vor allem über Internet-Seiten¹⁵. Beschafft sich eine Gedächtnisorganisation derartiges Material, so fertigt sie sich tatsächlich stets eine Vervielfältigung dieses Materials, denn dieses ist dann neben dem (ursprünglich singulären) Angebot auf einem bestimmten Server dann nochmals auf einem Träger (möglicherweise auch einem weiteren Server) vorhanden.

Die Frage ist daher zu stellen, ob die dargestellten Verfahren von den für die Phase der Verarbeitung digitaler Materialien typischerweise relevanten Rechts-

¹⁵ Wirklich „trägerlos“ ist nur das Angebot; das Material als solches ist typischerweise auf der Festplatte eines Servers verkörpert, dort allerdings nicht mechanisch separierbar.

quellen gedeckt sind. Die Frage soll anhand des DBibIG und des UrhG beantwortet werden. Nicht berücksichtigt werden hier hingegen die Pressegesetze der Länder. Trotz eines teils weitgefaßten Begriffs von „Druckwerken“, der die Vervielfältigungsverfahren für deren Herstellung offenläßt, orientieren sich diese am Printbereich. Dies zeigt sich beispielweise an der Regelung des § 3 PflExpIV Hessen, in welchem von dem für die allgemeine Verbreitung bestimmten Einband die Rede ist. Aber selbst § 3 Abs. (5) PflExpIV Hessen, der eine eigens für den Bereich des Publishing-on-demand Regelungen trifft, beschränkt sich auf Aussagen zum Zeitpunkt des Verbreitungsbeginns, ohne vom Bild der Herstellung von Einzelstücken auf der Basis der Vorlage durch den Verleger oder Drucker abzugehen. Auch diese Sonderregelung kann daher zur Lösung der eingangs gestellten Frage kaum beitragen.

4.1.1 Der Erlaubnisrahmen des DBibIG

Problemlos erlaubt ist die 1:1-Verarbeitung, wie sie oben unter 4.1.a) angesprochen wird, denn Die Deutsche Bibliothek hat nach § 2 Abs. (1) DBibIG die Aufgabe, „Druckwerke zu sammeln und zu inventarisieren“, wobei alle in Vervielfältigungsverfahren hergestellten und zur Verbreitung bestimmten Darstellungen in Schrift, Bild und Ton dem Begriff des Druckwerks unterfallen, § 3 Abs. (1) DBibIG.

Bereits die oben unter 4.1.b) darstellten Beispielfälle der Ablieferung eigens hergestellter „kopierschutzfreier“ Exemplare sind jedoch vom gesetzlichen Auftrag an Die Deutsche Bibliothek nicht mehr gedeckt: § 3 Abs. (1) DBibIG spricht ausdrücklich von solchen Druckwerken, die „zur Verbreitung bestimmt sind“, setzt also selbstverständlich nur „Originale“ voraus. Gerade speziell ohne Kopierschutz hergestellte und abgelieferte Exemplare eines „Druckwerks“ sind dies nicht. Im Gegenteil würde sich der Verleger, der sie abgeliefert hat, gegen ihre weitere Verbreitung in der kopiergeeigneten Form eher heftig zur Wehr setzen. Die angesprochene „Sonderform“ findet, was deren weitere Verarbeitung etwa durch Die Deutsche Bibliothek angeht, keine gesetzliche Stütze im DBibIG (wohl aber selbstverständlich im zumindest konkludent erklärten Einverständnis des Abliefernden). Umgekehrt genügt auch die Ablieferung eines solchen abweichenden Einzelexemplars nicht zur Erfüllung der Pflichtstückabgabe nach § 18 Abs. (1) DBibIG, der auf dem Druckwerksbegriff des § 3 DBibIG aufsetzt.

Festzustellen ist deshalb, dass die - hier als Beispiel angeführten - Regelungen des DBibIG den wohlverstandenen Interessen des Ablieferungspflichtigen ebensowenig entsprechen wie denjenigen der betreffenden Gedächtnisorganisation. Während letzterer daran gelegen ist, ein im weiteren Umgang möglichst einfach zu handhabendes Werkexemplar zu erhalten (wozu dessen Kopiereignung gehört), will ersterer

mit der Ablieferung eines solchen Exemplars selbstredend seinen Pflichten auch genügt haben. Beides wird mit der derzeitigen Regelung nicht erreicht.

Die unter 4.1.c) dargestellte Verfahrensweise der Anfertigung einer Vervielfältigung digitalen Materials zu Verarbeitungszwecken wird im DBibIG auch nicht ansatzweise angesprochen. Da aber die Vervielfältigung urheberrechtlich geschützter Werke (von diesen wird vorliegend ausgegangen) zu den Verwertungsrechten gehört, die grundsätzlich den Urhebern vorbehalten sind und in die nur in eng begrenzten Ausnahmefällen zulasten des Urhebers eingegriffen werden darf, verbietet sich eine ausweitende Auslegung der allgemeinen Regelungen des DBibIG im Hinblick auf ein diesbezügliches Vervielfältigungsrecht der Deutschen Bibliothek.

4.1.2 Der Erlaubnisrahmen des UrhG

Zu klären ist aufgrund des bisher erzielten Ergebnisses weiterhin, ob die Vervielfältigung „trägerlosen“ digitalen Materials durch eine Gedächtnisorganisation auch ohne ausdrückliche (sonder-) gesetzliche Regelung, etwa aufgrund der Erlaubnistatbestände der UrhG, gestattet ist.

Weiter wäre auch zu fragen, ob möglicherweise das Urheberrecht zwischen dem „Original“ eines Werkes und dessen Vervielfältigung in einer Art und Weise unterscheidet, die das Abspeichern eines „trägerlosen“ digitalen Materials durch eine Gedächtnisorganisation als zulässig erscheinen läßt.

Wie bereits angedeutet, gehört das Recht zur Vervielfältigung zu den urheberrechtlichen Verwertungsrechten, die ausschließlich dem Urheber vorbehalten sind, § 15 UrhG. Das UrhG definiert dieses Vervielfältigungsrecht als „das Recht, Vervielfältigungsstücke des Werkes herzustellen“, wobei weder Anzahl noch Verfahren eine Rolle spielen, § 16 Abs. (1) UrhG. Diese Legaldefinition beantwortet indessen nicht, was urheberrechtlich unter einem „Original“ zu verstehen ist. Die wohl herrschende urheberrechtliche Meinung versteht aber unter einem Original „jede reproduktionsfähige Erstfixierung“, die entweder unmittelbar vom Urheber selbst stammt oder unter seiner Aufsicht von Dritten hergestellt wurde¹⁶. Diese Begriffsdefinition, die ursprünglich für Werke der bildenden Künste entwickelt worden ist, wird auch auf andere Werkarten übertragen¹⁷. Folgt man dieser Definition, so muß man festhalten, dass das zum Beispiel auf einem Server befindliche Angebot digitalen Materials ein „Original“ des betreffenden Werks darstellt, sofern das Angebot vom Urheber selbst oder mit dessen Wissen und Wollen eingerichtet wurde.

¹⁶ Fromm/Nordemann, Urheberrecht, Kommentar, 9. Auflage 1998, Anm. 2 zu § 26 UrhG.

¹⁷ wie vor, Anm. 2 zu § 44 UrhG.

Gerade letzteres trifft aber sicher nicht zu auf digitales Material, das eine Gedächtnisorganisation über ein derartiges Angebot erlangt und auf eigenen Speichermedien sichert, um es weiter zu verarbeiten. Weder kann insoweit positive Kenntnis des Urhebers über diesen Vorgang noch dessen Einverständnis mit diesem Vorgang ohne Hinzutreten besonderer Indizien hierfür angenommen werden. Mithin kann auch über den urheberrechtlichen „Original“-Begriff nicht fingiert werden, die Gedächtnisorganisation stelle über den Speichervorgang nicht etwa eine (erlaubnispflichtige) Vervielfältigung, sondern lediglich ein (weiteres) „Original“ her.

Es bleibt daher zur Beurteilung der Zulässigkeit eines derartigen Verarbeitungsverfahrens nur die Orientierung an den Vorgaben des § 16 Abs. (1) UrhG und den zugehörigen Ausnahmetatbeständen. Letztere finden sich in Abschnitt 6 des UrhG, der die Schranken des Urheberrechts zum Inhalt hat. Von diesen kommt allenfalls § 53 UrhG in Betracht, der Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch in bestimmten Fällen gestattet.

Ein privater Gebrauch scheidet vorliegend bereits offenkundig aus. Naheliegender scheint hingegen zunächst ein Eingreifen des Ausnahmetatbestandes des § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG, wonach die Herstellung einzelner Vervielfältigungsstücke zur Aufnahme in ein eigenes Archiv zulässig ist. Jedoch darf nicht übersehen werden, dass diese Vervielfältigung nach der genannten Vorschrift zu dem Archivzweck geboten sein (dies ließe sich möglicherweise noch bejahen) und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt werden muß. Gerade letzteres liegt aber nicht vor, sondern soll durch die fragliche Vervielfältigung quasi erst entstehen. Darüber hinaus ist der in § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG genannte Archivzweck wesentlich anders zu verstehen als gemeinhin angenommen. Während Bibliotheken unter einem „Archiv“ einen zur Nutzung bereitstehenden Bestand verstanden wissen wollen (und eine solche Nutzung des digitalen Materials vorliegend auch gewollt ist), verwendet die genannte Vorschrift den Archivbegriff äußerst restriktiv. Dies bedeutet, dass aus einer für ein Archiv gefertigten Vervielfältigung keine zusätzliche Verwertung des Werks erwachsen darf¹⁸. Das Archivierungsexemplar darf vielmehr nur der Sicherung dienen. Genau dies ist hier jedoch nicht vorgesehen: Man möchte das digitale Material zur Nutzung bereitstellen - besser: die Vervielfältigungen dieses Materials. Dies entspricht jedoch nicht dem von § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG verwendeten Archivbegriff; als Erlaubnistatbestand für die hier in Rede stehenden Vervielfältigungen greift die Vorschrift deshalb nicht ein.

Im übrigen würde dem vorliegend auch § 53 Abs. (5) UrhG entgegenstehen, soweit es sich bei dem digitalen Material um „Datenbankwerke, deren Elemente einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel zugänglich sind“, handelte. Für diese greift der Ausnahmetatbestand des § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG generell nicht ein, was im Effekt dazu führt,

¹⁸ Fromm/Nordemann, aaO Anm. 7 zu § 53 UrhG m.w.N.

dass das Vervielfältigungsprivileg nur für Archive herkömmlicher Art zum Tragen kommen kann¹⁹.

Weitere Ausnahmetatbestände sind nicht ersichtlich, so dass festzuhalten bleibt, dass die mit der Speicherung zunächst trägerlos angebotenen digitalen Materials verbundene Vervielfältigung nur mit entsprechender Erlaubnis des jeweiligen Urheberrechtsinhabers zulässig wäre.

Als **Zwischenergebnis** ist somit festzustellen, dass nur die „klassische“ 1:1-Verarbeitung trägergebundener digitaler Materialien problemlos zulässig ist. Bereits die Verarbeitung speziell aufbereiteter Träger, die beispielsweise auf einen Kopierschutz verzichten, der in den vertriebenen Exemplaren eigentlich enthalten ist, stößt auf Probleme, weil diese dem Sammelauftrag einer Gedächtnisorganisation möglicherweise nicht mehr entsprechen. Die Verarbeitung ursprünglich trägerlosen digitalen Materials schließlich ist nur über die Anfertigung einer Vervielfältigung möglich, die jedoch ohne ausdrückliche Einwilligung des Urheberrechtsinhabers unzulässig ist.

Bereits in der Phase der „änderungsfreien“ Verarbeitung zeigen sich damit im Hinblick auf die von den Gedächtnisorganisationen beabsichtigte Langzeitarchivierung digitalen Materials urheberrechtliche Lücken, die nur durch entsprechend gesetzliche Änderungen zu schließen wären.

4.2 Ändernde Verarbeitung

Neben den unter Abschnitt 4.1 erörterten Verarbeitungsvarianten entstehen im Zusammenhang mit der Langzeitarchivierung digitaler Materialien weitere, durch die Eigenarten dieser Materialien hervorgerufene Verarbeitungsnotwendigkeiten, die hier als „ändernde“ Verarbeitung verstanden werden sollen.

- a) Häufig unvermeidlich sind Wechsel des Mediums. Wird beispielsweise ein Informationsprodukt auf einem magnetischen Träger (Diskette, Magnetband) einer Gedächtnisorganisation zur Verfügung gestellt, so ist bereits zum Zeitpunkt dieser Bereitstellung klar, dass dieses Medium nicht nur einer relativen kurzen Lebensdauer unterliegt, sondern zudem störungsanfälliger ist als andere Trägermedien, weil Demagnetisierungseinflüsse nicht immer auszuschließen sind. Vielfach möchten Gedächtnisorganisationen daher dieses Problem lösen, indem sie das betreffende digitale Material zum Beispiel auf optische Speicher übertragen (etwa CDs oder DVDs), weil diese unempfindlicher und auch langlebiger sind.
- b) Zunehmend werden digitale Materialien von ihren Herstellern jedoch mit Kopierschutzverfahren versehen. Diese müßten von einer Gedächtnisorganisation

¹⁹ wie vor, m.w.N.

umgangen oder überwunden werden, wenn sie aus Gründen, wie sie vorstehend unter a) wiedergegeben sind, digitale Materialien von ihren originalen Trägern losgelöst verarbeiten will.

- c) Ein ähnliches Problem wie bei Kopierschutzverfahren lösen die in jüngerer Zeit zunehmenden Digital Rights Management (DRM)-Verfahren aus. Diese sind häufig so aufgebaut, dass etwa eine bestimmte Software nur auf einem einzigen lizenzierten Gerät (nicht nur: Gerätetyp!) lauffähig ist. Dies stellt eine Gedächtnisorganisation vor das Problem, diese Software nur so lange lauffähig vorhalten zu können, solange das zugehörige Gerät noch existiert. Hat dieses Gerät einen irreparablen Defekt, so kann die Software nicht auf einem anderen (baugleichen) Gerät lauffähig präsentiert werden, womit der Sinn der Langzeitarchivierung verfehlt würde. Gedächtnisorganisationen könnten sich deshalb gezwungen sehen, DRM-Verfahren nach Möglichkeit zu deaktivieren.
- d) Denkbar sind ferner Fälle, in denen digitale Materialien in den Besitz einer Gedächtnisorganisation gelangen, die diese zumindest längerfristig einer unveränderten Langzeitarchivierung nicht zugänglich machen kann, weil sie über die hierfür erforderliche Systemumgebung nicht oder nicht in ausreichendem Maße verfügt oder aber zukünftig absehbar nicht mehr verfügen wird. Sie kann daher gezwungen sein, im Interesse der langfristigen Bereitstellung dieses Materials dessen Umstellung auf eine andere Systemumgebung vorzunehmen. Wenn auch bei einer solchen „Migration“ der ursprüngliche Datenbestand des betreffenden digitalen Materials weiterverwendet wird, so ist doch nicht auszuschließen, dass sich dieses nach erfolgter Migration dem Benutzer anders präsentiert (systembedingt abgewandelte Benutzeroberfläche) oder auch ein verändertes Ablaufverhalten zeigt (etwa infolge erforderlicher zusätzlicher Programmroutinen, ohne die eine Funktion unter den veränderten Datenverarbeitungsstrukturen nicht möglich wäre).

Allen vorstehend genannten Verarbeitungsvarianten ist gemeinsam, dass sie mit mehr oder minder gravierenden Veränderungen des von der jeweiligen Gedächtnisorganisation letztlich archivierten digitalen Materials einhergehen. Die Frage ist deshalb zu stellen, ob diese Veränderungen ohne ausdrückliche Einwilligung der jeweiligen Inhaber der an diesen digitalen Materialien bestehenden Rechte zulässig sind.

Sondergesetzliche Regelungen, die eine solche Zulässigkeit begründen können, sind nicht ersichtlich. Infolge der (vorliegend unterstellten) urheberrechtlichen Schutzfähigkeit der digitalen Materialien wird deshalb hier die Zulässigkeit der dargestellten Verarbeitungsverfahren nur anhand des UrhG überprüft.

Dabei kann hinsichtlich der oben unter a) und b) genannten Verfahrensvarianten im Ergebnis nichts anderes gelten als bei den unter Abschnitt 4.1.c) genannten Fällen:

Ein Medienwechsel bedeutet stets die Anfertigung einer Vervielfältigung im Sinne des § 16 UrhG, die nur dann zulässig sein kann, wenn hierfür die Einwilligung des Berechtigten vorliegt oder aber ein Ausnahmetatbestand zugunsten desjenigen eingreift, der die Vervielfältigung herstellt. Da aber der - einzig in Betracht kommende - Ausnahmetatbestand des § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG wegen des im Urheberrecht restriktiv verstandenen Archivbegriffs jedenfalls nicht eingreift, müssen Medienwechsel bereits ohne Umgehung oder Überwindung von Kopierschutzverfahren als unzulässig angesehen werden²⁰.

Naturgemäß kann bei Hinzutreten von Kopierschutzhindernissen nichts anderes gelten. Im Gegenteil kommt in diesen Fällen erschwerend hinzu, dass § 95a Abs. (1) UrhG der Umgehung solcher Hindernisse entgegensteht. § 95a Abs. (1) UrhG bestimmt nämlich, dass „wirksame technische Maßnahmen zum Schutz eines nach diesem Gesetz geschützten Werkes oder eines anderen nach diesem Gesetz geschützten Schutzgegenstandes (...) ohne Zustimmung des Rechtsinhabers nicht umgangen werden“ dürfen. Allerdings gilt dies nur, soweit der jeweils Handelnde weiß oder wissen muß, dass auf diese Weise die Nutzung des Werkes oder des Schutzgegenstandes ermöglicht wird; zumindest das „Wissen-Müssen“ kann vorliegend ohne weiteres unterstellt werden, denn die Handelnden einer Gedächtnisorganisation würden in diesen Fällen nicht als Laien zu betrachten sein.

In den unter b) genannten Fällen wäre also gewissermaßen von einer doppelten Unzulässigkeit der Verarbeitungshandlung auszugehen.

Hinzuweisen ist allerdings darauf, dass die §§ 95a bis 95c UrhG gemäß § 69a Abs. (5) UrhG auf Computerprogramme keine Anwendung finden. Dies mag zunächst erstaunen, erklärt sich aber daraus, dass einerseits nach § 69e UrhG beispielsweise Dekompilierungen erlaubt und andererseits etwa freie Vervielfältigungen zum Privatgebrauch gesetzlich ohnehin nicht gestattet sind.

Für die Fälle der Deaktivierung von DRM-Verfahren gelten die Ausführungen im Zusammenhang mit Kopierschutzverfahren entsprechend. § 95a Abs. (2) UrhG, der den Schutzgegenstand „wirksamer technischer Maßnahmen“ definiert, erfaßt unter diesem Schutzgegenstand neben dem Kopieren auch den Zugang und die Nutzung²¹. DRM-Verfahren werden aber gerade zum Zwecke der Durchsetzung von Zugangs-

²⁰ Begleitinformationen, die sich speziell auf das Trägermedium oder den Kopierschutz beziehen, wären nach dem Medienwechsel bzw. der Vervielfältigung unzutreffend. Dieser Umstand wäre zu dokumentieren, um keinen falschen Eindruck des archivierten Materials entstehen zu lassen.

²¹ Stefan Ernst, Kopierschutz nach neuem UrhG, CR 2004, S. 39 (40) unter Verweis auf die amtliche Begründung zu § 95a UrhG.

und Nutzungsbeschränkungen eingesetzt; sie unterfallen daher dem Umgehungsverbot des § 95a Abs. (1) UrhG.

Auch die Deaktivierung von DRM-Verfahren ist somit unzulässig, solange nicht der Berechtigte in diese Deaktivierung einwilligt²².

Bei der oben unter d) angesprochenen Verarbeitungsvariante der Migration besteht - in Ergänzung zur Vervielfältigungs- und Schutzumgehungsproblematik, die hier gleichfalls tangiert sein kann²³ - die weitere Besonderheit, dass zwar der originale digitale Datenbestand unverändert, jedoch in einer veränderten Systemumgebung genutzt (verarbeitet) werden soll. Dies bedingt die Anpassung an andere Formate und bedeutet damit einen Eingriff in die strukturelle Aufbereitung des digitalen Produkts. Zusätzlich stellt sich bei Migrationen deshalb die Frage, ob diese als Bearbeitung im Sinne des § 23 UrhG zu qualifizieren sind.

§ 23 UrhG betrifft Bearbeitungen und Umgestaltungen urheberrechtlich geschützter Werke. Diese dürfen nur dann veröffentlicht und verwertet werden, wenn der Urheber des bearbeiteten oder umgestalteten Werkes eingewilligt hat, § 23 S. 1 UrhG.

Geht es gar um die Bearbeitung oder Umgestaltung eines Datenbankwerkes, so muß dessen Urheber bereits in die Herstellung der Bearbeitung oder Umgestaltung einwilligen.

Ferner ist zu berücksichtigen, dass das UrhG im Zusammenhang mit Computerprogrammen²⁴ besondere Regelungen trifft, denn § 69c Nr. 2 UrhG weist ausdrücklich „die Bearbeitung, das Arrangement und andere Umarbeitungen eines Computerprogramms“ als ausschließliche Rechte dem Rechteinhaber des betreffenden Programms zu. Migrationen von Computerprogrammen sind demzufolge ohne Einwilligung des Rechteinhabers damit jedenfalls unzulässig²⁵, weil sie eine Umgestaltung erfordern, sollen sie auf einer anderen Systemumgebung lauffähig sein.

²² Liegt eine Einwilligung vor, so müßte wegen der Abweichung des archivierten Materials vom Original dokumentiert werden, dass das Original mit einem DRM-Verfahren ausgestattet war und wie dieses strukturiert war, sonst ist z.B. eine technisch-wissenschaftliche Auseinandersetzung mit dem Original nicht mehr möglich.

²³ Die Vervielfältigungsproblematik dürfte in Migrationsfällen stets zum Tragen kommen, weil wohl nur mit „Arbeitskopien“ der digitalen Materialien (zumindest in der Erprobungsphase) gearbeitet würde. Bereits diese „Arbeitskopien“ bedürften aber der Einwilligung der Berechtigten.

²⁴ Auch diese können ja Gegenstand der Langzeitarchivierung durch eine Gedächtnisorganisation sein.

²⁵ Fromm/Nordemann, aao., Anm. 4 zu § 69c UrhG; dort ist allerdings von „Portierung“ die Rede.

Für multimediale digitale Materialien muß man zum gleichen Ergebnis gelangen, denn sie enthalten stets auch Computerprogramme, so dass für sie das Veränderungsverbot des § 69c Nr. 2 UrhG gleichermaßen gilt²⁶. Auch werden sie häufig als Datenbankwerk im Sinne des § 4 Abs. (2) UrhG anzusehen sein, da ihre Einzelelemente typischerweise für einen gezielten Zugriff mit Hilfe elektronischer Mittel systematisch aufbereitet sind; auch das Verbot des § 23 S. 3 UrhG greift daher jedenfalls für Multimediawerke.

4.3 Inhaltserschließung – Erschließungsrecht oder Erschließungspflicht ?

Losgelöst von den Problemen änderungsfreier und ändernder Verarbeitungstechniken ist die Frage zu beurteilen, welche Pflichten und Rechte für eine Gedächtnisorganisation im Hinblick auf die inhaltliche Erschließung aus der Langzeitarchivierung digitaler Produkte erwachsen²⁷.

Zur Beantwortung dieser Frage muß sich das Hauptaugenmerk zunächst auf diejenigen gesetzlichen Grundlagen richten, die das Aufgabengebiet einer Gedächtnisorganisation definieren. Stellvertretend für derartige Grundlagen werden hier die Vorgaben des DBibIG aufgegriffen.

Zu den Aufgaben der Deutschen Bibliothek gehört es nach § 2 Abs. (1) DBibIG auch, die gesammelten und inventarisierten „Druckwerke“ gemäß § 3 Abs. (1) DBibIG²⁸ „bibliographisch zu verzeichnen“. Allerdings sagt das Gesetz nichts darüber aus, in welcher Art und Weise dieses Bibliographieren zu erfolgen hat. Ebenso fehlen Regelungen zur sonstigen inhaltlichen Erschließung des Sammelbestandes vollständig.

Aus den speziellen Vorgaben des DBibIG ergibt sich damit zwar die Verpflichtung und Berechtigung der Deutschen Bibliothek, das in ihren Aufgabenbereich fallende Sammel- und Archivgut bibliographisch zu erfassen, jedoch können weitere rechtliche Vorgaben zur Verarbeitung der Inhalte dieser Materialien allenfalls aus allgemein gültigen gesetzlichen Grundlagen gewonnen werden. So ist beispielsweise denkbar, dass bestimmte Inhalte strafrechtlich, im Hinblick auf den Jugendschutz oder auch wettbewerbsrechtlich relevant sein könnten, was aber selbstverständlich nur anhand des jeweiligen Einzelfalls beurteilt werden könnte.

²⁶ wie vor, Anm. 4 zu § 23 UrhG.

²⁷ Für die Phase der Inhaltserschließung wird vorausgesetzt, dass die Gedächtnisorganisation das archivierte Material auf legale Weise erlangt hat.

²⁸ Auf den Druckwerkbegriff muß an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden.

Vielfach wird sich das rechtliche Risiko dabei erst realisieren, wenn es zum Angebot des Archivmaterials kommt, vor allem bei einem an eine breite Öffentlichkeit gerichteten Nutzungsangebot; eine Wettbewerbsverletzung wäre kaum denkbar, ohne dass damit eine gewisse Aktivität im betreffenden Markt verbunden wäre. Dieser Umstand sollte aber nicht dazu verleiten, Fragen zu den Inhalten des Archivmaterials erst in der Phase der Nutzung zu diskutieren. Zum einen entspräche es nicht dem typischen Arbeitsablauf einer archivierenden Gedächtnisorganisation, sich mit Inhalten des ihrerseits zur Nutzung bereitgehaltenen Materials erst im Moment konkreten Nutzungsinteresses auseinanderzusetzen²⁹. Zum anderen wäre dies rein technisch bei Zugriffen beispielsweise über das Internet wohl auch kaum möglich.

Was aber eine Auseinandersetzung mit der Inhaltsproblematik archivierten Materials bereits in der Verarbeitungsphase geradezu erzwingt, ist der Umstand, dass etwa das Strafrecht in bestimmten Fällen bereits das Vorrätighalten illegaler Inhalte verbietet, mögen diese für eine öffentliche Zugänglichmachung oder Verarbeitung auch lediglich vorgesehen sein.

Als Beispiel sei hier auf § 130 Abs. (2) Nr. 1 StGB verwiesen. Danach wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer volksverhetzende Schriften „herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet“, um sie zu verarbeiten, zugänglich zu machen oder einer noch nicht 18-jährigen Person anbietet, überläßt oder zugänglich macht. Da den „Schriften“ nach § 11 Abs. (3) StGB „Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen und andere Darstellungen“ im Zusammenhang mit § 130 Abs. (2) Nr. 1 StGB gleichstehen, sind auch digitale Materialien problemlos von § 130 Abs. (2) Nr. 1 StGB erfaßt, sofern sie volksverhetzende Inhalte haben. Die Strafbarkeit entfällt allerdings, wenn die Handlungen der betreffenden Gedächtnisorganisation „der staatsbürgerlichen Aufklärung, (...), der Kunst, der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken“ dienen, § 86 Abs. (3) in Verbindung mit § 130 Abs. (5) StGB.

Dies bedeutet für eine Gedächtnisorganisation, in deren Sammelbestand Material volksverhetzenden Inhalts zumindest gelangen könnte³⁰ die Pflicht, ihren Sammelbestand dahingehend zu überprüfen, ob er Inhalte enthält, die gegen § 130 StGB verstoßen, sofern sie sich nicht strafbar machen will. Nicht ausreichend kann es sein, die Tätigkeit einer Gedächtnisorganisation als generell der Forschung, Lehre, staatsbürgerlichen Aufklärung etc. dienend anzusehen und deshalb alle von ihr ausgehenden Nutzungsangebote aus dem Straftatbestand des § 130 Abs. (2) StGB auszunehmen.

²⁹ Dies mag es gleichwohl geben, etwa bei der Entscheidung über die Freigabe von Material, das nur zu wissenschaftlichen Zwecken genutzt werden darf.

³⁰ Beim Harvesting von Webseiten ist dies wohl nicht per se auszuschließen.

Hierdurch würde die Zielsetzung dieser Norm konterkariert, denn sie will verhindern, dass volksverhetzendes Material zu anderen als den in § 86 Abs. (3) StGB genannten Zwecken kursiert. Sobald also (nicht schon hier bei der Erschließung aber in der späteren Phase der Nutzung) die Nutzung derartigen Materials unkontrolliert und durch jedermann ermöglicht würde, läge deshalb eine Strafbarkeit nach § 130 Abs. (2) StGB vor. Vermeiden ließe sich diese allenfalls noch dadurch, dass die betreffende Gedächtnisorganisation als volksverhetzend erkanntes Material für einen öffentlichen Zugriff sperrt und nur bei nachgewiesenen Zwecken im Sinne des § 86 Abs. (3) StGB freigibt³¹. Auch dies setzt naturgemäß aber voraus, dass zuvor die Inhalte des Materials intellektuell überprüft worden sind.

In anderen Strafvorschriften, die in Einzelfällen ebenfalls zum Tragen kommen könnten, gibt es noch nicht einmal einen „Wissenschaftsvorbehalt“ wie denjenigen aus § 86 Abs. (3) StGB. Werden etwa pornographische Schriften (auch für diese gilt § 11 Abs. (3) StGB, der Datenträger etc. den Schriften gleichstellt!) einer Person unter achtzehn Jahren zugänglich gemacht, so wird dies mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, § 184 Abs. (1) StGB. Würden aber beispielsweise ohne jede inhaltliche Kontrolle geharvestete Webseiten zum Beispiel via Internet als Archivbestand angeboten, so wären Seiten pornographischen Inhalts angesichts der Angebots-„Schwerpunkte“ des Internets wohl eher die Regel als die Ausnahme und damit eine Strafbarkeit nach § 184 StGB unvermeidlich.

Man kann daher nicht umhin, eine Pflicht der Gedächtnisorganisationen zur inhaltlichen Erschließung und Überprüfung der von ihnen archivierten und zur Nutzung vorgesehenen digitalen Materialien anzunehmen. Wie sie dieser Pflicht im einzelnen adäquat nachkommen, hängt nicht zuletzt davon ab, welches Gefährdungspotential die jeweils gesammelten Materialien mit sich bringen. Dieses Gefährdungspotential wird höher sein, wenn das Material unklarer Herkunft ist, niedriger jedoch, wenn es aus Quellen stammt, die pornographische oder volksverhetzende Inhalte generell als ausgeschlossen erscheinen lassen. Entsprechende Abstufungen bei der Inhaltserschließung sind deshalb denkbar, angefangen von totalem Verzicht auf diese bei Bezug des betreffenden Materials aus offenkundig „sauberen“ Quellen bis hin zum Einsatz von Filtern mit anschließenden inhaltlichen Stichproben bei Material aus grundsätzlich „unbekannten“ Quellen wie beim Harvesting von Webseiten. Auf diese Weise ist es möglich, zum einen mittels entsprechender Filtereinstellungen rechtswidriges Material jedenfalls in einer Auswertungsphase³² vollständig auszusondern oder aber mit Kennzeichnungen zu versehen, dieses Material nicht öffentlich, sondern nur

³¹ Wenn sie das Material nicht gar löschen will.

³² Wenn diese Filter schon beim Sammelvorgang eingesetzt werden, bereits in der Beschaffungsphase.

bei Vorliegen spezieller Voraussetzungen später zugänglich zu machen. Stichproben intellektueller Art können im Prinzip jedwedes inhaltliche Kontrollverfahren ergänzen. Ob sie allerdings angesichts der Menge an Material, die etwa beim Harvesting von Webseiten theoretisch anfallen könnte, und der zunehmenden Qualität automatisierter Verfahren noch eine prägnante Verbesserung der Identifikationsquote rechtswidrigen Materials mit sich bringen, scheint zweifelhaft. Denkbar ist aber in jedem Fall, intellektuell solche Materialien zusätzlich zu sichten, die mittels automatisierter Verfahren beispielsweise Vermerke zu einer nur eingeschränkten Nutzung erhalten haben.

Pflichten einer Gedächtnisorganisation zur Inhaltserschließung können aber nicht nur aus dem strafrechtlichen Umfeld erwachsen. Stellt man sich beispielsweise vor, dass eine geharvestete Webseite in Persönlichkeitsrechte Dritter eingreift³³, so liegt im späteren Nutzungsangebot einer zum Archivbestand gewordenen derartigen Seite natürlich die Gefahr begründet, dass mit diesem Angebot die persönlichkeitsverletzenden Eingriffe perpetuiert werden. Jedoch kann eine Gedächtnisorganisation einer solchen Gefahr vorab kaum begegnen, da sie auch bei sorgfältigster Inhaltserschließung in derartigen Fällen nicht beurteilen können, ob überhaupt eine Verletzung der Persönlichkeitsrechte des betroffenen Dritten vorliegt. Indes wird sie reagieren müssen, wenn sie - beispielsweise von diesem Dritten selbst - auf die rechtsverletzenden Inhalte ihres angebotenen Archivbestandes aufmerksam gemacht wird. Die Art ihrer Reaktion muß dabei notwendigerweise stark einzelfallbezogen sein und reicht - nach Abgleich der vorgebrachten Vorwürfe mit dem betreffenden Inhalt - vom unveränderten Angebot bis zur Zugangssperrung des betreffenden Materials. Abhängig ist dies aber in jedem Fall davon, dass die geltend gemachten Bedenken nachvollziehbar dargestellt werden und einer Plausibilitätskontrolle durch die Gedächtnisorganisation zugänglich sind.

Ebenfalls nur anlaßbezogen möglich sind Kontrollen einzelner Inhalte durch die archivierende Stelle dahingehend, ob diese Inhalte überhaupt von deren ursprünglichem Anbieter dauerhaft zur Nutzung bereitgestellt werden sollten. So gibt es etwa Inhalte, die für eine gewisse Zeit, zum Beispiel für drei Monate, kostenfrei zur Verfügung stehen, nach Ablauf dieser Zeit jedoch in den kostenpflichtigen Bestand eines Datenbankangebots überführt werden. Vielfach sprechen die jeweiligen Anbieter dann auch von ihrem „Archiv“, zum Beispiel im Zusammenhang mit Rechtsprechungsdatenbanken. Stellt nun eine Gedächtnisorganisation Teile dieses Bestandes, die sie etwa nach „Zeitschnitten“ aus dem Internet geharvestet hat, dauerhaft als Bestandteil ihres Langzeitarchivs zur Nutzung bereit, so geht dies zweifellos zu Lasten des Erstanbieters dieser Teile. Es bedarf keiner allzu großen Phantasie, um sich in diesen Fällen vorzustellen, dass dieser Erstanbieter die Konkurrenz mittels seiner eigenen

³³ Etwa dadurch, dass eine bekannte Persönlichkeit als begeisterter Teilnehmer an einem Seminar aufgeführt wird, ohne jemals teilgenommen zu haben.

Produkte nicht lange hinnehmen und die Gedächtnisorganisation auffordern wird, derartige Angebote zu unterlassen³⁴.

Gleich, ob nun ein urheberpersönlichkeitsrechtlicher Wille, mit einem bestimmten Inhalt nur für eine gewisse Zeit im Internet präsent sein zu wollen, oder ein Geschäftsinteresse die zeitliche Begrenzung begründen, kann eine Gedächtnisorganisation nicht ohne weiteres davon ausgehen, derartige Grundentscheidungen der Erstanbieter der betreffenden Materialien seien für sie ohne Bedeutung. So, wie etwa ein Autor in einem Verlagsvertrag vereinbaren könnte, dem Verlag lediglich für eine Auflage in geringer Stückzahl das Verlagsrecht einzuräumen und sich der Verlag dementsprechend größerer Stückzahlen und weiterer Auflagen enthalten müßte, so kann dies der im Internet publizierende „Normalbürger“ ebenso entscheiden, indem er seinen Willen, auf weitere Präsenz zu verzichten, durch schlichtes Zurückziehen des Auftritts äußert. Weshalb eine Institution, die Langzeitarchivierungen digitaler Materialien als ihre Aufgabe ansieht, diesen Willen durch ein fortgesetztes Angebot einer solchen zurückgezogenen Seite sollte unterlaufen dürfen, ist nicht ersichtlich. Insbesondere könnte in diesem Zusammenhang auch das Argument nicht überzeugen, jeder, der im Internet etwas präsentiert, wisse um die mögliche Vervielfältigung seiner Seiten und damit auch von der Möglichkeit weiterer Präsentation derselben durch Dritte; hieraus lasse sich auf sein Einverständnis mit dieser Praxis schließen.

Diese Argumentation ließe den Einfluß der Urheberpersönlichkeitsrechte völlig außer acht, denn diese beinhalten eben auch das Recht des Urhebers, sehr fein abgestuft über seine Urheberrechte verfügen zu können. Einer weiten Auslegung derartiger Urheberverfügungen hat die Rechtsprechung stets widerstanden. Vielmehr hat sie sogar sehr pauschale Übertragungserklärungen (z.B. „sämtliche Urheberrechte übertrage ich dem Verlag X“) stets restriktiv ausgelegt und an der sogenannten Zweckübertragungstheorie gemessen. Diese besagt im Grunde nichts anderes, als dass Urheberrechte stets nur in dem Maße übertragen werden, als es zur Erfüllung des zwischen dem Urheber und dem Übertragungsempfänger vereinbarten Zwecks unerlässlich ist. Man wird aber schwerlich behaupten können, dass Publikationen im Internet stets bezwecken, dauerhaft für die Nutzer einer GO vervielfältigt zu werden. Aus der Tatsache, dass dabei illegale Praktiken kaum zu verhindern sind, folgt deshalb gerade nicht, dass ein Urheber diese dadurch legalisieren möchte, dass er im Internet publiziert. Vielmehr bedürfte es insofern ausdrücklicher Hinweise des Urhebers auf seinen Webseiten.

³⁴ Solche Aufforderungen werden als „Abmahnungen“ zumeist inklusive Anwaltsrechnung übersandt; sie können recht teuer werden. Siehe aber die Ausführungen in Unterabschnitt 5.3 zur Wettbewerbswidrigkeit.

Gleiches gilt für die Fälle entgegenstehender berechtigter Geschäftsinteressen von Erstanbietern.

Die angemessene Berücksichtigung dieser persönlich oder geschäftlich begründbaren Interessen durch eine Gedächtnisorganisation ist allerdings nicht trivial, solange nicht allen digitalen Dokumenten derartige Zeitlimits quasi „auf die Stirn geschrieben“ sind. Die Verwaltung derartiger Limits zum Beispiel durch Verfalls- oder Sperrvermerke in Beziehung auf das spätere Angebot zeitlimitierten Materials sind so im Vorfeld des Angebots praktisch nicht möglich. Während eine solche Verwaltung bei gezielt eingeholten einzelnen Sammelobjekten wenigstens noch theoretisch möglich scheint, ist sie etwa beim Anlegen von „Zeitschnitten“ beim Harvesting von Webseiten allein mengenmäßig nicht mehr vorstellbar.

Auch hier bleibt daher nur als Ausweg, einen entsprechend artikulierten entgegenstehenden Willen der Erstanbieter der Materialien einzelfallbezogen zu berücksichtigen, sobald sich ein entsprechend belegtes Rechtsschutzinteresse der Betroffenen hat feststellen lassen.

Allerdings sei darauf hingewiesen, dass dies in Fällen festgestellter Wettbewerbswidrigkeit eines Angebots einer Gedächtnisorganisation letztere nicht vor der Kostenfolge einer Abmahnung würde schützen können, denn der Verletzer haftet stets für die durch die wettbewerbswidrige Handlung verursachten Schäden, zu denen auch die Kosten der Abmahnung rechnen. Aus wirtschaftlichen Gründen müßte daher erwogen werden, auf das Angebot langzeitarchivierter kommerzieller Datenbestände zu verzichten³⁵.

Für nicht praktikabel halten wir jedoch die Eröffnung von Möglichkeiten für die betroffenen Erstanbieter, in das Archivangebot einer Gedächtnisorganisation selbst gestaltend einzugreifen, etwa in Form von Sperrungs- oder Löschungsrechten. Dies würde einen erheblichen Kontrollaufwand bezüglich der Berechtigung derartiger Eingriffe erfordern, zudem im Einzelfall eine juristische Prüfung. Kann diese aber ohnehin nicht vermieden werden, so spricht nichts dafür, die letztendliche Entscheidung über Sperrungen oder Löschungen durch die archivierende Institution aufzugeben.

Exkurs: Bietet eine Gedächtnisorganisation ihr archiviertes Material zur Nutzung im Internet an, so wird sie damit zum Anbieter von Telediensten, § 3 Nr. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. (2) TDG.

³⁵ Auf die Ausführungen in Unterabschnitt 5.3 zur Wettbewerbswidrigkeit sei hier aber ausdrücklich hingewiesen.

Für eigene Informationen sind sie daher nach den allgemeinen Gesetzen verantwortlich, § 8 Abs. (1) TDG; insoweit ergibt sich aus dem TDG keine andere Bewertung als nach dem bisher Gesagten. § 10 TDG, der die Pflichten von Betreibern von Proxy-Servern betrifft, bestimmt aber durch die Regelungen der dortigen Nr. 5, dass diese Diensteanbieter verpflichtet sind, unverzüglich die von ihnen vorgenommenen Zwischenspeicherungen zu entfernen oder den Zugang zu Informationen zu sperren, „sobald sie Kenntnis davon erhalten haben, dass die Informationen am ursprünglichen Ausgangsort der Übertragung aus dem Netz entfernt wurden oder der Zugang zu ihnen gesperrt wurde oder ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde die Entfernung oder Sperrung angeordnet hat.“

Wenn eine solche Handlungspflicht aber bereits für einen Diensteanbieter besteht, der lediglich den Zugriff auf fremde Informationen besorgt, so muß dies erst recht gelten, wenn ein Anbieter, der ursprünglich fremde Informationen zum Bestandteil eines eigenen Informationsangebotes gemacht hat, positive Kenntnis davon erhält, dass der ursprüngliche Informationsanbieter diese Informationen nicht mehr öffentlich anbietet.

Die GO trifft also de lege lata eine erweiterte Erschließungspflicht. Die Erweiterung besteht dabei in der Pflicht der GO, sich laufend wegen der weiteren Zugänglichkeit des geharvesteten Original-Angebots zu vergewissern.

4.4 Pflege und Erhaltung

Typische Pflege- und Erhaltungsmaßnahmen sind etwa die Anfertigung von Sicherungskopien und Migrationen auf andere Systemumgebungen. Beides wurde bereits unter Abschnitt 4.2 angesprochen. Zwar werden Pflege- und Erhaltungsmaßnahmen dieser Art nach Auskunft des Auftraggebers dieser Expertise nur im Rahmen der Erforderlichkeit und wirtschaftlichen Vertretbarkeit vorgenommen, jedoch ändert dies nichts an ihrer rechtlichen Qualifizierung als einwilligungspflichtige Vervielfältigung und Umgestaltung des betroffenen Schutzgegenstandes. Insoweit wird daher auf die Darstellung in Abschnitt 4.2 verwiesen.

Allerdings können aus einer Langzeitarchivierung, die nicht zuletzt auch die dauerhafte Nutzbarkeit archivierter digitaler Produkte verfolgt, über die genannten Maßnahmen hinaus weitere Pflegenotwendigkeiten resultieren. Diese ergeben sich aus

der Eigenart derartiger Produkte, ohne eine bestimmte technische Einrichtung nicht nutzbar zu sein³⁶.

Auf Dauer wäre es also erforderlich, die dem jeweiligen digitalen Produkt adäquate Technik vorzuhalten. Wird diese defekt und kann - weil sie längst nicht mehr hergestellt wird - auch nicht mehr repariert oder ersetzt werden, könnte versucht werden, die fehlende Originaltechnik durch Emulationen zu kompensieren, welche die zukünftige Nutzung des betreffenden Materials mit einer anderen als der ursprünglich vorgesehenen Technik ermöglichen.

Die Frage ist aber, ob eine Gedächtnisorganisation berechtigt und möglicherweise auch verpflichtet sein kann, derartige Vorhalte- und Kompensationsmaßnahmen zu ergreifen. Dabei kann zunächst unproblematisch davon ausgegangen werden, dass die Berechtigung zur Vorhaltung bestimmter Technik jedenfalls dann besteht, wenn der Beschaffungsrahmen der jeweiligen Organisation dies erlaubt. Jedenfalls sind diesbezügliche Verbote aus allgemein gültigen Rechtsquellen nicht ersichtlich.

Jedoch könnte bereits fraglich sein, ob Emulationen in jedem Falle ohne Einwilligung des Inhabers der Rechte am jeweiligen digitalen Produkt zulässig sind. Ist mit einer Emulation eine „Umgestaltung“ des Ausgangsproduktes im Sinne des UrhG verbunden, wie sie auch für eine Migration festgestellt werden muß, so macht dies eine einwilligungslose Emulation urheberrechtlich unzulässig. Ist sie hingegen ohne Eingriffe in das Urheberrecht Dritter möglich, so ist die Emulation auch ohne Einwilligung zulässig. Letztlich hängt also die Entscheidung über die Berechtigung zu Emulationen von technischen Gegebenheiten des Einzelfalls ab. Diese technische Abgrenzung kann hier naturgemäß nicht getroffen werden.

Was die mögliche Verpflichtung einer Gedächtnisorganisation zur Durchführung der genannten Maßnahmen anbelangt, so kann sich eine solche nicht aus allgemein gültigen Rechtsvorschriften ergeben. Grundlage hierfür können lediglich spezielle Vorschriften sein, welche das Aufgabengebiet der jeweiligen Gedächtnisorganisationen definieren. Gehört zu diesen etwa die dauerhafte Sicherstellung eines technisch möglichst optimalen Zugriffs auf archiviertes Material, so wäre hieraus die Ableitung einer Rechtspflicht zur Technikbereithaltung und zur Kompensation nicht mehr erhältlicher Technik zumindest im Wege der Auslegung denkbar.

Auch diese Frage kann aber letztlich nur einzelfallbezogen anhand von für die Tätigkeit der jeweils betroffenen Gedächtnisorganisation geltenden speziellen Rechts-

³⁶ Für manche analogen Produkte gilt dieses ebenso; man denke in diesem Zusammenhang etwa an frühe Bildaufnahmen, deren Betrachtung die Verwendung eines „Stereoskops“ erforderten, um den gewünschten räumlichen Effekt zu erzielen.

grundlagen beantwortet werden. Dennoch sollen an dieser Stelle wenigstens beispielhaft die Regelungen des DBibIG in dieser Hinsicht überprüft werden.

Nach § 2 Abs. (1) DBibIG hat Die Deutsche Bibliothek die Aufgabe, (dort näher definierte) Druckwerke „zu sammeln, zu inventarisieren und bibliographisch zu verzeichnen“. Aus dieser Aufgabendefinition ist zwar erkennbar, dass eine Aufbewahrungs- und eine Sicherungsfunktion Bestandteil der Tätigkeit der Deutschen Bibliothek sind. Jedoch fehlt es dieser Definition bereits am Element einer ausdrücklichen Pflicht zur Nutzbarmachung des archivierten Materials. Diese ergibt sich auch nicht aus § 21 DBibIG. Dort ist nämlich lediglich die Pflicht der Deutschen Bibliothek statuiert, „die Pflichtstücke aufzubewahren und die Druckwerke in ihre bibliographischen Verzeichnisse aufzunehmen“.

Wenn sich aber bereits keine gesetzliche Verpflichtung der Deutschen Bibliothek feststellen läßt, überhaupt Nutzungen zu ermöglichen, so stellt sich die Frage nach der Absicherung der Nutzung für die Zukunft durch technische Maßnahmen erst gar nicht.

Ausdrückliche Nutzungs- und Erhaltungsaufgaben werden hingegen in den (hier nur als Beispiel für andere mögliche Regelungsinhalte angeführten) Archivgesetzen einiger Bundesländer statuiert. So schreibt etwa § 2 des Landesarchivgesetzes Berlin vor, Archivgut nicht nur zu sichern und zu bewahren, sondern auch „die Erschließung zu gewährleisten und es für die Benutzung allgemein zugänglich zu machen“. Beispielsweise § 7 des Landesarchivgesetzes Hessen und § 8 des Landesarchivgesetzes Schleswig-Holstein sehen ähnliche Regelungen vor. Bilden derartige Regelungen die Basis der Tätigkeit einer Gedächtnisorganisation, so wird man die Pflicht zur Vorhaltung, Anpassung und Kompensation von Technik, die zur Nutzung unerlässlich sind, bejahen müssen³⁷.

5. Prozessteil „Materialnutzung“

Da die Phase der Nutzung langzeitarchivierten digitalen Materials gewissermaßen den „Gipfelpunkt“ jedweder Verwendungszusammenhänge bildet, muß als selbstverständlich vorausgesetzt werden, dass die vorausgehenden Prozessphasen der Materialbeschaffung und -verarbeitung ohne rechtliche Beanstandung bleiben. Ist bereits die Beschaffung oder die Verarbeitung des Materials unzulässig, so kann naturgemäß die Bereitstellung dieses Materials nicht zulässig sein. Da dies nach den bisherigen Überlegungen aber häufig sehr fraglich ist, werden die legale Beschaffung

³⁷ Auch in diesen Fällen muß die Dokumentation zum archivierten Material die Pflegemaßnahmen ausweisen, um eventuelle Abweichungen vom Original kenntlich zu machen.

und Verarbeitung der Materialien für die folgenden Ausführungen daher unterstellt³⁸. Gleichwohl muß auch unter dieser Prämisse nicht jede Form der Nutzung langzeitarchivierter Materialien damit per se ebenfalls zulässig sein. Deshalb soll im folgenden unterschieden werden nach interner Nutzung durch die jeweils archivierende Institution selbst (hierzu Abschnitt 5.1), einer eingeschränkten Nutzung durch Dritte in geschlossenen Benutzergruppen (hierzu Abschnitt 5.2) und einer offenen Nutzung durch beliebige Dritte (hierzu Abschnitt 5.3).

5.1 Interne Nutzung

Eine interne Nutzung soll hier verstanden werden als eine Verwendung der archivierten Materialien ausschließlich für Zwecke der archivierenden Gedächtnisorganisation selbst, wobei etwa Geschäftszwecke dieser Organisation ausscheiden, die sich auf eine Verbreitung dieser Materialien auf weitere Organisationen oder für die Öffentlichkeit ausrichten. Diese auf rein interne Zwecke beschränkte Nutzung schließt aber verschiedene Nutzungsformen nicht aus. So sind reine Abrufe gespeicherten digitalen Materials lediglich zu Lesezwecken ebenso denkbar wie ein Download aufgerufenen Inhalte auf den Arbeitsplatz eines Mitarbeiters oder entsprechende Ausdrücke auf Papier. Daher muß für alle diese Nutzungsvarianten entschieden werden, aufgrund welcher Rechtsgrundlage sie erlaubt (oder zu unterlassen) sind.

Stellvertretend für speziell auf die Tätigkeit von Gedächtnisorganisationen ausgerichtete Vorschriften soll auch an dieser Stelle wieder das DBibIG herangezogen werden. Es legt zur Nutzung des Sammelbestandes nur sehr allgemein fest, dieser stehe „an Ort und Stelle gemäß der Benutzungsordnung, (...), der Allgemeinheit zur Verfügung,“ § 4 DBibIG.

Die Regelung erlaubt damit implizit die Nutzung des archivierten Bestandes auch für Zwecke der Deutschen Bibliothek selbst, da eine Nutzung durch die Allgemeinheit derartige interne Zwecke zwangsläufig mitumfaßt³⁹. Jedenfalls das Lesen legal beschaffter und verarbeiteter Materialien ist damit nach dem DBibIG erlaubt, denn wenn unterstellt wird, dass digitales Material zulässigerweise in einer Art und Weise verarbeitet (insbesondere gespeichert) wird, die einen Lesezugriff erlaubt, so kann gerade dieser nicht unzulässig sein.

³⁸ Insbesondere die Zwischenergebnisse zu den Abschnitten 4.1 und 4.2 würden es nahelegen, die folgende Diskussion auf eine 1:1-Verarbeitung abgelieferter Pflichtexemplare zu verkürzen. Besondere Aspekte der Nutzungsphase kämen dann aber nicht zur Sprache.

³⁹ Auf die Zwischenergebnisse der Abschnitte 4.1 und 4.2 wird aber an dieser Stelle ausdrücklich hingewiesen!

Allerdings muß bereits etwas anderes gelten, und zwar für jedwede Gedächtnisorganisation, nicht etwa nur für Die Deutsche Bibliothek, wenn es sich bei dem archivierte Material bereits um ein Vervielfältigungsstück handelt, das unter dem Privilegierungstatbestand des § 53 Abs. 2 Nr. 2 UrhG zunächst zulässigerweise entstanden ist. Ein solches „Archivstück“ dürfte nämlich nur Sicherungs- und Aufbewahrungszwecken dienen, nicht aber der Benutzung an Stelle des Originals.

Problematisch wären ferner sowohl ein Download als auch ein Ausdruck des von einem Mitarbeiter einer Gedächtnisorganisation zunächst nur (etwa aus einem Server der Organisation) aufgerufenen Materials.

Beide Nutzungsvarianten sind gleichbedeutend mit der Anfertigung von Vervielfältigungsstücken entsprechend § 16 Abs. (1) UrhG, denn nach dieser Vorschrift kommt es auf das Verfahren zur Vervielfältigung nicht an. Da das Vervielfältigungsrecht jedoch grundsätzlich den Urhebern als ausschließliches Recht zugewiesen ist, § 15 Abs. (1) Nr. 1 UrhG, müßte ein Privilegierungstatbestand eingreifen, um ein Download oder einen Ausdruck zulässig zu machen.

In Betracht kommt hier ein Eingreifen des § 53 Abs. (2) Nr. 1 UrhG, wonach es zulässig ist, „einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen oder herstellen zu lassen zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist“. Unter „einzelnen“ Vervielfältigungsstücken versteht die Rechtsprechung maximal sieben Exemplare⁴⁰. Entscheidend ist aber der wissenschaftliche Gebrauch: Dieser liegt nur vor, wenn die Vervielfältigung im Rahmen einer wissenschaftlichen Betätigung vorgenommen wird. Jedoch zählen nur die an Hochschulen und Universitäten gelehrt Inhalte zur Wissenschaft in diesem Sinne⁴¹, allerdings auch dann, wenn sie in der Praxis ihre Anwendung finden. Für die Tätigkeit des vervielfältigenden Mitarbeiters einer Gedächtnisorganisation müßte sich also zum einen ein solcher „Lehrstoff“ feststellen lassen, mit dem er sich nach den Grundsätzen der betreffenden Wissenschaft befaßt; dies dürfte sich - etwa im Umfeld der Bibliothekswissenschaften - noch problemlos bejahen lassen. Schwieriger ist jedoch die Bejahung der weiteren Voraussetzung der Erforderlichkeit gerade dieser Vervielfältigung. Man könnte geneigt sein, ein Download oder einen Ausdruck für unnötig - und damit für nicht „geboten“ im Sinne des § 53 Abs. (2) Nr. 1 UrhG - zu halten, weil der betreffende Mitarbeiter ja ohne weiteres das Material nach Aufruf auch am Bild-

⁴⁰ Die Zahl bildet eine Obergrenze der insgesamt für den eigenen Gebrauch hergestellten Vervielfältigungsstücke. Es geht dabei aber um den Gebrauch im Rahmen der Tätigkeit für die Institution. Unzulässig wäre es daher, bei jedem Mitarbeiter ein „Vervielfältigungskontingent“ von 7 Stück anzusetzen.

⁴¹ Fromm/Nordemann, aaO., Anm. 6 zu § 53 UrhG.

am Bildschirm für seine wissenschaftliche Tätigkeit lesen kann. Die Literatur⁴² plädiert hier aber zu Recht für eine großzügige Auslegung und läßt es genügen, dass der Wissenschaftler selbst die Vervielfältigung für erforderlich hält.

Indes kann dieses Ergebnis nur Bestand haben, solange der Wissenschaftsgebrauch nach § 53 Abs. (2) Nr. 1 UrhG festgestellt werden kann. Fehlt dieser, so läßt sich eine weiterer Privilegierungstatbestand für Downloads und Ausdrücke durch Mitarbeiter einer Gedächtnisorganisation nicht ohne weiteres feststellen: Der Archivzweck des § 53 Abs. (2) Nr. 2 UrhG entfällt schon deshalb, weil dieser Ausnahmetatbestand die Verwendung eines eigenen Werkstückes als Vorlage verlangt, während hier bereits ein Vervielfältigungsstück (das gespeicherte) als Vorlage dienen würde. Auch liegt ein privater Gebrauch des Mitarbeiters gemäß § 53 Abs. (1) UrhG wohl nur im Ausnahmefall vor. Es bliebe allenfalls die Privilegierung nach § 53 Abs. (2) Nr. 4a) UrhG übrig, die aber lediglich die Vervielfältigung „kleinerer Teile“⁴³ eines Werkes „zum sonstigen eigenen Gebrauch“ gestattet. Überschreitet der Umfang eines Downloads oder Ausdrucks diese Grenze, so macht dies die Vervielfältigungshandlung unzulässig.

Als **Zwischenergebnis** ist somit festzuhalten, dass das Lesen bei interner Nutzung archivierter digitalen Materialien zulässig ist. Jedoch können bereits interne Downloads oder Ausdrücke auf rechtliche Bedenken stoßen, wenn mehr als nur kleine Teile eines Werkes von einer derartigen Vervielfältigung erfaßt werden und nicht ein wissenschaftlicher Gebrauch vorliegt, der diese Vervielfältigung erforderlich macht.

5.2 Eingeschränkte externe Nutzung

Auch bei einer Bereitstellung archivierten Materials für Dritte sollen die Nutzungsformen des Lesens oder der Herstellung von Vervielfältigungen mittels Download oder Ausdruck berücksichtigt werden. Die „Einschränkung“ der externen Nutzung wird hier nur so verstanden, dass lediglich einem ausgewählten Kreis dritter, nicht zur archivierenden Gedächtnisorganisation gehörender, Personen die Nutzung des Materials ermöglicht wird, dies jedoch nur dann, wenn diese Personen bestimmte Kriterien erfüllen. Dies können zum Beispiel andere Gedächtnisorganisationen sein, mit denen eine Vereinbarung über den Austausch der jeweiligen Archivbestände ebenso getroffen sein kann wie eine Nutzung ohne weitere Besonderheiten. Aber auch sonstige Dritte wie etwa bestimmte Gruppen von Wissenschaftlern oder Berufsgruppen kommen hier in Betracht. Gemeinsam ist diesen Nutzern lediglich, dass sie bei der Gedächtnisorganisation, die die Nutzung anbietet, in irgendeiner Form registriert sein müssen, da sonst ihre Zugangsberechtigung und die Erfüllung der Kriterien für die Er-

⁴² wie vor.

⁴³ Die Rechtsprechung zieht hier die Grenze bei 20 %.

teilung derselben nicht überprüfbar sind. Es handelt sich insoweit um geschlossene Benutzergruppen.

Folgt aus diesem Umstand eine andere Bewertung der eingangs genannten Nutzungsvarianten als unter Abschnitt 5.1 festgestellt?

Soweit die als Beispiel dort aufgeführten Vorgaben des DBibIG betroffen sind, trägt auch hier § 4 DBibIG, wonach die Bestände der Allgemeinheit zur Verfügung zu stellen sind. Diese Benutzung wird allerdings konkretisiert durch die Benutzungsordnung. Diese wiederum bestimmt, dass die Bestände nur bei „berechtigtem Interesse“ des Nutzers bereitgestellt werden. Insbesondere wissenschaftliche, berufliche oder dienstliche Interessen erfüllen diesen Begriff.

Diese Interessen finden typischerweise aber ihren Niederschlag in der entsprechenden Festlegung der Kriterien, welche die eingangs erwähnten geschlossenen Benutzergruppen zu erfüllen haben, in einer Benutzerordnung (auch anderer Gedächtnisorganisationen).

Insoweit ist das Nutzen durch Angehörige geschlossener Benutzergruppen in Form einfachen Lesens des archivierten Materials problemlos zulässig, solange diese ein „berechtigtes Interesse“ nachweisen, was aber standardisiert bereits bei der Registrierung als Nutzer erfolgt. Allerdings ist bereits bei diesen Nutzungsformen zu beachten, dass § 4 DBibIG lediglich die Nutzung „vor Ort“ vorsieht. Hinsichtlich archivierter digitaler Materialien bedeutet dies, die mit diesen heute üblicherweise verknüpfte Bandbreite an technischen Zugriffsmöglichkeiten - via Internet: theoretisch von jedem Ort der Welt - nicht nutzen zu dürfen: „Vor Ort“ ist eine Vorgabe, die dem Gedanken der Präsenzbibliothek entstammt, der jedoch untrennbar mit den grundsätzlichen Vorgaben des Urheberrechts verbunden ist. Letztere haben zur Hauptmaxime, dass in Rechte des Urhebers nur in Ausnahmefällen soll eingegriffen werden dürfen, wenn eine gesetzliche Regelung dies ausnahmsweise vorsieht. Diese darf aber nicht zu einer unzumutbaren Belastung des Urhebers werden, sondern muß dessen Interessen (auch wirtschaftlicher Art) abwägen gegen die Interesse Dritter an einem ungehinderten Gebrauch urheberrechtlich geschützter Werke. Dies spiegelt sich wider in den Regelungen zu einer Präsenzbibliothek. Ein interessierter Nutzer kann dort - ein berechtigtes Interesse vorausgesetzt - urheberrechtlich geschützte Werke einsehen und - im Rahmen der Vervielfältigungsfreiheit des UrhG (siehe dazu etwa § 11 der Benutzungsordnung der Deutschen Bibliothek) -auch vervielfältigen lassen. Eine nachhaltige Gefährdung der legitimen Interessen des Urhebers ist durch diese Gestaltung stark minimiert, da Kontrollen durch die Deutsche Bibliothek ohne weiteres möglich sind.

Eine derartige Kontrolle kann nicht mehr gewährleistet werden, wenn das Nutzungsangebot für digitale Materialien nicht gleichfalls auf eine „Vor Ort“-Nutzung beschränkt bleibt. Selbst wenn mit einer örtlich entkoppelten Nutzung beispielsweise eine Download- oder Ausdruckmöglichkeit programmtechnisch von seiten des Anbieters nicht vorgesehen wäre, so schlosse dies die Anfertigung von Vervielfältigungen durch die Nutzer nicht wirksam aus, da diese derartige fehlende Möglichkeiten durch eigene technische Maßnahmen zu kompensieren in der Lage wären⁴⁴. Das Potential zur Gefährdung der urheberrechtlichen Interessen Dritter würde deshalb mit einem Nutzungsangebot, welches das „Vor Ort“-Prinzip aufgibt, unzumutbar erhöht. Aus diesem Grunde wäre diese Problematik auch nur durch eine Änderung der urheberrechtlichen Vorgaben zu lösen, nicht aber beispielsweise bereits mit einer Streichung des „Vor Ort“-Prinzips im DBibIG.

Da die Rechtsprechung in der jüngeren Vergangenheit bereits mehrfach das - nicht hinzunehmende - Gefährdungspotential elektronischer Archive betont hat, soweit diese zur Nutzung insbesondere durch Dritte bereitgehalten werden⁴⁵, kann dieses Zwischenergebnis auch nicht nur für Die Deutsche Bibliothek gelten, sondern wäre auch für andere Gedächtnisorganisationen gültig, soweit nicht für diese aufgrund einer Interessenlage vom „Vor Ort“-Prinzip abgewichen worden ist, die einen so weitgehenden Eingriff in Urheberrechte ausnahmsweise rechtfertigt.

Die unter Abschnitt 5.1 behandelten urheberrechtlichen Fragen in Zusammenhang mit den Nutzungsarten des Downloads und des Ausdrucks sind grundsätzlich ebenso zu beantworten wie dort. Ein Unterschied besteht lediglich insoweit, als die dort genannten Privilegierungstatbestände bezogen werden müssen auf die externen Nutzer. Sie dürften also im Rahmen des § 53 Abs. (2) Nr. 1 UrhG einzelne Vervielfältigungsstücke des digitalen Materials herstellen, wenn dies zu ihren eigenen wissenschaftlichen Zwecken geboten ist. Jedoch gilt dies nicht, wenn der wissenschaftliche Gebrauch zu gewerblichen Zwecken dient, sofern es sich bei der Quelle um Datenbankwerke⁴⁶ handelt: Für diese gilt die Privilegierung nach Nr. 1 nur bei gewerbsfreier Verwendung, § 53 Abs. (5) UrhG, also wenn auch bei wissenschaftlichem Gebrauch im Fernziel keine gewerblichen Zwecke verfolgt werden. Auf diesen Umstand wäre der Nutzer deshalb hinzuweisen, um auf die mit dem Angebot elektronischer Informationsinhalte verbundenen Besonderheiten aufmerksam zu machen. Letztlich müssen aber die Nutzer selbst abklären, ob sie einen Privilegierungstatbestand für sich reklamieren können.

⁴⁴ Zumindest könnten sie screen-shots machen.

⁴⁵ Siehe etwa die Entscheidung „CB-Infobank I“, BGHZ 134, 250.

⁴⁶ Eine elektronische Archivdatensammlung erfüllt diesen Begriff.

Wegen der Abgegrenztheit geschlossener Benutzergruppen könnte daran gedacht werden, ob die Nutzung digitaler Archive durch diese Gruppen nicht der Sonderregelung des § 52a UrhG unterfällt. Diese läßt für Zwecke des Unterrichts und der Forschung in bestimmten Grenzen die öffentliche Zugänglichmachung geschützter Werke zu.

Jedoch ist das Anwendungsgebiet dieser Vorschrift zum einen doch sehr eng (veröffentlichte kleinere Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs etc.), zum anderen ist die Vorschrift mit Ablauf des 31. Dezember 2006 ohnehin nicht mehr anzuwenden, § 137k UrhG. Für die Beurteilung von Nutzungen digitaler archivierter Materialien wäre die Norm deshalb allenfalls von temporärer Relevanz. Auf ihre detaillierte Prüfung wird daher verzichtet.

5.3 Offene externe Nutzung

Bei einer als „offen“ bezeichneten externen Nutzung soll der Kreis der Nutzer des archivierten Materials aus beliebigen Dritten bestehen können. Die Nutzungsformen können dagegen die gleichen sein, wie schon in den Abschnitten 5.1 und 5.2 vorausgesetzt, also im bloßen Lesen, jedoch auch im Download oder im Ausdruck bestehen. Auch ist hier wiederum eine „Vor Ort“-Nutzung ebenso vorstellbar wie ein örtlich entkoppelter Zugriff auf die Informationen, zum Beispiel bei einer Bereitstellung via Internet, die zu einer weltweiten Nutzungsmöglichkeit führt. Selbstverständlich könnte ein derartiges Informationsangebot entgeltlich oder auch kostenfrei vorgehalten werden.

Wie bereits in den vorstehenden Abschnitten 5.1 und 5.2 deutlich geworden ist, stellen die dort diskutierten spezialgesetzlichen oder auch urheberrechtlichen Vorgaben nicht auf den Nutzerkreis ab. Die dort festgestellten Probleme müssen deshalb auch dann als gegeben angenommen werden, wenn der Nutzerkreis erweitert wird und den überschaubaren Bereich der Mitarbeiter der archivierenden Gedächtnisorganisation oder geschlossener Gruppen registrierter Benutzer verläßt.

Jedoch muß durch die Ausweitung dieses Nutzerkreises vermutet werden, dass die Problemlage beim Angebot archivierten Materials eine Verschärfung erfährt.

Dies führt etwa im Zusammenhang mit der Benutzungsordnung der Deutschen Bibliothek zu der Frage, wie das „berechtigte Interesse“ eines Nutzers gemäß § 2 Abs. (2) der Benutzungsordnung ermittelt werden soll, wenn dieser sich für eine Nutzung des angebotenen digitalen Materials nicht in irgendeiner Form registrieren lassen muß oder er zu einer der Deutschen Bibliothek bekannten geschlossenen Benutzergruppe gehört, die unzweifelhaft die Vorgabe des „berechtigten Interesses“ erfüllt. Es wird daher unumgänglich sein, die Benutzungsordnung entsprechend abzuändern und

auf das Vorliegen eines „berechtigten Interesses“ als Nutzungsvoraussetzung zu verzichten⁴⁷.

Hinsichtlich der unter Abschnitt 5.2 dargestellten Vervielfältigungsproblematik, die im Zusammenhang mit Ausdrucken und Downloads entsteht, ergeben sich keine grundsätzlichen Besonderheiten. Jedoch darf nicht verkannt werden, dass beispielsweise ein weltweites Nutzungsangebot rein mengenmäßig die Wahrscheinlichkeit illegal hergestellter Vervielfältigungen natürlich ansteigen ließe und auch die Verfolgung derartiger Rechtsverstöße durch die Urheberrechtsinhaber zumindest erheblich erschwert würde.

Darüber hinaus stellt sich aber bei einem uneingeschränkten Angebot archivierter Materialien an beliebige Dritte die Frage, ob die anbietende Institution damit nicht in das Verbreitungsrecht der Urheber eingreift. Nach § 17 Abs. (1) UrhG ist Inhalt dieses Rechts, „das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit anzubieten oder in Verkehr zu bringen“. Nun liegt beispielsweise in einem allgemein zugänglichen Internet-Angebot zwar zweifelsohne ein Anbieten an die Öffentlichkeit im Sinne dieser Vorschrift. Doch verlangt diese die Verbreitung des Originals selbst oder von Vervielfältigungsstücken des Werks, bezieht sich also nur auf körperliche Werkstücke. Es kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass eine Institution, die digitale Materialien archiviert, ein Angebot beispielsweise zum Versand von körperlichen Vervielfältigungsstücken, etwa auf CD-ROM, der Öffentlichkeit anbieten würde. Vielmehr wird bisher nur diskutiert, einen Online-Zugriff auf archiviertes Material zu schaffen. Dieser wird aber stets unkörperlich bewerkstelligt und unterfällt deshalb nicht dem Anwendungsgebiet des § 17 Abs. (1) UrhG⁴⁸. Es mag zwar sein, dass Nutzer ihrerseits körperliche Vervielfältigungsstücke (auf CD oder Diskette) herstellen, jedoch sind dies nicht von der archivierenden Institution verbreitete Vervielfältigungsstücke. Tangiert ist aber das Recht des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung, das dem Urheber ebenfalls als ausschließliches Recht zugewiesen ist, §§ 15 Abs. (2) Nr. 2, 19a UrhG. Das Gesetz versteht darunter „das Recht, das Werk drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit in einer Weise zugänglich zu machen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist“, § 19a UrhG. Die Vorschrift ist erst im Jahre 2003 in Umsetzung der Richtlinie der Europäischen Union zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft in das UrhG aufgenommen worden. Sie zielt insbesondere auf die Bereitstellung urheberrechtlich ge-

⁴⁷ Denkbar wäre auch, alleine im Zugriffsversuch eines Nutzers ein „berechtigtes Interesse“ zu vermuten; der Verzicht auf dieses Kriterium wäre dann aber sicher ehrlicher, zumal in § 2 Abs. (2) der Benutzungsordnung von einem Nachweis dieses Interesses die Rede ist.

⁴⁸ So auch Fromm/Nordemann, aaO., Anm. 7 zu § 17 UrhG m.w.N.

geschützter Werke im Internet ab und ist daher einschlägig, sobald ein Angebot des archivierten Materials⁴⁹ auf diesem Wege erfolgt.

Neben der diskutierten urheberrechtlichen Problematik wirft das Angebot von Archivmaterial aber auch hinsichtlich lauterem Verhalten im Wettbewerb Fragen auf. In diesem Zusammenhang ist zunächst daran zu erinnern, dass die wettbewerbsrechtlichen Schutzinstrumentarien durchaus neben denen des Urheberrechts Anwendung finden können. Allerdings kommt dem Leistungsschutz durch das Wettbewerbsrecht neben sondergesetzlichem Schutz nur eine ergänzende Funktion zu. Unter dieser Prämisse sind die nachfolgenden Ausführungen zu verstehen.

Rein tatsächlich übernimmt derjenige, der eine Vorlage kopiert, das bereits fertige Arbeitsergebnis eines anderen. Insoweit erscheint es naheliegend, im Betrieb beispielsweise einer Volltext-Versorgung als Bestandteil eines Archivs eine sittenwidrige unmittelbare Übernahme einer fremden Leistung und damit einen Verstoß gegen die Generalklausel des § 1 UWG zu vermuten. Jedoch muß man sich hierbei stets vor Augen halten, dass nicht jedwede unmittelbare Leistungsübernahme per se sittenwidrig ist, soweit die übernommene fremde Leistung nicht unter einem Sonderrechtsschutz steht. Der Grund hierfür ist vornehmlich darin zu sehen, dass das Wettbewerbsrecht und damit das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) nicht bezweckt, einen nicht bestehenden Sonderrechtsschutz zu ersetzen oder den Schutzbereich bestehenden Sonderrechtsschutzes auszuweiten. Was also könnte bei Fallkonstellationen wie den vorliegenden die Sitten- und damit Wettbewerbswidrigkeit ausmachen?

Unter Rückgriff auf die bereits vom Reichsgericht entwickelten und vom Bundesgerichtshof bestätigten Grundsätze ist in Fällen unmittelbarer Leistungsübernahme als maßgebliches Kriterium der Wettbewerbswidrigkeit anzusehen, ob die unmittelbare Aneignung eines fremden Leistungsergebnisses zum Schaden dessen geschieht, dem „billigerweise die Früchte davon zukommen müßten“⁵⁰. Damit müßte sich bei dem diskutierten Angebot für die Annahme eines Verstoßes gegen § 1 UWG zweierlei bejahen lassen:

- (1) Handelt die jeweilige Gedächtnisorganisation „zu Zwecken des Wettbewerbs“ (§ 1 UWG) und besteht zwischen ihr und den Erbringern des Leistungsergebnisses, letztlich also den Erstanbietern der archivierten Werke, ein Wettbewerbsverhältnis?

⁴⁹ Vorausgesetzt wird hier stets, dass dieses urheberschutzfähig ist!

⁵⁰ BGHZ 51, 41 (46).

- (2) Erleiden die Erstanbieter durch das Angebot einen Schaden, der ihnen billigerweise nicht zugemutet werden kann und der sich mit dem Wettbewerbsvorteil des Leistungsübernehmers deckt?

Eine Wettbewerbshandlung im Sinne des § 1 UWG kann schlicht in jedem Verhalten gesehen werden, „das äußerlich geeignet ist, den Absatz oder Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen Person zu fördern“⁵¹. Es kann wohl kaum bezweifelt werden, dass das Angebot, rechtlich selbständige Interessenten mit den 1:1-Abbildungen digitalen Materials versorgen zu wollen, diese Kriterien erfüllt, da der „Absatz“ der anbietenden Institution hierdurch zweifellos gefördert wird (oder zumindest werden könnte) und hierdurch der Bedarf des einzelnen nachfragenden Interessenten gedeckt wird. Allerdings scheint es höchst fraglich, ob diese Wettbewerbshandlung seitens der jeweiligen Gedächtnisorganisation überhaupt in wettbewerbllicher Absicht erfolgt.

Diese „Bedarfsdeckung“ bedeutet weiter zwar potentiell den gleichzeitigen „Nachteil“ für die Erstanbieter des betreffenden Materials, aber sie beantwortet noch nicht die Frage nach dem Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen diesen und der Gedächtnisorganisation. Wesentliches Element eines Wettbewerbsverhältnisses ist nämlich die Gleichheit des Kundenkreises der Mitbewerber. Diese Gleichheit muß hier aber ernstlich in Zweifel gezogen werden. Es kann nämlich nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der Kundenkreis, der etwa Texte von einem Archiv-Service bezieht, auch die hiervon betroffenen Verlagserzeugnisse erwerben würde, wenn es diese Services nicht gäbe. Dies wird in Rechtsstreitigkeiten von Verlagsseite zwar immer behauptet, nicht aber im einzelnen begründet oder gar bewiesen. Zu einem anderen Ergebnis könnte man unseres Erachtens nur dann kommen, wenn man das in Rede stehende Marktsegment und den mit ihm verbundenen Kundenkreis sehr allgemein, etwa als „Informationsmarkt“, fassen würde. Dann kann der eine Dienst (Archiv) den anderen (Bücher und Zeitschriften, aktuelle Webseiten) sicherlich zumindest zum Teil substituieren.

Die Zweifel an der Zulässigkeit einer derartigen Betrachtungsweise werden noch verstärkt, wenn man sich der eingangs gestellten zweiten Frage nach dem „unbilligen“ Schaden zuwendet: Der Schaden könnte sich ja wohl nur in einem geminderten Absatz der Erstanbieter manifestieren, der im einzelnen belegt werden müßte. Eines solchen Belegs bedürfte es für eine abschließende wettbewerbsrechtliche Einordnung. Erbracht werden könnte er beispielsweise im Wege einer Erhebung über das Nutzungsverhalten derjenigen, die diese Services in Anspruch nehmen; dabei wäre auch ganz wesentlich zu klären, ob ohne diese Dienste mit hinreichender Sicherheit von

⁵¹ Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 21. Auflage 1999; Anm. 215 zur Einleitung zum UWG mit zahlreichen Rechtsprechungsnachweisen.

einem verstärkten Erwerb der Originale ausgegangen werden könnte. Solange dies nicht erfolgt, bleiben zumindest Zweifel, ob dem „Wettbewerbsvorteil“ des Leistungsübernehmers ein entsprechender Schaden des Erstanbieters gegenübersteht.

Als **Zwischenergebnis** bleibt daher festzuhalten, dass wettbewerbsrechtliche Fragestellungen im Verhältnis zwischen Gedächtnisorganisationen und den Erstanbietern der archivierten Materialien mangels Vorliegens eines Wettbewerbsverhältnisses und mangels konkretisierbarer Schäden in der Regel wohl nicht zu besorgen sind⁵².

Exkurs: Losgelöst von den jeweiligen konkreten Inhalten von Langzeitarchiven resultieren aus deren öffentlichem Angebot zwangsläufig - wie auch immer ausgestaltete - Rechtsbeziehungen zu den Nutzern dieses Angebots. Ohne auf diese Rechtsbeziehungen hier im einzelnen eingehen zu wollen, sei darauf hingewiesen, dass es Fälle geben mag, in denen ein Nutzer im Vertrauen auf die Mangelfreiheit des archivierten Materials dieses nutzt, infolge vorhandener Mängel jedoch einen Schaden erleidet. Es wird sich dann immer die Frage stellen, wer (und wenn dies entschieden ist, in welchem Umfang) für diesen Schaden haftet: Ist dies die Institution, die das Archiv zur Nutzung angeboten hat? Ist es der Erstanbieter des archivierten Materials? Und weiter: Was gilt in den Fällen, in denen der Erstanbieter das Material längst nicht mehr zur Nutzung angeboten hat (vielleicht sogar wegen der Mangelhaftigkeit!), im Archiv hierauf aber keinerlei Hinweise erfolgen?

Die Fragen können nur im Einzelfall und in Kenntnis des jeweils zu bearbeitenden Materials beantwortet werden. Jedoch sollten die Fragen Anlaß für Anbieter von Langzeitarchiven sein, insbesondere Haftungsregelungen nach Möglichkeit explizit in Nutzerverträgen/Nutzungsbedingungen zu treffen, die den Haftungsumfang gegenüber den Nutzern eindeutig regeln. Wird dies versäumt, so läßt sich im Konfliktfall nur schwer abschätzen, zu welchem Haftungsrahmen etwa ein Gericht gelangen würde, weil schon die vertragstypologische Einordnung des Angebots langfristig archivierten digitalen Materials schwierig sein kann. Folgt beispielsweise das Archivangebot alter Standard-Software dem Kaufvertragsrecht, weil dieses auf Standard-Software anwendbar ist, oder muß hier ein anderer Vertragstypus gelten, weil die Information über diese Software im Vordergrund des Angebots steht? Letzteres wird in der Regel der Fall sein, sollte aber eben deshalb ebenfalls den Nutzungsverträgen / Nutzungsbedingungen eindeutig zu entnehmen sein.

⁵² Bereits im Vorfeld dieser Problematik wäre ein Konflikt möglicherweise durch ausdrückliche Hinweise auf den Archivcharakter der Angebote von GO zu entschärfen. Dies macht deutlich, dass eine markenmäßige Benutzung fremder Warenzeichen nicht vorliegt. Ein möglicher Verstoß gegen §§ 17, 18 UWG scheidet in jedem Fall am fehlenden Vorsatz der GO.

Wird ein Angebot für das Internet konzipiert, so erwachsen dem Anbieter neben diesen dem allgemeinen Zivilrecht entstammenden Notwendigkeiten weitere Pflichten aufgrund des telekommunikativen Umfelds.

So wäre etwa das Angebot einer Datenbank, in der archivierte Webseiten enthalten sind, als Informationsangebot ein „Teledienst“ im Sinne des § 2 Abs. (2) Nr. 2, Abs. (1) TDG. Die Gedächtnisorganisation, die diesen Teledienst anbietet, wird deshalb „Diensteanbieter“ im Sinne des § 3 Nr. 1 TDG, da unter diesen Begriff „jede natürliche oder juristische Person“ fällt, „die eigene oder fremde Teledienste zur Nutzung bereithält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt“. Deshalb hätte die Gedächtnisorganisation bei der Gestaltung ihres eigenen Angebots die allgemeinen Informationspflichten aus § 6 TDG zu beachten (z.B. Adreßangaben, Kommunikationsdaten, Impressum, Handelsregisterangaben etc.; im einzelnen siehe dort).

Es empfiehlt sich, diesen Pflichten nachzukommen, da Verstöße gegen sie gemäß § 12 TDG als Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße bis zu fünfzigtausend Euro geahndet werden können.

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die Anbieter von Telediensten ferner die Vorgaben des TDDSG zu beachten haben, sobald personenbezogene Daten der Nutzer dieser Teledienste durch die Diensteanbieter erhoben, verarbeitet und genutzt werden, § 1 Abs. (1) TDDSG. Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung muß daher den in § 3 TDDSG festgelegten Grundsätzen genügen, darf also nur dann erfolgen, wenn dies das TDDSG oder eine andere Rechtsvorschrift erlaubt oder der Nutzer eingewilligt hat, § 3 Abs. (1) TDDSG; der gleiche Vorbehalt gilt für eine Änderung des Verarbeitungs- und Nutzungszweckes der erhobenen personenbezogenen Daten, § 3 Abs. (2) TDDSG.

Neben den allgemeinen Verarbeitungsgrundsätzen aus § 3 TDDSG erlegt das TDDSG dem Diensteanbieter durch die Vorschriften des § 4 TDDSG explizit weitere Pflichten auf, die schon bei der technischen und organisatorischen Konzeption von Telediensten beachtet werden müssen.

So muß dem Nutzer, wenn dies technisch und in zumutbarem Rahmen möglich ist, eine anonyme oder pseudonyme Nutzung der Dienste eröffnet werden. Ist dies der Fall, so muß der Diensteanbieter den Nutzer über diesen Umstand informieren; § 4 Abs. (6) TDDSG.

Des weiteren hat der Gesetzgeber in § 4 Abs. (4) TDDSG dem Diensteanbieter die technische und organisatorische Sicherstellungspflicht dafür auferlegt, dass

- „1. der Nutzer seine Verbindung mit dem Diensteanbieter jederzeit abbrechen kann,
2. die anfallenden personenbezogenen Daten über den Ablauf des Zugriffs oder der sonstigen Nutzung unmittelbar nach deren Beendigung gelöscht oder gesperrt werden können,
3. der Nutzer Teledienste gegen Kenntnisnahme Dritter geschützt in Anspruch nehmen kann,
4. die personenbezogenen Daten über die Inanspruchnahme verschiedener Teledienste durch einen Nutzer getrennt verarbeitet werden können,
5. Daten nach § 6 Abs. 2 nur für Abrechnungszwecke und
6. Nutzungsprofile nach § 6 Abs. 3 nicht mit Daten über den Träger des Pseudonyms zusammengeführt werden können“.

Des weiteren muß der Diensteanbieter dem Nutzer anzeigen, wenn er ihn zu einem anderen Diensteanbieter weitervermittelt, § 4 Abs. (5) TDDSG. Hierdurch wird sichergestellt, dass der Nutzer jederzeit wissen kann, welcher Diensteanbieter potentiell als Verarbeiter seiner personenbezogenen Daten in Betracht kommt.

Diese kurzen Hinweise mögen an dieser Stelle genügen. Erwähnt sei aber noch, dass auch hier Verstöße gegen die Informationspflichten bußgeldbewehrt sind, § 9 Abs. (1) Nr. 2 und Nr. 3 TDDSG.

6. Ergebnisse und Empfehlungen

6.1 Generelles

Die Untersuchung hat gezeigt, dass der gegenwärtig existierende deutsche Rechtsrahmen in seinen wesentlichen Grundzügen der Zielsetzung einer Langzeitarchivierung digitaler Materialien entgegensteht. Nicht zuletzt wegen der Orientierung zahlreicher Rechtsgrundlagen an traditionellen Erscheinungsformen analoger Materialien, vor allem am Printbereich, erweisen sich diese Rechtsgrundlagen auch als „auslegungsresistent“. Maßgeblich wird dieses Ergebnis letztlich aber von den Grundentscheidungen des Urheberrechts als Ausformung des geistigen Eigentums bestimmt, das Eingriffe in Rechtspositionen des Rechteinhabers nur in eng umgrenzten und klar definierten Ausnahmefällen zuläßt.

Diese durch das Urheberrecht hervorgerufenen Hindernisse wirken sich unterschiedslos auf all jene Gedächtnisorganisationen aus, die eine Langzeitarchivierung digita-

len Materials betreiben (wollen), welches urheberrechtlichen Schutz genießt. Dies gilt vor allem auch unabhängig von etwaigen Pflichtexemplarrechten. Wie schon alleine der Umstand zeigt, dass diese häufig nur eine landesrechtliche Grundlage haben (siehe etwa Landespressegesetze), sind sie schon vom Grundsatz her nicht geeignet, urheberrechtliche Vorgaben zu „überlagern“ oder gar vollständig zu ersetzen beziehungsweise außer Kraft zu setzen. Die Funktion von Pflichtexemplarregelungen kann daher stets nur eine ergänzende sein, die aber die Statthaftigkeit des Sammelns, Verarbeitens und Nutzens des (urheberrechtlich geschützten) Materials unter urheberrechtlichen Aspekten zunächst voraussetzt. Wenn im Unterabschnitt 6.3 unter anderem auch Vorschläge für Pflichtexemplarregelungen anhand des DBibIG gemacht werden, so ist dies lediglich als dafür gedacht, wie eine Anpassung pflichtexemplarrechtlicher Regelung ausgestaltet sein könnte.

Keinesfalls aber sollte der Eindruck entstehen, eine gesetzliche Lösung für eine zulässige Langzeitarchivierung digitaler Materialien könne stets nur über die Kombination eines geänderten Urheberrechts mit einem geänderten Pflichtexemplarrecht erreicht werden. Vielmehr sei nochmals betont, dass für alle Gedächtnisorganisationen, die eine Langzeitarchivierung digitalen Materials beabsichtigen, ausschließlich die Integration dementsprechender Privilegierungstatbestände im UrhG zu einer Zulässigkeit ihrer diesbezüglichen Tätigkeit führen kann.

Etwas anderes könnte nun dort gelten, wo Material gesammelt, langzeitarchiviert und genutzt werden soll, das keinerlei urheberrechtliche Relevanz besitzt. Im Zusammenhang mit digitalem Material ist dies aber kaum denkbar, denn dem urheberrechtlichen Schutz unterliegen Multimedia-Produkte und Software in der Regel ebenso, wie etwa auch im Internet verbreitete Texte (letztere wohl zumindest über den Schutz der „kleinen Münze“). Auch darf für die Praxis, die für die hier diskutierten Langzeitarchivierungen zumindest auch Harvesting-Verfahren vorsieht, nicht außer acht gelassen werden, dass solche Verfahren sinnvoll nicht betrieben werden können, wenn vorab jeweils abgeklärt werden müßte, ob urheberrechtlich relevantes von urheberrechtlich irrelevantem Material getrennt werden kann (und muß). Vielmehr müßte eine solche Praxis davon ausgehen dürfen, dass jedenfalls auch das Harvesting urheberrechtlich geschützter Materialien generell zulässig sei.

Die angesprochene Problematik trifft deshalb beispielsweise auch Gedächtnisorganisationen, die nicht zum Bereich der hier ausdrücklich genannten (Pflichtexemplar-) Bibliotheken zählen, sondern etwa dem weiteren Bibliotheks- oder dem Museumssektor zuzurechnen sind, so zum Beispiel technische Bibliotheken oder Museen, die Software-Sammlungen aufbauen und unterhalten. Diese sind in der vorliegenden Expertise nicht separat thematisiert worden, weil für sie - wie eben dargestellt - im hier diskutierten Kontext die gleichen urheberrechtlichen Grundprobleme bestehen. Lediglich die rechtliche Basis ihrer Tätigkeit und damit auch ihre Sammelkompetenz ist eine

andere. Sie kann sehr weit gespannt sein und auf Bundes-, Landes- oder Kommunal-ebene ebenso ihre Grundlage haben wie etwa auch auf rein privatrechtlicher, zum Beispiel in Gestalt einer Vereinssatzung. Für eine derart breit angelegte Berücksichtigung möglicher Varianten kompetenzrechtlicher Tätigkeitsgrundlagen von Gedächtnisorganisationen war vorliegend jedoch kein Raum.

Wenn auch aus diesem Grunde für deren Grundlagen in Unterabschnitt 6.3 keine Novellierungsvorschläge gemacht wurden, so bedeutet dies nicht, dass diese nicht möglicherweise angepaßt werden sollten, sobald ein entsprechend geändertes Urheberrecht die Tätigkeit der jeweiligen Gedächtnisorganisationen erlaubt.

6.2 Offene Fragen

Bei Langzeitarchivierungen, die ein möglichst breites Angebot an die Öffentlichkeit zum Ziel haben und hierzu das Internet als Angebotsplattform nutzen möchten, kann der Einfluß ausländischer Rechtsregeln nicht ausgeschlossen werden. Eine diesbezügliche Überprüfung kann jedoch nur im Einzelfall abschließend vorgenommen werden, weshalb sich die vorliegende Expertise auf die Überprüfung deutschen Rechts beschränkt. Diese Überprüfung ergibt, orientiert man sich am Arbeitsprozess, der typischerweise mit Vorhaben zur Langzeitarchivierung verbunden ist, für die einzelnen Prozessteile folgendes:

Die derzeit existierenden rechtlichen Grundlagen, die Gedächtnisorganisationen zur Beschaffung von Material berechtigen, lassen sich allenfalls auf die Beschaffung digitaler Produkte anwenden, welche trägergebunden sind. Hingegen kann ihre Auslegung nicht so weit gehen, dass auch trägerlose digitale Materialien erfasst werden könnten. Bereits für die Phase der Materialbeschaffung weisen die derzeitigen deutschen Regelungen deshalb erhebliche Lücken im Hinblick auf die vorgesehenen Langzeitarchivierungen auf. Dies gilt erst recht für die Annahme einer eventuellen Mitwirkungspflicht der Rechteinhaber.

Diese Lückenhaftigkeit einschlägiger Rechtsgrundlagen setzt sich bei der Verarbeitung digitalen Materials fort. Während die unveränderte 1:1-Verarbeitung trägergebundener Standard-Materialien ohne Probleme erlaubt ist, stößt es bereits auf Probleme, wenn zur Verarbeitung speziell aufbereitete Trägerexemplare verarbeitet werden sollen, denn diese entsprechen wohl nicht mehr dem Sammelauftrag der betreffenden Gedächtnisorganisation. Die Verarbeitung ursprünglich trägerlosen digitalen Materials schließlich ist ohne ausdrückliche Einwilligung des Inhabers der an diesem Material bestehenden Urheberrechte niemals zulässig, weil mit dieser Verarbeitung stets eine Vervielfältigungshandlung verbunden ist. Dies wirkt sich ferner aus, wenn mit der Verarbeitung auch trägergebundenen Materials Veränderungen verbunden sind: Jeder Medienwechsel ist als Vervielfältigung anzusehen, die der Einwilligung des

Urheberrechtsinhabers bedarf, sofern keine Privilegierungstatbestände eingreifen. Da letzteres nicht der Fall ist, sind einwilligungslose Veränderungen der Trägermedien unzulässig.

Werden bei der Verarbeitung Kopierschutzverfahren umgangen oder DRM-Verfahren deaktiviert, so stellt dies mangels Einwilligung der Berechtigten einen Verstoß gegen § 95a UrhG dar. Bei der Vornahme von Migrationen kann schließlich zusätzlich eine unzulässige Bearbeitung oder Umgestaltung eines urheberrechtlich geschützten Werkes vorliegen.

Folge dieser Rechtssituation ist es, dass damit zugleich auch jene Pflege- und Erhaltungsmaßnahmen einwilligungslos unzulässig sind, die typischerweise bei einer Langzeitarchivierung notwendig werden.

Abgesehen von der eher „technischen“ Seite der Verarbeitungsprozesse können aber auch die Inhalte digitalen Materials eine Gedächtnisorganisation zu erhöhter Vorsicht zwingen. Strafrechtliche Vorgaben beispielsweise zu volksverhetzendem oder pornographischem Material oder auch persönlichkeitsrechtliche Konflikte kann sie nicht ignorieren, sobald sie aus unübersichtlichen Quellen, wie etwa dem Internet, Material beschafft. Die Notwendigkeit inhaltlicher Überprüfungen zumindest bei begründetem Verdacht ist die Folge.

Für den Prozessteil „Materialnutzung“ mußte festgestellt werden, dass bereits bei interner Nutzung durch eine Gedächtnisorganisation selbst lediglich die Nutzungsform des Lesens archivierter Materialien unproblematisch zulässig ist, während Downloads oder Ausdrücke rechtlichen Bedenken begegnen. Für die Nutzung durch geschlossene Benutzergruppen gilt im wesentlichen das gleiche Ergebnis, jedoch treten bei diesen Gruppen weitere Probleme auf, wenn die Nutzung durch die Gedächtnisorganisation nicht nur „vor Ort“ gewährt, sondern beispielsweise via Internet weltweit von jedwedem Standort ermöglicht wird. Verschärft wird diese Situation noch dadurch, dass der Kreis der (potentiellen) Nutzer nicht begrenzt bleibt, sondern die Nutzungsmöglichkeiten jedermann eröffnet werden. Verwendungszusammenhänge der Nutzer können so faktisch nicht mehr überprüft werden; auch steigt das Risiko beispielsweise illegaler Vervielfältigungen durch den erweiterten Nutzerkreis stark an. Nicht zuletzt aber ist durch ein Internet-Angebot an die Öffentlichkeit das Recht des Urheberrechtsinhabers zur Zugänglichmachung eines Werkes tangiert; ein an die Allgemeinheit gerichtetes Archivangebot via Internet bedürfte daher der Zustimmung des Urhebers. Daneben stellt ein solches Angebot einen „Teledienst“ im Sinne des TDG dar, weshalb selbst bei vorliegender Zustimmung des Urhebers insbesondere die Informationspflichten aus dem TDG bei der Ausgestaltung eines derartigen Angebots zu beachten wären, weil ansonsten erhebliche Bußgelder drohen.

Aus dieser Rechtssituation ergibt sich eine weitgehend einheitliche „Marschrichtung“ für all jene Gedächtnisorganisationen, die digitales Material langfristig archivieren und nutzbar machen möchten. Diese „Marschrichtung“ sei im folgenden kurz dargestellt und durch zusammenfassende Übersichten zu den einzelnen Prozessteilen ergänzt.

1. Soll elektronisches Material von einer Gedächtnisorganisation ausdrücklich gesammelt werden, so sind die für die Tätigkeit dieser Organisation grundlegenden Rechtsvorschriften daraufhin zu überprüfen, ob sie derartiges Material unter den Sammelauftrag fallen lassen. Ist dies nicht der Fall, fehlt der Organisation die Kompetenz zur Archivierung derartigen Materials, weshalb die betreffende Rechtsgrundlage entsprechend anzupassen wäre. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um bundes-, landes- oder kommunalrechtliche Grundlagen oder auch um eine Satzung vereinsrechtlicher Art handelt. Erforderliche Anpassungen des Urheberrechts können derartige kompetenzrechtliche Änderungen naturgemäß nicht ersetzen.

Hingewiesen sei ausdrücklich darauf, dass Gesetze über staatliche Archive einen anderen Ansatz verfolgen als die Rechtsgrundlagen über die Tätigkeiten von Bibliotheken, Museen und sonstigen Gedächtnisorganisationen. Sie setzen das Vorhandensein des zu archivierenden Materials bereits voraus und treffen daher keinerlei Regelung zum Prozessteil der Materialbeschaffung.

2. Gedächtnisorganisationen, deren bisherige Archivierungstätigkeit durch pflichtexemplarische Regelungen geprägt war oder zumindest ergänzt und erleichtert worden ist, müssen in zweierlei Hinsicht aktiv werden. Zum einen müssen sie vertragliche Vereinbarungen zu Abgabepflichten daraufhin überprüfen, ob diese auch digitales Material erfassen; ist dies nicht der Fall, sind Vertragsanpassungen unerlässlich. Auch ist bei Neuverträgen auf die Abdeckung digitalen Materials zu achten.

Zum anderen sind existierende gesetzliche Ablieferungspflichten (Beispiel: § 18 DBibIG; Pflichtstückgesetze einzelner Bundesländer) um explizite Regelungen zu digitalem Material zu ergänzen.

In allen weiteren Fällen der Materialbeschaffung, in denen eine Ablieferungspflicht aus Vertrag oder Gesetz nicht besteht, gilt jedenfalls für trägerloses digitales Material, dass dieses ohne Einwilligung des urheberrechtlich Berechtigten nicht beschafft werden darf; für trägergebundenes digitales Material ist die Zulässigkeit ohne diese Einwilligung denkbar, aber zweifelhaft.

Sollen Materialbeschaffungen digitaler Materialien durch welche Gedächtnisorganisation auch immer auch ohne eine Einwilligung des Inhabers der entsprechenden Urheberrechte zukünftig statthaft sein, müssen die Gedächtnisorganisationen insbesondere auf eine diesbezügliche Änderung des UrhG hinwirken.

3. Die rechtlichen Tätigkeitsgrundlagen der archivierenden Organisationen sind daraufhin zu überprüfen, ob Verarbeitungen des gesammelten digitalen Materials auch dann zulässig sind, wenn dieses Material von den Originalexemplaren abweicht, die der Berechtigte allgemein vertreibt. Je nach Ausgestaltung des Sammelauftrags (siehe als Beispiel §§ 2, 3 DBibIG) sind hier eventuell Anpassungen nötig, wenn beispielsweise statt kopiergeschützter CDs Exemplare ohne Kopierschutz archiviert werden sollen.

Sind Vervielfältigungen des digitalen Materials für dessen weitere Verarbeitung durch die jeweilige Gedächtnisorganisation erforderlich (so generell bei trägerlosem Material, ferner bei Medienwechsel, Migrationen etc.), so sind diese gegenwärtig ohne Einwilligung des Urheberrechtinhabers unzulässig. Eine einwilligungsfreie Zulässigkeit der Verarbeitung trägerlosen Materials sowie sonstiger ändernder Verarbeitungen ist nur bei entsprechender Änderung des UrhG zu erreichen.

4. Aus straf- und persönlichkeitsrechtlichen Gründen sind Inhaltskontrollen des gesammelten Materials unerlässlich. Wenn zur Materialgewinnung mit Harvestingverfahren gearbeitet wird, können (oder müssen) diesbezügliche Filter eingesetzt werden. Ferner müssen die Gedächtnisorganisationen sicherstellen, dass bei ihnen eine Reaktionsroutine eingerichtet wird, die es erlaubt, einzelfallbezogene Inhalte bei entsprechender Meldung (durch die Betroffene selbst oder etwa durch Strafverfolgungsbehörden) zu überprüfen und gegebenenfalls Abhilfe zu schaffen. Letztere könnte etwa in Sperrungen und Löschungen bestehen, deren Vornahme durch die Betroffenen selbst hingegen nicht praktikabel scheint.
5. Ein Archivierungsansatz, der die Sicherung und Vorhaltung digitalen Materials auf lange Sicht verfolgt, kann ohne Maßnahmen zur Pflege und Erhaltung dieses Materials nicht auskommen. Diese Maßnahmen sind jedoch in der Regel unzulässig, weil sie ohne Vervielfältigungen (z.B. bei Sicherungskopien) nicht zu bewerkstelligen sind. Auch aus diesem Grunde sind Änderungen des UrhG anzustreben.
6. Strebt eine Gedächtnisorganisation die Bereitstellung des archivierten digitalen Materials für eine breite Öffentlichkeit an, etwa über das Internet, so greift sie

hiermit in das Recht des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung ein. Zugleich können weitere Verwendungen durch die Nutzer, so etwa Ausdrücke und Downloads, faktisch nicht mehr kontrolliert werden, wodurch sich die Wahrscheinlichkeit illegaler Vervielfältigungen erhöht. Soll diese Rechtssituation im Sinne eines einwilligungsfrei möglichen öffentlichen Angebots verändert werden, sind umfassende Änderungen des UrhG nötig. Werden diese nicht erreicht, können lediglich die interne Nutzung und die eingeschränkte externe Nutzung (durch geschlossene Benutzergruppen) in engen Grenzen als zulässig betrachtet werden.

Diese Ergebnisse sind in den folgenden Übersichten nochmals tabellarisch dargestellt.

Materialbeschaffung

	Druckwerke	Schrift Bild Ton	elektronisch trägergebunden	elektronisch trägerlos	Folgerungen
Archivierungskompetenz	Ja, z.B. § 2 DBibIG; im Vervielfältigungsverfahren hergestellt und zur Verbreitung bestimmt; ähnliche Definition z.B. LandespresseG Sachsen-Anhalt, § 6	Ja, z.B. § 2 DBibIG; im Vervielfältigungsverfahren hergestellt und zur Verbreitung bestimmt; ähnliche Definition z.B. LandespresseG Sachsen-Anhalt, § 6	Nein	Nein	Die für die Tätigkeit der GOen grundlegenden Rechtsvorschriften sind entsprechend zu erweitern, wenn elektronisches Material ausdrücklich gesammelt werden soll.
Anmerkung: Gesetze über staatliche Archive eignen sich für eine Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit von Materialbeschaffung nicht, da sie auf das Vorhandensein bei staatlichen Stellen bereits angefallenen Materials abheben.					
Ablieferungspflicht aus Vertrag	Ja, bei entsprechender Individualvereinbarung mit oder genereller Lizenzerteilung durch jeweilige Rechteinhaber. Auf später vorgesehene Verarbeitungen und Nutzungen ist zu achten!	Ja, bei entsprechender Individualvereinbarung mit oder genereller Lizenzerteilung durch jeweilige Rechteinhaber. Auf später vorgesehene Verarbeitungen und Nutzungen ist zu achten!	Ja, bei entsprechender Individualvereinbarung mit oder genereller Lizenzerteilung durch jeweilige Rechteinhaber. Auf später vorgesehene Verarbeitungen und Nutzungen ist zu achten!	Ja, bei entsprechender Individualvereinbarung mit oder genereller Lizenzerteilung durch jeweilige Rechteinhaber. Auf später vorgesehene Verarbeitungen und Nutzungen ist zu achten!	Vereinbarungen sind gezielt auf die Regelungen zum Umgang mit elektronischem Material zu überprüfen bzw. (bei Neuverträgen) abzustimmen.
Ablieferungspflicht aus Gesetz	Ja, z.B. § 18 DBibIG i.V.m. PfStV; ähnlich Landesgesetze wie z.B. Bay. PflichtstückG.	Ja, z.B. § 18 DBibIG i.V.m. PfStV; ähnlich Landesgesetze wie z.B. Bay. PflichtstückG.	Analogiebildung möglich zur Herleitung der Ablieferungspflicht, solange ein in Vervielfältigungsverfahren hergestellter Träger existiert. Jedoch problematisch, da Orientierung der Gesetze an Printform.	Nein, mangels Verkörperung. Eigene Herstellung einer Verkörperung durch GO ist unzulässiger Eingriff in Eigentumsgarantie des Art. 14 GG.	Für elektronisches (insbesondere trägerloses) Material sind Pflichtablieferungen explizit gesetzlich zu verankern.
Sonstige Materialbeschaffung ohne Mitwirkung der Rechteinhaber	Entfällt infolge Ablieferungspflicht	Entfällt infolge Ablieferungspflicht	Entfällt bei möglicher Analogiebildung (s.o.)	Mangels Einwilligung der Berechtigten unzulässig.	Einwilligungsfreie Beschaffungen durch die GOen bedürfen entsprechender Änderungen im UrhG und der für die Tätigkeit der GOen grundlegenden Rechtsquellen (z.B. DBibIG).

Materialverarbeitung I

	1:1	„Sonderanfertigungen“ der Industrie	trägerloses Material (insb. Internet)	Medienwechsel	Kopierschutz- und DRM-Verfahren	Migration	Folgerungen
Änderungsfreie Verarbeitung	Zulässig, z.B. §§ 2, 3 DBiBilG	Kein Original, daher Ablieferungs- und Sammelzweck verfehlt (allerdings vom konkludenten Einverständnis des Berechtigten gedeckt).	Vervielfältigung durch GO erforderlich; diese ist ohne ausdrückliche Einwilligung des Berechtigten unzulässig.	_____	_____	_____	Nur eine 1:1-Verarbeitung ist gegenwärtig problemlos gedeckt. „Sonderanfertigungen“ stoßen an die Grenzen des Sammelauftrags. Entsprechende Anpassungen der für die Tätigkeit der GOen grundlegenden Rechtsquellen (z.B. DBiBilG) sind erforderlich. Vervielfältigungen sind einwilligungslos unzulässig, Änderung des UrhG ist nötig.
Ändernde Verarbeitung	_____	_____	Vervielfältigung durch GO erforderlich; diese ist ohne ausdrückliche Einwilligung des Berechtigten unzulässig.	Vervielfältigung durch GO erforderlich; diese ist ohne ausdrückliche Einwilligung des Berechtigten unzulässig.	Vervielfältigung wie bei Medienwechsel. Zusätzlich liegt Verstoß gegen § 95a UrhG vor.	Vervielfältigungs- und Schutzumgebungsproblematik wie bei Medienwechsel und Kopierschutzverfahren. Zusätzlich liegt ggf. unzulässige Bearbeitung oder Umgestaltung vor, §§ 23, 69c UrhG.	Ändernde Verarbeitungen sind unzulässig, solange keine diesbezügliche Einwilligung der Berechtigten vorliegt. Entsprechende Änderungen des UrhG wären nötig.

Materialverarbeitung II

	Bibliographieren	Inhaltskontrolle aus strafrechtlichen Gründen	Inhaltskontrolle aus persönlichkeitsrechtlichen Gründen	Kontrolle vorgesehener Angebotsdauer der Quelle	Sperrung und Löschung	Folgerungen
Inhaltserschließung	Ja, z.B. § 3 DBibIG bzgl. „Druckwerken“.	Ja, z.B. wg. volksverhetzender oder pornographischer Inhalte erforderlich; Maßnahmen abhängig vom Gefährdungspotential der Quellen.	Anlaßbezogene Kontrollen bei positiver Kenntnis nötig; vorbeugende Prüfung faktisch nicht möglich.	Feststellung von Zeitlimits vorab kaum möglich; daher anlaßbezogene Einzelfallklärung nötig.	Nicht praktikabel.	Um strafrechtlichen, persönlichkeitsrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Problemen zu begegnen, ist bei den GOen ein Reaktionsprozedere für Inhaltskontrollen (anlaßbezogen) und Maßnahmen im Einzelfall zu entwickeln.

	Sicherungskopien	Migrationen	Vorhaltung erforderlicher Darstellungstechnik	Emulationen „ausgestorbener“ Technik	Folgerungen
Pflege und Erhaltung	Vervielfältigung; ohne ausdrückliche Einwilligung des Berechtigten unzulässig.	Vervielfältigungs-, Umgehungs- und Bearbeitungsproblematik; siehe bei „Migration“ unter „Ändernde Verarbeitung“.	Erlaubt, wenn Beschaffungsrahmen der GO dies vorsieht. Verbote nicht ersichtlich.	Bei erforderlicher Umgestaltung des Ausgangsprodukts ohne Einwilligung unzulässig (technische Frage).	Pflege- und Erhaltungsmaßnahmen sind ohne Vervielfältigungs- und Umgestaltungshandlungen kaum möglich und daher i.d.R. unzulässig. Änderungen im UrhG wären erforderlich.

Materialnutzung

	Lesezwecke	Ausdrucke	Downloads	Folgerungen
Interne Nutzung	Wenn Nutzung durch die Allgemeinheit erlaubt ist, ist interne Nutzung mitumfaßt, z.B. § 4 DBibl. „Archivstücke“ nach § 53 Abs. 2 Nr. 2 UrhG dürfen <u>nicht</u> statt des Originals genutzt werden.	Erlaubte Vervielfältigung, wenn Privilegierung nach § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG vorliegt (einzelne Vervielfältigungsstücke zum wissenschaftlichen Gebrauch).	Wie bei Ausdrucken.	Sollen Ausdrucke und Downloads <u>stets</u> einwilligungsfrei möglich sein, ist das UrhG entsprechend zu ändern.
Eingeschränkte externe Nutzung	Wenn Tätigkeit der GO dies gestattet, z.B. § 4 DBibIG: Allgemeinheit, allerdings nur bei „berechtigtem Interesse“ und „Vor Ort“. Daher kein Internet-Angebot (Ergebnis deckt sich mit BGH-Rspr. zu elektronischen Archiven).	Wie oben; Privilegierungsstatbestand muß bei Externem vorliegen. Gewerbliche Zwecke dürfen (auch als Fernziel) nicht verfolgt werden, wenn Datenbanken als Quelle dienen.	Wie bei Ausdrucken.	Soll Nutzung nicht nur „Vor Ort“ möglich und sollen Ausdrucke und Downloads einwilligungsfrei möglich sein, sind Tätigkeitsgrundlagen der GO (z.B. DBibIG) und UrhG entsprechend zu ändern.
Offene externe Nutzung	Problemlage grundsätzlich wie bei eingeschränkter externer Nutzung. Zusätzlich: Prüfung berechtigten Interesses kaum möglich. Eingriff in das Recht des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung; eventuell Wettbewerbsprobleme (z. Zt. noch unwahrscheinlich). GO wird Anbieter von Telediensten; Folge: diverse Informations- und Datenschutzpflichten, z.T. bußgeldbewehrt.	Problemlage grundsätzlich wie bei eingeschränkter externer Nutzung. Wahrscheinlichkeit illegaler Vervielfältigungen erhöht. Eingriff in das Recht des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung; eventuell Wettbewerbsprobleme (z. Zt. noch unwahrscheinlich). GO wird Anbieter von Telediensten; Folge: diverse Informations- und Datenschutzpflichten, z.T. bußgeldbewehrt.	Problemlage grundsätzlich wie bei eingeschränkter externer Nutzung. Wahrscheinlichkeit illegaler Vervielfältigungen erhöht. Eingriff in das Recht des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung; eventuell Wettbewerbsprobleme (z. Zt. noch unwahrscheinlich). GO wird Anbieter von Telediensten; Folge: diverse Informations- und Datenschutzpflichten, z.T. bußgeldbewehrt.	Wenn einwilligungsfreies öffentliches Angebot des Materials möglich sein soll, sind umfassende Änderungen des UrhG nötig.

6.3 Novellierungsvorschläge

Zieht man für die Novellierungserwägungen die in Unterabschnitt 2.5 skizzierten ausländischen Regelungen ergänzend heran, so lassen sich diese wie folgt kurz zusammenfassen:

- a) In den meisten der aufgeführten Länder ist das Sammeln auch der elektronischen Publikationen durch (meist zentrale National-) Bibliotheken zumindest erlaubt, mitunter aber auch regelrecht vorgeschrieben.
- b) Überwiegend besteht in diesen Ländern eine Ablieferungspflicht, die auch sanktionsbewehrt ist.
- c) Regelungen zum Harvesting trägerloser (Online-) Publikationen gibt es bislang lediglich in Großbritannien. Für Finnland existiert ein Gesetzentwurf, der solche Spezialregelungen ebenfalls enthält.
- d) Gleiches gilt für Pflegemaßnahmen im Zusammenhang mit geharvestetem Material. Allerdings sind in Großbritannien Regeln (Ausführungsbestimmungen) für diese Pflegemaßnahmen im einzelnen noch nicht ausformuliert worden.

Im finnischen Gesetzentwurf wird die Erhaltung gesammelten Materials durch Vervielfältigungen und Umformungen in andere Formate ausdrücklich genannt (Section 19 Abs. (1) Entwurf Legal Deposit Act).

- e) Die Bereitstellung gesammelten Materials, die über eine Nutzung „Vor Ort“ hinausgeht, sehen lediglich die Regelungen des finnischen Gesetzentwurfs sowie Großbritanniens und Japans vor. Allerdings verweist Section 18 des finnischen Entwurfs darauf, dass sich die Bereitstellung im Rahmen des Urheberrechts zu bewegen hat und die für die Sammlung verantwortlichen Bibliotheken Sorge für eine rechtlich einwandfreie Nutzung zu tragen haben. In Großbritannien gilt auch in diesem Punkt, dass Ausführungsbestimmungen zum genauen Verfahren derzeit noch fehlen.

Aufgrund dieser Auswertungslage scheint den Verfassern lediglich sinnvoll, die Regelungen Großbritanniens und Finnlands (Entwurf) bei Vorschlägen zu einer Novellierung deutscher Regelungen zu berücksichtigen. Hierbei spielt auch eine Rolle, dass auch die britischen und finnischen Vorstellungen mitgeprägt sind von der Europäischen Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft. Dies kann bei Regelungen etwa aus dem angloamerikanischen Raum hingegen naturgemäß nicht unterstellt werden. Auch bewegen sich diese im Umfeld eines völlig von deutschen

Rechtstraditionen abweichenden Rechtssystems⁵³, weshalb ihre Übertragung auf deutsche Gesetze vorbehaltlich tiefgehender rechtssystematischer Diskussionen nicht vertretbar scheint. Hinzu kommt, dass in vielen Ländern (z.B. auch USA) bezüglich der Sammlung digitalen Materials durch (zentrale/nationale) Bibliotheken ein endgültiger Lösungsweg derzeit noch nicht gefunden ist. Vielmehr laufen in diesen Ländern noch entsprechende Projekte, ohne dass aber bereits Ergebnisse dieser Projekte in gesetzliche Regelungen eingemündet wären. Eine Vorwegnahme dieser Ergebnisse im Interesse einer Begründung für deutsche Novellierungsbestrebungen ist den Verfassern selbstverständlich aber nicht möglich.

Novellierungsvorschläge müssen jedoch nicht nur auf eine Anpassung des Sammelauftrags einer Gedächtnisorganisation sowie die dafür maßgeblichen Ablieferungspflichten ausgerichtet sein, sondern aufgrund der vorstehenden Ergebnisse vor allem an urheberrechtlichen Vorgaben die notwendigen Änderungen vornehmen. Da sich im Zusammenhang mit der Langzeitarchivierung digitaler Materialien die derzeitigen Vervielfältigungsprivilegien insbesondere des § 53 UrhG als unzureichend erwiesen haben, wäre deshalb eine Novellierung des § 53 UrhG vonnöten. Ferner sollten die Vorschriften über das Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) und zum Schutz technischer Maßnahmen (§ 95a UrhG) so angepaßt werden, dass sie einer Langzeitarchivierung digitalen Materials - jedenfalls innerhalb nichtkommerzieller Grenzen - nicht mehr im Wege stehen.

Im folgenden werden daher Textanpassungen vorgeschlagen für die §§ 53, 52a und 95a UrhG. Da weiter Probleme im Zusammenhang mit dem Sammelauftrag und dem Pflichtexemplarrecht am Beispiel des DBibIG und der zugehörigen PfStV dargestellt worden sind, werden - anknüpfend an dieses Beispiel - Änderungsvorschläge gemacht zu §§ 2, 3, 18 und 19 DBibIG. Auf konkrete Vorschläge zur Änderung der PfStV wird dabei verzichtet, weil diese die Änderung des DBibIG voraussetzen. Es muß daher zunächst abgewartet werden, inwieweit die Änderung des DBibIG gelingt - und nicht zuletzt - diese von Änderungen des UrhG beeinflusst wird.

Nach Auffassung der Verfasser sollte **§ 53 UrhG** um einen neuen Absatz (8) ergänzt werden, der wie folgt lauten könnte:

„(8) Ungeachtet vorstehender Regelungen ist es zulässig, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes auf beliebigen Trägern herzustellen oder herstellen zu lassen zur Aufnahme in Sammlungen, deren Aufbau, Pflege und Bereitstellung auf gesetzlicher Grundlage im öffentlichen Interesse erfolgt. Ein öffentliches Interesse liegt insbesondere vor, wenn die Sammlung nationalbibliographischen oder

⁵³ Dies gilt zum Teil auch für die britische Rechtsordnung, die aber mittlerweile von europäischen Vorgaben überlagert wird.

ähnlichen kulturellen Zwecken dient. Die technische Ausgestaltung der Sammlung ist ohne Belang. Satz 1 gilt nicht, wenn mit der Sammlung kommerzielle Zwecke verfolgt werden.“

Zu ändern wäre im Falle der vorgeschlagenen Ergänzung auch die Überschrift des § 53 UrhG, die dann wie folgt lauten sollte:

„§ 53 Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch **sowie zur Aufnahme in dem öffentlichen Interesse dienende Sammlungen**“.

Der bisherige **§ 52a UrhG** würde am einfachsten durch einen neuen Absatz (5) ergänzt, um eine Nutzung von langzeit-archiviertem Material zu ermöglichen:

„(5) Zulässig ist ferner, die in eine Sammlung nach § 53 Absatz (8) aufgenommenen Vervielfältigungsstücke öffentlich zugänglich zu machen (§ 19a), soweit dies dem durch das öffentliche Interesse begründeten Zweck der Sammlung entspricht und kommerzielle Zwecke damit nicht verfolgt werden.“

Auch hier wäre die Überschrift der Norm entsprechend anzupassen:

„§ 52a Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht, Forschung **und durch dem öffentlichen Interesse dienende Sammlungen**.“

Der dem Schutz technischer Maßnahmen dienende **§ 95a UrhG** könnte wie folgt abgeändert werden:

„(4) Von den Verboten der Absätze 1 und 3 unberührt bleiben Aufgaben und Befugnisse öffentlicher Stellen zum Zwecke des Schutzes der öffentlichen Sicherheit oder der Strafrechtspflege **sowie von Sammlungen nach § 53 Absatz (8)**.“

Allerdings sei darauf hingewiesen, dass möglicherweise auch eine Änderung der Regelung des § 95b Abs. (1) Nr. 6 UrhG als ausreichend angesehen werden könnte. Da die Verfasser jedoch an der faktischen Durchführbarkeit des § 95b UrhG erhebliche Zweifel haben⁵⁴, halten sie die Abänderung des § 95a UrhG für den besseren Weg.

Um für die einschlägigen Gedächtnisorganisationen im Hinblick auf ihre erweiterten Aufgaben eine ausreichende Kompetenznorm zu gewährleisten, sind auch die diesbezüglichen Rechtsvorschriften zu modifizieren bzw. zu ergänzen. So könnte etwa die

⁵⁴ Wie lange mag es wohl dauern, bis eine Klage gegen einen Hersteller kopiergeschützten digitalen Materials auf Aufhebung des Kopierschutzes zum Erfolg führt?

Regelung des für Die Deutsche Bibliothek maßgeblichen **§ 2 DBibIG** wie folgt geändert und ergänzt werden:

„(1) Die Deutsche Bibliothek hat die Aufgabe,

1. die ab 1913 in Deutschland **veröffentlichten oder verbreiteten** Druckwerke,
2. die ab 1913 im Ausland **veröffentlichten oder verbreiteten** deutschsprachigen Druckwerke, die Übersetzungen deutscher Druckwerke in andere Sprachen und die fremdsprachigen Druckwerke über Deutschland,
3. die zwischen 1933 und 1945 von deutschsprachigen Emigranten verfassten oder veröffentlichten Druckwerke

zu sammeln, zu inventarisieren, **inhaltlich zu erfassen** und bibliographisch zu verzeichnen **und ferner dauerhaft der Öffentlichkeit zur Nutzung zugänglich zu machen.**

4. ...

(2) Die Deutsche Bibliothek ist befugt, alle zur Erreichung der unter Absatz (1) genannten Aufgaben erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, die zur dauerhaften Gewährleistung dieser Aufgaben erforderlich sind. Hierzu gehören insbesondere auch Überführungen des gesammelten Materials in eine andere als die ursprüngliche Form.“

Die bisherige Regelung zum Druckwerk-Begriff in **§ 3 DBibIG** sollte um einen zweiten Absatz ergänzt werden:

„(2) Druckwerken im Sinne des Absatzes (1) stehen ungeachtet ihrer Form sämtliche Darstellungen in Schrift, Bild und Ton gleich, die verbreitet oder der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden.“

Danach könnten die bisherigen oder geplanten Ausnahmen zum Sammelbereich der Deutschen Bibliothek aufgeführt werden. Die Ausweitung des Druckwerk-Begriffs durch den neuen Absatz (2) hat den Vorteil, dass dieser im weiteren Gesetzestext beibehalten werden kann und damit im Gegensatz zur Einführung neuer Begrifflichkeiten keine Folgeänderungen des DBibIG nach sich zieht.

Die erweiterte Ablieferungspflicht auch für elektronische Materialien mit und ohne Träger könnte in § 18 DBibIG wie folgt festgeschrieben werden:

§ 18 DBibIG Ablieferungspflicht, Ablieferungspflichtiger

- „(1) Von jedem Druckwerk oder dem Druckwerk gleichstehenden Werk (§ 3 Abs. (1) und (2)) ist je ein Stück (Pflichtstück) an Die Deutsche Bibliothek abzuliefern, sofern dieses im Geltungsbereich dieses Gesetzes hergestellt, veröffentlicht oder aus ihm heraus verbreitet wird. Verpflichteter ist der Hersteller sowie der Inhaber des Veröffentlichungs- oder Verbreitungsrechts, der seinen Sitz, eine Betriebsstätte oder den Hauptwohnsitz in Deutschland hat.**
- (2) Der Pflicht zur Ablieferung unkörperlicher Pflichtstücke wird auch genügt, wenn der Rechteinhaber nach Absatz (1) Satz 2 die Beschaffung des Pflichtstücks durch Die Deutsche Bibliothek duldet.“**

Weitere Einzelheiten zur Erfüllung der Ablieferungspflicht sowie eventuelle spezielle Ausnahmen davon für trägerlose Materialien können hier oder in der noch anzupassenden Pflichtstückverordnung noch angeführt werden. Der bisherige § 19 DBibIG wird durch die kompakte Formulierung des vorgeschlagenen § 18 obsolet.

Die Verfasser sind sich bewußt, dass die vorgeschlagenen Änderungen nur die Kernvorschriften des Urheberrechtsgesetzes und des Gesetzes über Die Deutsche Bibliothek bilden. Weitere Detail- und Folgeänderungen werden sicher erforderlich werden. Deren Darstellung und Begründung würden jedoch den Rahmen dieser Expertise sprengen. Die Verfasser sind jedoch gern bereit, diese Aufgabe im Rahmen eines Fortsetzungsprojekts zu übernehmen und die dann im einzelnen darzustellenden und zu begründenden Gesetzesänderungen auch im dann erforderlichen Gesetzgebungsverfahren im Interesse der Deutschen Bibliothek und der anderen einschlägigen Gedächtnisorganisationen zu vertreten.

7. Ausblick

Als allgemeines Fazit kommen die Verfasser abschließend zu dem Befund, dass die Gedächtnisorganisationen im Hinblick auf ihre Aufgaben auch und gerade in der modernen Informationsgesellschaft in technischer und organisatorischer Hinsicht hervorragend positioniert und gerüstet sind. Weit dahinter zurück bleiben aber ihre jeweiligen rechtlichen Grundlagen sowie die gesetzlichen Rahmenbedingungen, die für ihre Arbeit relevant und erforderlich sind. Wie in dieser Expertise exemplarisch dargestellt wurde, wird sich dieses normative Manko in vielen Fällen nur durch eine Novellierung der einschlägigen Gesetzesvorschriften beheben lassen. Das gilt für den Akteur Deutsche Bibliothek ebenso wie für entsprechende Länderinstitutionen oder die sonstigen an der Langzeitarchivierung beteiligten Stellen.

Es wird sicher noch ein langer und steiniger Weg sein, bis die hier ansatzweise und exemplarisch vorgeschlagenen Novellierungsvorschläge ihren Weg in die einschlägigen Gesetzblätter gefunden haben. Im Zuge der weiteren Diskussion dieser Vorschläge sollten auch stets die internationalen und ausländischen gesetzgeberischen Bemühungen (etwa in Finnland oder im Vereinigten Königreich) beobachtet und auf ihre Verwertbarkeit geprüft werden. Dennoch wird vermutet, dass sich daraus zwar Ideen gewinnen lassen; einfach übernehmbaren Formulierungen stehen aber wohl in den meisten Fällen die unterschiedlichen Rechtskulturen und -traditionen der jeweiligen Länder sowie die durchaus unterschiedlichen Interessenpositionen der beteiligten Kreise entgegen. Auch spielt der ausschließlich auf Nationalbibliotheken fokussierte Ansatz vieler ausländischer Regelungen eine eher einschränkende Rolle.

Die Autoren würden es begrüßen, wenn sie durch ihre Ausarbeitung einen Beitrag dazu geleistet hätten, die Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen der Langzeitarchivierung ein wenig voranzubringen. Sie sind auch gern bereit, die Gedächtnisorganisationen auf ihrem Weg zur Erreichung dieses Zieles weiter zu begleiten.

RAe Goebel & Scheller
Bad Homburg v.d.H. im Mai 2004

Anhang [nicht Bestandteil der veröffentlichten Fassung]

Dieser Anhang enthält weiterführende Texte zu Gesetzeswerken und Einzelnormen, die im Text der Expertise thematisiert worden sind. Soweit möglich, werden die Originaltexte wiedergegeben, anderenfalls Erläuterungen zu den betreffenden gesetzlichen Regelungen.

Im einzelnen sind enthalten

- Gesetz über die Deutsche Bibliothek;
- Pflichtstückverordnung;
- Grundgesetz Art. 14;
- EGBGB Art. 38 und 40;
- Urheberrechtsgesetz §§ 15, 16, 17, 19a, 23, 52a, 53, 69a, 69c, 69d, 87, 95a, 137k;
- Strafgesetzbuch §§ 11, 86, 130, 184;
- Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb §§ 1, 17, 18;
- Teledienstegesetz §§ 2, 3, 6, 8, 10, 12;
- Teledienstedatenschutzgesetz §§ 1, 3, 4, 6, 9;
- Bayerisches Pressegesetz Art. 6;
- Pressegesetz des Landes Brandenburg §§ 7, 13;
- Verordnung über die Abgabe von Druckwerken (PflExpIV) Hessen § 3;
- Landespressegesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern §§ 6, 11;
- Sächsisches Gesetz über die Presse §§ 6, 11.

Ferner aufgenommen wurden die zitierten Rechtsgrundlagen folgender Länder:

- Canada;
- Dänemark;
- Finnland (Erläuterungen zu geltendem Recht, Text eines Gesetzentwurfs);
- Frankreich;
- Japan;
- Niederlande;
- Norwegen;
- Schweiz;
- Südafrika;
- UK;
- USA.