

KULTURELLES ERBE

Dr. Paul Klimpel*

Recht und Geschichtsbild

I. Einleitung

Was frei verfügbar und online zugänglich ist, prägt das kulturelle Gedächtnis. Was hingegen nicht online zugänglich ist, droht auf längere Sicht aus dem kulturellen Gedächtnis zu verschwinden. Doch was online zugänglich gemacht werden kann, wird vorrangig durch das Recht bestimmt. Deshalb ist die Ausgestaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen eine Frage der kulturellen Selbstbehauptung. Im Vergleich zu den USA erschwert in Deutschland wie insgesamt in der Europäischen Union das Recht, insbesondere das Urheberrecht, die Online-Stellung des kulturellen Erbes. Dies hat erhebliche Auswirkungen.

II. Die Situation in Deutschland

Deutschland hat ein großartiges Netz öffentlich finanzierter Kultureinrichtungen. Die Museen, Archive und Bibliotheken sind mit enormen Herausforderungen konfrontiert, wenn sie ihre Bestände digital zugänglich machen wollen oder auch nur einen Eindruck ihrer Schätze über Bilder vermitteln wollen. Das wird von ihnen gesellschaftlich erwartet. Doch wenn sie Bestände online zugänglich machen, sind zunehmend nicht mehr technische Aspekte im Vordergrund, sondern rechtliche. Urheberrecht und Datenschutz erweisen sich häufig als kaum zu überwindende Hindernisse.

Die wichtigsten Fragen betrifft das Urheberrecht: „Wer ist der Rechteinhaber, wem wurden welche urheberrechtlichen Nutzungsrechte übertragen?“

Diese Fragen sind zumeist alles andere als einfach zu beantworten. Oft spielten sie keine Rolle, als Museen oder Archive Sammlungen übernommen haben. Das lag auch

* Der Verfasser ist als Rechtsanwalt Partner bei iRights.law. Sein Schwerpunkt ist die Beratung von Archiven, Museen, Bibliotheken und Forschungseinrichtungen in Fragen der Digitalisierung von Kulturgut. Von 2002 bis 2011 war er Verwaltungsleiter bzw. -direktor der Stiftung Deutsche Kinemathek und leitet die von ihm 2011 initiierte jährliche internationale Konferenzreihe Zugang gestalten! Außerdem ist er seit 2017 Chapter Lead von Creative Commons Deutschland.

daran, dass es in der analogen Welt meist eine gesetzliche Grundlage gab, wenn Kulturinstitutionen ihre Bestände der Öffentlichkeit präsentieren wollten. Mit dem Erwerb von Sammlungsobjekten ist nach § 44 Abs. 2 UrhG das Recht zur öffentlichen Ausstellung verbunden, zudem ermöglichte die „Katalogbildfreiheit“ (§ 58 Abs. 2 UrhG a.F.) Ausstellungskataloge. Und jenseits von Ausstellungen und Ausstellungskatalogen gab es damals auch wenig Wege, auf denen Bestände der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurden. Zwar gibt es diese Bestimmungen grundsätzlich immer noch, sie helfen jedoch nicht weiter, wenn es um die dauerhafte Online-Präsentation von Beständen geht.

In der digitalen Welt sind die gesetzlichen Erlaubnisse für Kulturerbeerichtungen nicht weitgehend genug. Sie decken bei Weitem nicht mehr das ab, was solche Institutionen im Rahmen ihres öffentlichen Auftrages tun sollen. Deshalb sind diese Institutionen mehr als früher darauf angewiesen, dass ihnen Nutzungsrechte übertragen werden. Allerdings war es oft die Digitalisierung, die dazu führte, dass zum ersten Mal die Frage nach urheberrechtlichen Nutzungsrechten von Beständen überhaupt gestellt wurde.

Nun müssen die Institutionen den urheberrechtlichen Status von jedem Objekt in ihren Sammlungen klären, das sie digitalisieren und zugänglich machen wollen: von jeder Akte, von jedem Foto, von jedem Bild, von jedem Artikel, von jedem Text. Selbst wenn ein Objekt nicht (mehr) urheberrechtlich geschützt ist, muss eben dies festgestellt werden.

Für die Bestände von Gedächtnisinstitutionen wurde erst 2018 mit dem Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse der Wissensgesellschaft in § 60e Abs. 1 UrhG i.V.m. § 60f Abs. 1 UrhG überhaupt eine ausreichende rechtliche Grundlage für die Digitalisierung als solches geschaffen. Zuvor erlaubte die in § 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UrhG a.F. geregelte „Archivkopie“ lediglich unter sehr engen Voraussetzungen auch eine Vervielfältigung, insbesondere musste dies erfolgen, weil die Substanz des originalen Werkstücks bedroht war und die Anfertigung digitaler Kopien für die Erhaltung erforderlich war.¹

Massendigitalisierung ließ sich auf dieser Grundlage nicht durchführen, viele Institutionen nutzen die höchstrichterlich bestätigte² ungeschriebene Annexkompetenz³ der Regelung zu elektronischen Leseplätzen in § 52b UrhG a.F., wonach die Möglichkeit zur Anzeige von Beständen an Terminals auch dazu berechtigte, die notwendigen Digitalisate zu erzeugen. In der Hamburger Note haben 2015 namhafte Juristen⁴ und die Leiter bedeutender Kultureinrichtungen wie beispielsweise dem Bundesarchiv, der

1 Wandkte/Bullinger-Luft, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 53 UrhG Rn. 30.

2 BGH, Beschl. v. 20.9.2012 – I ZR 69/11, GRUR 2013, 503, 503 ff. – *Elektronischer Leseplatz*.

3 Dreier/Schulze-Dreier, Urheberrechtsgesetz, 3. Aufl. 2005, § 52b UrhG Rn. 14 f.

4 Zu den Initiatoren gehörten Prof. Dr. Thomas Dreier (Leiter des Instituts für Informations- und Wirtschaftsrecht (IIWR) und des Zentrums für Angewandte Rechtswissenschaft (ZAR) am Karlsruher Institut für Technologie (KIT)), Prof. Dr. Katharina de la Durantaye (Autorin einer Studie zur allgemeinen Wissenschaftsschranke), Prof. Dr. Reto Hilty (Direktor des Max-

Deutschen Nationalbibliothek, der Stiftung Preussischer Kulturbesitz oder dem Deutschen Filminstitut rechtliche Rahmenbedingungen angemahnt, die bei der Digitalisierung des kulturellen Erbes eine rechtliche Einzelprüfung jedes einzelnen Objektes entbehrlich machen. Warnend heißt es dort:

„Gelingt es nicht, die rechtlichen Rahmenbedingungen entsprechend weiterzuentwickeln, können wichtige Zeugnisse des kulturellen Erbes weiter aus Gründen der rechtlichen Unsicherheit nicht digital genutzt werden. Dadurch droht eine bedenkliche Verzerrung unseres Geschichtsbildes.“⁵

Hinzu kommt der durch die DSGVO verstärkt ins Bewusstsein getretene Datenschutz. Zwar enthalten die gesetzlichen Bestimmungen einige wichtige Sonderregelungen für Gedächtnisinstitutionen. Bei der Frage, ob eine Onlinestellung von Material zulässig ist, welches zumindest auch personenbezogene Daten enthält, hilft dies aber nicht weiter. Es müssen Interessen gegeneinander abgewogen werden und es herrscht große Unsicherheit.

1. Urheberrecht

Jede Online-Nutzung eines urheberrechtlich geschützten Werks benötigt eine lückenlose Kette von Rechteübertragungen vom ursprünglichen Urheber zu dem Nutzer. Das gilt auch für kulturelles Erbe und damit für Werke, deren kommerzieller Verwertungszyklus meist längst abgelaufen ist, deren urheberrechtlicher Schutz aber noch andauert.⁶

Aufgrund der sehr langen Schutzdauer sind die meisten Werke des 20. Jahrhunderts noch urheberrechtlich geschützt. Bei unbekanntem Todesdatum des Urhebers wird zwar gemeinhin davon ausgegangen, dass Werke, die vor 1870 entstanden sind, heute gemeinfrei sind. Dies ist jedoch nur ein pragmatischer Näherungswert. Theoretisch können auch noch früher entstandene Werke geschützt sein. Der älteste Mensch der Welt, die Französin Jeanne Calment wurde 122 Jahre alt.⁷ Legt man dieses – ja immerhin mögliche – hohe Alter zugrunde und geht davon aus, dass ein Urheber bereits im

Planck-Instituts für Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht in München) und Prof. Dr. Thomas Hoeren (Leiter der zivilrechtlichen Abteilung des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster), zahlreiche andere Rechtslehrer haben sich der Note inzwischen angeschlossen, vgl.: Hamburger Note, abrufbar unter: http://hamburger-note.de/?page_id=4, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

5 Hamburger Note zur Digitalisierung des kulturellen Erbes, Oktober 2015, in: Klimpel, Mit gutem Recht erinnern, 2018, S. IX f., abrufbar unter: http://hup.sub.uni-hamburg.de/volltexte/2018/178/pdf/HUP_Klimpel_Erinnern.pdf, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

6 Vgl.: Klimpel, Urheberrecht, Praxis und Fiktion, in: Klimpel/Euler, Der Vergangenheit eine Zukunft, 2015, S. 168, 174.

7 Ältester Mensch, abrufbar unter: https://de.wikipedia.org/wiki/%C3%84ltester_Mensch, zuletzt abgerufen am 10.1.2020; Robine/Allard, Jeanne Calment: Validation of the Duration of Her Life, in: Jeune/Vaupel: Validation of Exceptional Longevity, 1999, abrufbar unter: <https://www.demogr.mpg.de/books/odense/6/09.htm>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

Alter von 15 Jahren ein Werk geschaffen hat, dann können auch 1845 geschaffene Werke noch geschützt sein. Dies ist zwar sehr unwahrscheinlich. Doch die Unsicherheit, ob ein Werk überhaupt noch geschützt ist, wenn der Todeszeitpunkt des Urhebers unklar ist, ist eine erste große Unsicherheit – aber nicht die einzige.

Denn auch sonst ist bei älteren Werken meist unklar, wer welche urheberrechtlichen Nutzungsrechte daran hält – insbesondere in Bezug auf die digitalen Nutzungen, die es bei der Schaffung des Werkes ja noch gar nicht gab. Nutzungsrechte können übertragen werden, ausschließlich oder nicht ausschließlich, übertragbar oder nicht übertragbar, zeitlich begrenzt oder unbegrenzt, für eine bestimmte Nutzungsart oder für jede Nutzung. Wann auch immer Nutzungsrechte übertragen wurden, muss genau geschaut werden, welche Rechte für wen übertragen wurden, für welche Nutzung, für welche Zeit, an wen usw. Dazu müssen alle Verträge von allen Urhebern bis zum Nutzer analysiert werden. Dabei sind auch die unterschiedlichen rechtlichen Regelungen in Europa zu beachten.

Das ist nicht nur kompliziert, das ist vielfach auch unmöglich – selbst wenn man eine aufwändige Suche nach den Rechteinhabern betreibt. Wenn diese nicht ausfindig gemacht oder erreicht werden können, spricht man von “verwaisten Werken”. Die europäische Union hat das Problem der verwaisten Werke durchaus gesehen und die Richtlinie 2012/28 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke erlassen, um die Online-Präsentation durch Kulturinstitutionen und damit auch in dem europäischen Kulturportal Europeana zu erleichtern. Diese schnell auch in deutsches Recht umgesetzten Regelungen, vgl. §§ 61 ff. UrhG, haben sich aber als praxisfern und nahezu wirkungslos erwiesen.⁸ Um ein verwaistes Werk nutzen zu können, bedarf es zunächst einer sorgfältigen Suche. Dies ist ein aufwändiges Verfahren, welches auch dokumentiert werden muss. In einer Anlage zu § 61a UrhG werden zahlreiche Institutionen und Quellen benannt, die zuvor geprüft werden müssen. Erst nach dieser aufwändigen (und personalintensiven wie kostspieligen) Recherche können dann Werke als verwaist registriert werden. Sollte später der Rechteinhaber wiederauftauchen, so kann er verlangen, dass die Online-Präsentation beendet wird und sogar eine Kompensation für die bisher erfolgte Nutzung fordern.

Von Kulturerbeinstitutionen wird also verlangt, erheblich in Recherche und Digitalisierung zu investieren und dabei nicht nur Gefahr zu laufen, dass sich diese Investitionen als vergeblich erweisen, sondern darüber hinaus auch mit späteren Forderungen konfrontiert zu werden. Es ist verständlich, dass die (oft finanziell klammen) Kulturerbeinstitutionen sich nur äußerst selten auf dieses Verfahren eingelassen haben. Für die Massendigitalisierung großer Bestände ist es gänzlich ungeeignet.

Aber verwaiste Werke sind nur die Spitze des Eisbergs. In Kulturinstitutionen ist es die Regel, dass es erhebliche Unsicherheiten über den rechtlichen Status von Beständen gibt.

8 Wandtke/Bullinger-Staats, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 5. Aufl. 2019, § 61 UrhG Rn. 6–10.

Solange ein urheberrechtlich geschütztes Werk kommerziell ausgewertet wird, ist es wichtig, wer welche Rechte an ihm hält. Daraus ergibt sich, an wen Lizenzgebühren gezahlt werden. Aber sobald die kommerzielle Verwertung endet und es auch keine Aussicht auf weitere Erlöse gibt, verlieren die Informationen über den urheberrechtlichen Status an Bedeutung. Warum sollten auch Unterlagen darüber aufgehoben werden? Außerdem gingen Firmen pleite oder wurden von anderen übernommen, infolgedessen Informationen über den urheberrechtlichen Status verloren gingen. Das Gleiche gilt, wann immer es zu Zerstörungen infolge der – in Europa häufigen – Kriegen oder Naturkatastrophen kam.

Ist ein Urheber verstorben, so muss geklärt werden, wer sein Erbe ist. Auch damit sind oft erhebliche Schwierigkeiten verbunden. Das gilt insbesondere, wenn es Erbstreitigkeiten gibt. Oder wenn der Erblasser sich gar nicht bewusst war, dass bezüglich seiner Urheberrechte ein Regelungsbedarf besteht – etwa, weil ihm gar nicht klar war, dass er Urheberrechte hatte, weil seine Werke sich an der untersten Grenze dessen befinden, was als „kleine Münze“ noch als Schöpfung anerkannt wird.

All dies führt dazu, dass bei der großen Mehrzahl von älteren Werken, vor allem bei solchen vor dem zweiten Weltkrieg – eine sichere Klärung des urheberrechtlichen Status kaum möglich ist.

2. Datenschutz

Der Datenschutz ist ein weiterer Aspekt, der Kulturinstitutionen davor zurückschrecken lässt, ihre Bestände zu veröffentlichen. Denn diese enthalten zumeist auch personenbezogene Daten – und ob solche über das Internet einer breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden dürfen, bedarf jeweils einer sorgfältigen Abwägung. Zwar hat die DSGVO die Situation in Archiven nicht verschlechtert, sondern sogar verbessert, da dort bestimmte Grundsätze des Datenschutzes nicht gelten wie z.B. das Prinzip, dass Daten nur solange und soweit erhalten bleiben dürfen, wie dies dem ursprünglichen mit der Erhebung verfolgten Zweck dient.⁹ Gleichwohl hat die gestiegene Bedeutung des Datenschutzes auch in der öffentlichen Diskussion zu erheblicher Verunsicherung in den Gedächtnisinstitutionen geführt. Auf den Datenschutz konkret soll hier nicht weiter eingegangen werden, wichtig ist in diesem Zusammenhang nur die davon ausgehende Verunsicherung, ob und wann Bestände aus Kulturinstitutionen online zugänglich gemacht werden dürfen.

III. Vergleich mit den USA

Wie sehr das Recht in Europa den Blick auf unsere Geschichte prägt – und auch verfremdet – zeigt ein Vergleich mit den USA. Zwar haben dort Gedächtnisinstitutionen

⁹ Vgl.: *Rehm*, Europäische Regelungen. EU Datenschutzgrundverordnung, in: Becker/Rehm, Archivrecht für die Praxis, 2017, S. 37 ff.

ebenfalls gelegentlich Probleme mit dem Urheberrecht und dem Datenschutz, doch sind die rechtlichen Rahmenbedingungen erheblich besser. Es gibt zahlreiche Unterschiede in den Rechtsordnungen, doch im Ergebnis ist es in den USA sehr viel einfacher, kulturelles Erbe zu digitalisieren und online zugänglich zu machen. Einige Aspekte seien hierzu genauer ausgeführt.

1. Registrierungspflicht

Die USA sind erst 1989 der Berner Konvention beigetreten, der bindenden internationalen Übereinkunft zum Urheberrecht. Vorher gab es in den USA eine Pflicht zur Registrierung eines Werkes bei der Library of Congress, sollte dies urheberrechtlich geschützt werden. Auch heute noch ist die Registrierung üblich, wenn auch nicht mehr konstitutiv für den urheberrechtlichen Schutz. Infolge dessen ist die Rechteklärung für ältere Werke in den USA sehr viel einfacher. Entweder das Werk wurde registriert – dann ist es leicht oder zumindest sehr viel leichter, den Rechteinhaber zu finden. Oder aber es ist nicht registriert – dann ist es nicht wirksam geschützt.

Angesichts der Registrierungspflicht gibt es in den USA auch nicht das Problem, dass unklar ist, ob bei älteren Werken überhaupt (noch) urheberrechtlicher Schutz besteht.

Dies hat ganz konkrete Auswirkungen. Ein Beispiel mag dies illustrieren: in Europa gibt es zahlreiche Zeugnisse der Alltagskultur, aber auch von politischen Ereignissen, die nicht ohne Weiteres online zugänglich gemacht werden können. Man denke an Flugblätter und Broschüren der Studentenbewegung, der Frauenbewegung oder anderer sozialer Bewegungen. Hierbei handelt es sich häufig um Material am Rande dessen, was überhaupt urheberrechtlich geschützt ist. Doch angesichts des sehr weitgehenden Schutzes auch der „kleinen Münze“¹⁰ ist bei den meisten Materialien eine Rechteklärung notwendig. Hier beginnen die Probleme. Häufig wurden Texte von Kollektiven und nicht von einzelnen Autoren verfasst. Häufig sind die Autoren unbekannt. Das sehr aufwendige Verfahren der Registrierung als verwaistes Werk ist bei Massendigitalisierungen gänzlich untauglich und wird auch kaum angewandt. Fotografien fallen ohnehin nicht darunter.¹¹ Im Ergebnis werden diese Zeugnisse deshalb nicht online präsentiert, sondern allenfalls an Terminals in den jeweiligen Archiven und anderen Einrichtungen.

Es ist zu hoffen, dass die europäische DSM-Richtlinie mit den dort vorgesehenen Verfahren für die Nutzung vergriffener Werke die Situation verbessert. Denn ausweislich der Begründung der Richtlinie sollen diese Regeln nicht nur für vergriffene Werke gelten, sondern auch für solche, die nie für die kommerzielle Verwertung gedacht waren, vgl. ErwGr 30. Doch es ist noch nicht klar, ob und welche Verfahren sich dabei entwickeln und welche Rolle die Verwertungsgesellschaften dabei spielen werden.

¹⁰ *Loewenheim*, GRUR 1987, 761, 761 ff.

¹¹ Vgl. die Auflistung der von der Regelung umfassten Werke in §§ 61 Abs. 2 Nr. 1–3 UrhG.

Gänzlich anders ist es bei Flugblättern und Broschüren der amerikanischen Bürgerrechtsbewegung, der Hippie Bewegung oder der Proteste gegen den Vietnam-Krieg. Diese wurden in der Regel nicht als urheberrechtlich geschützte Werke registriert, so dass sie auch online genutzt werden können.

Dies hat zur Folge, dass es leichter ist, die Studentenproteste und die Hippiebewegung mit Materialien aus den USA zu illustrieren als mit denen aus Europa. Es sind Bilder aus den USA, die unsere Erinnerung an diese Zeit stark prägen.

2. Work made for hire

In Europa ist es äußerst kompliziert, den urheberrechtlichen Status eines Werkes zu bestimmen, an dem mehrere Urheber beteiligt sind. Dies gilt gerade für Filme. Doch spielen Filme eine große Rolle für unser Bild von der Vergangenheit.

Bei Filmproduktionen kommen die Beiträge unterschiedlicher Urheber zusammen, insbesondere die des Regisseurs, die des Kameramanns, die des Cutters, außerdem die Rechte der ausübenden Künstler wie der Schauspieler, Musiker und zahlreicher anderer.

In Deutschland hat der Bundesgerichtshof in einer Grundsatzentscheidung klargestellt, dass für neuere digitale Nutzungsformen wie DVD-Auswertung oder Streaming von alten Filmen vor 1966 die Zustimmung aller beteiligter Urheber benötigt wird, sofern nicht klar schriftlich dokumentiert ist, dass diese Rechte für damals unbekanntere Nutzungsarten schon zum Zeitpunkt der Produktion übertragen wurden und dies auch in der Honorierung berücksichtigt wurde.¹² Wendet man diese Grundsätze an, so ist es fast unmöglich, beispielsweise deutsche Stummfilme ohne Rechtsverletzung zu streamen. Glücklicherweise werden viele ältere Filme gleichwohl vertrieben, doch geschieht dies meist ohne klare rechtliche Befugnis. In der Praxis begnügen sich Verwerter häufig damit, Rechteinhaber zu entschädigen, wenn sie sich denn tatsächlich melden. Zu einem solch risikofreudigen Verhalten können sich öffentliche Institutionen jedoch häufig nicht durchringen.

In den USA ist die Situation einfacher. Filmproduktionsfirmen erhalten die Rechte aller beteiligten Urheber automatisch aufgrund des Work made for hire Prinzips. Denn im Copyright Act ist klar festgelegt, dass ein Auftraggeber direkt ein originäres (und übertragbares) Urheberrecht an allen bei der jeweiligen Produktion angestellten Personen bekommt.¹³ Insoweit stellt sich nicht die Frage, ob und in welchem Umfang einzelne mitwirkende Urheber bestimmte, für die digitale Auswertung notwendige Rechte an eine Filmproduktionsfirma übertragen haben.

12 BGH, Urt. v. 28.10.2010 – I ZR 18/09, NJOZ 2011, 1729, 1729 ff. – *Der Frosch mit der Maske*; BGH, Urt. v. 28.10.2010 – I ZR 85/09, ZUM 2011, 498, 498 ff. – *Polizeirevier Davidswache*.

13 Siehe: Section 201(b) Copyright Act.

3. Fair Use

Während das deutsche Urheberrecht gesetzliche Erlaubnisse zugunsten von Gedächtnisinstitutionen in einem geschlossenen Katalog kodifiziert hat, gibt es mit der in Sektion 107 Copyright Act festgeschriebenen Fair Use Doktrin zusätzlich zu den auch dort bestehenden konkreten Erlaubnistatbeständen eine flexible Regelung, die die Nutzung urheberrechtlich geschützten Materials unter bestimmten Umständen erlaubt. Vier Aspekte sind dabei zu berücksichtigen:

1. Zweck und Art der Benutzung; ob die Verwendung kommerzieller Natur ist oder etwas für gemeinnützige oder Bildungszwecke
2. die Art des urheberrechtlich geschützten Werkes
3. Die Höhe und die Wesentlichkeit der verwendeten Menge im Verhältnis zu dem urheberrechtlich geschützten Werk als Ganzes und
4. die Auswirkung der Nutzung auf den potenziellen Markt oder Wert des urheberrechtlich geschützten Werks.

Diese relativ vagen Kriterien erlauben eine Anpassung des Rechts an die (durch die Digitalisierung) geänderte Wirklichkeit. Die Fair Use Doktrin ermöglichte damit Digitalisierungsprojekte, die nicht durch den starren Katalog gesetzlich definierter Ausnahmen vom urheberrechtlichen Schutz umfasst sind.

Dabei unterlagen das Verständnis und die Bedeutung dieser Doktrin durchaus Veränderungen. Die Verlängerung der Schutzfristen in den USA auf bis zu 95 Jahre für Unternehmen durch das Copyright Term Extension Act von 1998¹⁴ sowie die Auseinandersetzung über die Zulässigkeit dieses Gesetzes vor dem Supreme Court hatten zur Folge, dass die Fair Use Doktrin als ein Ausgleich für den weitreichenden urheberrechtlichen Schutz eine größere Bedeutung zugemessen wurde. Auch für die neuen Nutzungsmöglichkeiten infolge der Digitalisierung konnte mithilfe dieser Doktrin flexibel reagiert werden.

Um der mit der Unschärfe der Kriterien einhergehenden Rechtsunsicherheit entgegenzuwirken, entstanden zahlreiche Leitfäden und Broschüren, die zwar keine direkte Gesetzeskraft hatten, die von den Gerichten jedoch als Belege für eine geltende Verkehrssitte herangezogen werden. Eine erste wichtige Broschüre bezog sich auf Fair Use bei Dokumentarfilmen.¹⁵ Der für Museen wohl wichtigste Leitfaden ist der „Best Practice Leitfaden für die angemessene Verwendung (Fair Use) von Werken der bildenden Kunst.“¹⁶ Darin wird unter anderem auch beschrieben, unter welchen Bedingungen Museen ihre Sammlungen unter Berufung auf Fair Use online zugänglich ma-

14 Copyright Term Extension Act von 1998, abrufbar unter: <https://www.copyright.gov/legislation/s505.pdf>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

15 Center for Social Media, Documentary Filmmaker's Statement of Best Practices in Fair Use, 2005, abrufbar unter: <https://cmsimpact.org/wp-content/uploads/2016/01/Documentary-Filmmakers.pdf>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

16 Vgl.: *O'Hanian*, Best Practice-Leitfaden für die angemessene Verwendung (Fair Use), in: *Klimpel*, Mit gutem Recht erinnern, 2008, S. 147 ff., abrufbar unter: http://hup.sub.uni-hamburg.de/volltexte/2018/178/pdf/HUP_Klimpel_Erinnern.pdf, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

chen dürfen. Voraussetzung ist, dass die Materialien redaktionell bearbeitet werden. Weiter sollen die Besucher entsprechender Internetpräsentationen darüber informiert werden, dass die Nutzung der Materialien nur zu privaten wissenschaftlichen Zwecken erlaubt ist. Es muss eine Anlaufstelle für Beschwerden geschaffen werden. Das Herunterladen von Bildern muss in der Auflösung begrenzt werden. Weiter sollen zu allen Materialien die Quelle und die notwendigen Metadaten angegeben werden.

Soweit man diese Konkretisierung der Fair Use Doktrin zum Maßstab nimmt, erlaubt sie sehr weitergehend die Präsentation der Bestände von Museen im Netz. Forderungen nach einer gesetzlichen Grundlage für die Online-Sichtbarkeit von Beständen auch in Deutschland, wie sie beispielsweise der Deutsche Museumsbund erhoben hat,¹⁷ blieben dagegen ungehört.

Auch das bekannte Google Books Project basiert auf Fair Use. Dabei ist Fair Use die Grundlage, um die urheberrechtlich geschützten Bücher überhaupt zu digitalisieren, zu indexieren und Suchergebnisse als kleine Ausschnitte (Snippets) anzuzeigen. Fair Use erlaubt dagegen nicht, die gesamten Bücher online zu stellen. Weder beim Google Books Project noch bei anderen Projekten wie dem Internet Archive.

Denny Chin, ein Richter am US District Court for the Southern District of New York, der entschied, dass die Digitalisierung von Bibliotheksbeständen durch Google zulässig sei,¹⁸ argumentierte, mit der Digitalisierung von Bibliotheksbeständen seien substantielle gesellschaftliche Vorteile verbunden. Sie förderte den Fortschritt von Kultur und Wissenschaft. Er listete die Vorteile auf: Es werde leichter, Bücher zu finden; Bücher würden durch die Digitalisierung durchsuchbar; die Forschung profitiere von der Digitalisierung, erhalte neue Werkzeuge; es vereinfache die Überprüfung von Zitaten und Quellenangaben; vergriffene Bücher werden wieder zugänglich; und Menschen mit Lesebehinderungen oder in abgelegenen Gebieten wird überhaupt der Zugang zu Büchern ermöglicht.¹⁹ Eine solche, am gesellschaftlichen Nutzen orientierte Abwägung wäre im deutschen Urheberrecht gänzlich unzulässig.

Während mithilfe der flexiblen Fair Use Doktrin verhindert wurde, dass bei kulturellem Erbe mit Berufung auf das Urheberrecht die Möglichkeiten technologischer Entwicklung ausgebremst wurden, hält man in Europa an dem Prinzip klar umschriebener Ausnahmen fest. Auch die jüngste DSM-Richtlinie enthält zwar einige Bestimmungen, welche die Sichtbarmachung des kulturellen Erbes erleichtern sollen, verzichtet aber auf flexible Generalklauseln.

17 Kulturelles Erbe im Internet sichtbar machen, Positionspapier des Deutschen Museumsbundes, in: Klimpel/Euler, *Der Vergangenheit eine Zukunft*, 2015, S. 292, 292.

18 Diese Entscheidungen wurden vom Supreme Court bestätigt. Insgesamt dauerte die rechtliche Auseinandersetzung über 10 Jahre, vgl.: *Peterson*, Google Books just won a decade-long copyright fight, *The Washington Post*, abrufbar unter: <https://www.washingtonpost.com/news/the-switch/wp/2016/04/18/google-books-just-won-a-decade-long-copyright-fight/>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

19 *Plaintiffs – against – Google Inc.*, Opinion Chin, Circuit Judge, United States District Court Southern District of New York, 2013, abrufbar unter: <https://www.publicknowledge.org/files/google%20summary%20judgment%20final.pdf>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

4. Werke öffentlicher Stellen, Section 105 of the US Copyright Act

Werke von Regierungsstellen der USA, welche definiert sind als "a work prepared by an officer or employee" der Bundesregierung "as part of that person's official duties" werden dort nicht urheberrechtlich geschützt und daher wie gemeinfrei behandelt.²⁰

Auch in Europa gibt es Ausnahmen vom urheberrechtlichen Schutz für offizielle Dokumente, beispielsweise für Gesetze. In Deutschland gilt dies für alle "amtlichen Werke", wobei es eine ausgefeilte Kasuistik gibt, was alles darunter zu verstehen ist.²¹ In jedem Fall sind diese Ausnahmen vom urheberrechtlichen Schutz längst nicht so weitgehend wie in den USA.

Und das hat Folgen. Ein anschauliches Beispiel dafür ist die Erinnerung an die Befreiung des Konzentrationslagers Bergen-Belsen in Niedersachsen.²² Befreit wurde es am 15. April 1945 von der britischen Armee, die amerikanischen Soldaten kamen später.

Die britischen Einheiten kamen in das Lager Bergen-Belsen, nachdem sie mit der Wehrmacht ein Abkommen geschlossen hatten. Sie wurden mit dramatischen Zuständen konfrontiert. In zwei benachbarten Geländebereichen waren etwa 55.000 Menschen zusammengepfercht, die in verschiedenen Stadien des Hungerns und Verhungerns waren. Auf dem gesamten Gelände des Hauptlagers befanden sich außerdem mehrere tausend unbestattete Leichname. Die Angehörigen der ‚British Army Film and Photographic Unit‘ begannen unmittelbar zu dokumentieren, was um sie herum geschah, und bis ca. Ende Mai 1945 entstand so mit etwa 500 Fotografien und mehreren Stunden Filmmaterial ein signifikanter Korpus zu dieser Phase der Befreiung.

Diese Bilder geben einen sehr authentischen Eindruck von den Zuständen, wie sie unmittelbar nach der Befreiung herrschten. Doch die Briten waren nicht die einzigen, die Bilder machten. Am 28. April, also 13 Tage später, machte Charles Curtis Mitchell, Angehöriger der US Armee, bei einem Besuch des befreiten Lagers Fotos.

Die Fotos der Briten sind urheberrechtlich geschützt. Sie dürfen nicht ohne Zustimmung des Imperial War Museum in London als Rechteinhaber genutzt werden. Die Zustimmung zu einer Nutzung ist an verschiedene Bedingungen geknüpft und (in der Regel) kostenpflichtig.

Die Fotos der amerikanischen Soldaten befinden sich in der US National Archives and Records Administration und können frei genutzt werden. Denn die Aufnahmen von Angehörigen der Armee fallen ebenfalls unter 105 Copyright Act.

Während sich größere Museen, wie auch das Dokumentationscenter in Bergen-Belsen, um die Erlaubnis beim Imperial War Museum für die Nutzung von Fotos bemü-

20 Title 17 – Copyrights, § 105 Subject matter of copyright: United States Government Works, abrufbar unter: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2010-title17/pdf/USCO-DE-2010-title17-chap1-sec105.pdf>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

21 Vgl.: Dreier/Schulze-Dreier, Urheberrechtsgesetz, 3. Aufl. 2005, § 5 UrhG Rn. 9 ff.

22 *Billib*, Welche Bilder prägen unsere Erinnerung, Vortrag auf der Konferenz „Zugang gestalten!“ 2018, Vortrag ist abrufbar unter: <https://www.youtube.com/watch?v=beKyKZbpqHw>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

hen, wird dies in vielen anderen Fällen nicht geschehen. Man denke an die Nutzung von Fotos in Schulen oder bei anderen Bildungseinrichtungen. Vor die Entscheidung gestellt, kostenlose und online zur Verfügung stehende Bilder aus den USA zu nutzen oder sich um eine Lizenz beim Imperial War Museum zu bemühen, werden viele den amerikanischen Fotos den Vorzug geben.

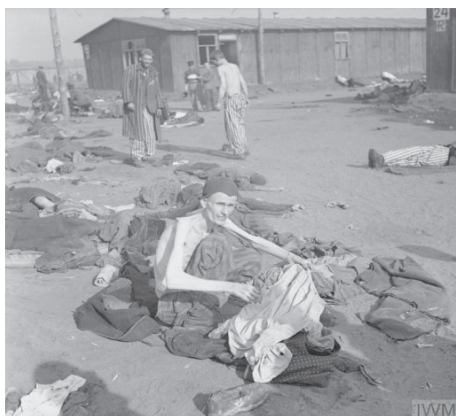
Doch das hat direkte Folgen auf das Geschichtsbild. Die Fotos der Briten entstanden unmittelbar nach der Befreiung des Lagers, sie zeigen nicht nur das Grauen, sondern auch das Chaos dieser Zeit. Im Vergleich dazu sieht man auf den später entstandenen Bildern der Amerikaner einen immer noch grauenhaften, aber doch bereits geordneteren Zustand. Da der Zugang zu den Fotos der Amerikaner einfacher ist, wird im Zweifel auf diese auch öfter zugegriffen werden.



Fotograf Morris (Sgt),
Imperial War Museums BU_3778



Fotograf Col. Mitchell, National Archives
and Records Administration, Washington D.C.



Fotograf Wilson M H (Lt),
Imperial War Museums BU_3765



Fotograf Sgt. Gwin, National Archives
and Records Administration, Washington D.C.

Langfristig wird es der amerikanische Blick sein, der auch hier unsere Erinnerung prägen wird. Der ist zwar nicht falsch. Es ist aber eben nur eine Perspektive, bei der bestimmte Aspekte außen vor bleiben, die in auf anderen Bildern zu sehen sind.

5. Das utilitaristische Urheberrechtskonzept in den USA

Das (kontinental-) europäische Konzept des Urheberrechts basiert auf der Idee eines individuellen Menschenrechts des Autors. Ihm wird sein Werk zugeordnet. Diese Vorstellung entwickelte sich in der Aufklärung, gern wird dabei auf Immanuel Kant verwiesen, der entsprechende Gedanken als Philosoph formulierte.²³

Das amerikanische Urheberrechtskonzept unterscheidet sich davon ganz fundamental. Den Urhebern werden individuelle Rechte nur zuerkannt, doch geschieht dies, um klar benannte, gesellschaftliche Ziele zu erreichen, nämlich um die Kultur zu fördern und sozialen Fortschritt sowie Wissenschaft und Forschung zu unterstützen.

Dieser unterschiedliche theoretische Unterbau hat durchaus auch praktische Auswirkungen. Während in Deutschland Urheberrecht vom Autor aus gedacht wird und jede Beschränkung seiner Rechte als begründungsbedürftige Verletzung seiner Menschenrechte gesehen wird, herrscht in den USA ein sehr viel pragmatischeres Verhältnis. Das Fair Use Prinzip ist eine offensichtliche Ausprägung dieses Verständnisses, da hier nicht auf eine formale Verletzung von Rechtspositionen geschaut wird, sondern abwägend geschaut wird, ob die jeweilige Nutzung die Interessen des Rechteinhabers tatsächlich beeinträchtigt und ob diese Beeinträchtigung nicht um der gesellschaftlichen Vorteile wegen hinzunehmen sei. Aber auch über Fair Use hinaus wirkt sich das unterschiedliche Urheberrechtsverständnis auf die Rechtsprechung und bei der Auslegung der Gesetze aus. Sie prägen den Blick auf Urheberrechtsverletzungen. Diese sind in der Regel nur dann wirklich relevant, wenn damit auch ernstzunehmende wirtschaftliche Interessen verletzt werden. Dazu trägt sicher auch bei, dass die Inanspruchnahme des teuren amerikanischen Rechtsweges nicht sinnvoll erscheint, wenn nicht tatsächlich ein Schaden droht.

Ganz anders ist dies im deutschen Rechtssystem. Auch rein formale Urheberrechtsverletzungen werden sanktioniert. Hinzu kommt, dass mit dem Instrument der kostenpflichtigen Abmahnung sogar ein Anreiz geschaffen wurde, rein formale Verstöße juristisch zu verfolgen. In vielen Konstellationen können damit sogar höhere Gewinne erzielt werden als mit dem Lizenzgeschäft.

IV. Weitere Auswirkungen auf Zugänglichmachung des kulturellen Erbes

Die genannten Aspekte haben auch Auswirkungen, die über die Buchstaben des Gesetzes hinausgehen und insgesamt die Bereitschaft betreffen, kulturelles Erbe online zugänglich zu machen.

23 Vgl.: *Ann*, GRUR Int 2004, 597, 597 ff.

Zunächst sind die Folgen von Urheberrechtsverstößen unterschiedlich. Die Folge von rein formalen Urheberrechtsverletzungen ist in den USA häufig lediglich, dass mittels „Notice and takedown“ entsprechende Inhalte aus dem Netz genommen werden. Gerade in Kulturinstitutionen, die sich – wie ausgeführt – ohnehin sehr weitgehend auf das Fair Use Prinzip berufen können, herrscht vielfach die Vorstellung, man könne Inhalte online präsentieren, solange kein Widerspruch erfolgt.

In Europa, besonders in Deutschland führen Urheberrechtsverletzungen zu teuren Abmahnungen oder Gerichtsverfahren. Häufig sind kleinste formale Rechtsverstöße nur der Vorwand für ein rechtliches Vorgehen, da das eigentliche Geschäftsmodell die damit erzielten Schadensersatzforderungen sind. Auch ist die Anmaßung von Rechten sehr häufig. Da sich Kulturinstitutionen häufig bei dem urheberrechtlichen Status unsicher sind. Da sie Gerichtsprozesse und einen offenen Konflikt scheuen, zahlen sie oft auch auf unberechtigte Forderungen.

Die konzeptionelle Grundlegung des Urheberrechts als ein Menschenrecht des Urhebers führen dazu, dass in Deutschland bei Kulturinstitutionen die Angst vorherrscht, man könne sich wegen einer (auch nur formalen) Verletzung dem Vorwurf aussetzen, die Rechte des Urhebers geringzuschätzen. Da die Arbeit von Archiven, Museen und Bibliotheken auch auf ein Vertrauensverhältnis zu den Kreativen aufbaut, ist diese Furcht häufig handlungsbestimmend.

In den USA hingegen fügt sich die Rolle von Kulturinstitutionen als Bewahrer und Vermittler von Kultur nahtlos in das utilitaristische Urheberrechtsverständnis ein, wonach das Urheberrecht im Grundsatz die gleichen Ziele verfolgt wie diese Institutionen, nämlich die Förderung der Kultur. In den USA gibt es insofern in Hinblick auf das kulturelle Erbe eine Kultur des Zugangs – zumindest insoweit, als es um Kultur geht, bei der die kommerzielle Verwertung keine Rolle mehr spielt.

In den Archiven, Museen und Bibliotheken Europas dominiert dagegen eine Kultur der Angst. Die Gedächtnisinstitutionen befürchten, wegen Urheberrechtsverletzungen in Anspruch genommen werden, sobald sie ihre Sammlungen online zeigen.

V. Risikomanagement und rechtlicher Graubereich

Allerdings sehen sich auch die deutschen Kulturinstitutionen verstärkt der gesellschaftlichen wie politischen Erwartung ausgesetzt, ihre Bestände online zu zeigen. Das bringt sie in eine Zwickmühle. Rechtlich sind sie gehalten, bei jedem Objekt ihrer Bestände den urheberrechtlichen Status genau zu klären und es nur dann online zu präsentieren, wenn es gemeinfrei ist oder ihm entsprechende Nutzungsrechte übertragen wurden. Gesellschaftlich wie politisch wird hingegen erwartet, Bestände zu zeigen.

Aus dieser Zwickmühle retten sich einige Institutionen, indem sie die eigentlich notwendige Klärung des urheberrechtlichen Status durch eine Risikoanalyse ersetzen. Wann immer bei urheberrechtlich geschütztem Material kein oder nur ein sehr geringes Risiko besteht, dass ein Rechteinhaber dagegen vorgeht, werden auch urheberrechtlich geschützte Werke online gezeigt. Dies wird dann häufig damit begründet,

man täte dabei nichts Verbotenes, sondern handle im „rechtlichen Graubereich“. Dabei ist diese Formulierung – „rechtlicher Graubereich“ – häufig nicht mehr als eine euphemistische Umschreibung dafür, dass etwas getan wird, was zwar formal verboten, aber gleichwohl gesellschaftlich erwünscht ist und bei dem niemand direkt geschädigt wird.

Durch die Ersetzung der Rechtklärung mit Risikoanalyse schwindet auch der Handlungsdruck auf den Gesetzgeber. Um ein Beispiel zu nennen: Die Mehrzahl von Fotografien aus dem Ersten Weltkrieg sind als Werke noch urheberrechtlich geschützt und die Klärung der Rechte meist unmöglich. Gleichwohl wurden anlässlich von 100 Jahren Erster Weltkrieg von Kulturinstitutionen zahlreiche Fotos online zugänglich gemacht.²⁴

Doch die Risikoanalyse führt auch dazu, dass Dokumente das Bild unserer Vergangenheit prägen, die von solchen Institutionen verwahrt werden, die bereit sind, Risiken einzugehen. Vereinfacht gesagt heißt dies: Je genauer eine Institution das Recht nimmt, desto weniger kann sie zeigen. Oder umgekehrt, je stärker Institutionen bereit sind, Rechte zu verletzen, desto stärker werden sie unser Bild der Vergangenheit prägen.

Aber welche Institutionen sind bereit, welche Risiken einzugehen? Große staatliche Institutionen sind besonders vorsichtig. Ihnen ist bewusst, dass ihr Handeln an Recht und Gesetz gebunden ist. Rechtsverstöße können schnell zu einem Politikum werden. Insofern ist in der Regel bei den großen staatlichen Kulturinstitutionen die Bereitschaft, Risiken einzugehen, nicht besonders ausgeprägt.

Risikofreudiger sind häufig kleinere, nichtstaatliche Institutionen. Doch für diese, oft unterfinanzierten und vielfach auf ehrenamtlicher Mitarbeit beruhenden Institutionen kann es existenzgefährdend sein, wenn sich solche Risiken realisieren. Sie haben häufig weder die Mittel, um einen Prozess zu führen, noch die, um entsprechende Schadensersatzforderungen zahlen zu können.

Dabei wirkt sich auch das öffentliche Haushaltsrecht sehr negativ aus, dem die öffentlichen und über die Zuwendungsbedingungen auch viele der öffentlich finanzierten Einrichtungen unterworfen sind. Während viele Unternehmen urheberrechtlich geschützte Materialien trotz rechtlicher Unsicherheit verwerten und für die Risiken der Inanspruchnahme durch die Rechteinhaber Rückstellungen bilden, ist den öffentlichen Institutionen solches Vorgehen verwehrt. Solche Rückstellungen sind haushaltsrechtlich unzulässig. Davon abgesehen wären Rückstellungen ja geradezu ein Indiz dafür, dass die entsprechende Institution in dem Wissen handelt, das Risiko der Rechtsverletzung einzugehen.

24 Vgl.: Europeana 1914–1918 – Unbekannte Geschichten und offizielle Dokumente zum Ersten Weltkrieg, abrufbar unter: <https://www.europeana.eu/portal/de/collections/world-war-i>, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

VI. Reformen in Sicht

Die bevorstehende Urheberrechtsrichtlinie der Europäischen Union könnte zu einer Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen führen. Die Möglichkeiten dazu sind eröffnet.

Zum einen soll für Kulturinstitutionen die Möglichkeit geschaffen werden, „vergriffene Werke“ online zugänglich zu machen, vgl. Art. 8 DSM-Richtlinie. Zum anderen könnten auch erweiterte Kollektivlizenzen etabliert werden, mit Hilfe derer man die Onlinestellung ganzer Bestände von Kulturinstitutionen regeln könnte, vgl. Art. 12 DSM-Richtlinie.

Zunächst zu den vergriffenen Werken. Für vor 1966 veröffentlichte gedruckte Werke ist schon heute die Lizenzierung möglich, vgl. §§ 51, 52 VVG. Gemeinsam mit der VG Wort hat die Deutsche Nationalbibliothek für einen kleinen Bereich des kulturellen Erbes, nämlich für die vor 1966 erschienenen Monografien, einen Lizenzierungsservice eingerichtet.²⁵ Doch die neuen europäischen Vorgaben gehen über das hinaus, was bisher in Deutschland auf der Grundlage des VVG möglich war und unterscheiden sich auch im Prozedere.

So sollen als „vergriffene Werke“ auch solche gelten, die „ursprünglich nicht für gewerbliche Zwecke gedacht waren oder niemals gewerblich genutzt wurden“ (siehe Erwägungsgrund 30 der DSL-Richtlinie). Auf dieser Grundlage könnten die Gedächtnisinstitutionen endlich auch die oben beschriebenen Zeugnisse der sozialen Bewegungen online zugänglich machen. Doch wie so häufig, steckt der Teufel auch hier im Detail.

Die Richtlinie sieht vor, dass bei vergriffenen Werken eine Lizenzierung durch Verwertungsgesellschaften erfolgen soll, sofern „die Verwertungsgesellschaft aufgrund ihrer Mandate ausreichend repräsentativ für die Rechteinhaber der einschlägigen Art von Werken oder sonstigen Schutzgegenständen...“ ist. Ist dies nicht der Fall, sollen vergriffene Werke gleichwohl online gestellt werden dürfen – dann aber nicht aufgrund einer Lizenz, sondern aufgrund einer vergütungsfreien gesetzlichen Erlaubnis, vgl. Art. 8 Abs. 2 und Abs. 3 DSM-Richtlinie.

Nun hat Deutschland ein recht ausdifferenziertes System von 13 Verwertungsgesellschaften, die beispielsweise für Werke der Musik, der bildenden Künste, Text- und Sprachwerke und Weiteres zuständig sind. Trotzdem erscheint fraglich, ob von diesen 13 tatsächlich alles abgedeckt ist, was an urheberrechtlich geschützten Werken entsteht. Ohne Frage wird die große Mehrzahl der Autoren, die Bücher veröffentlichen, der VG Wort beitreten. Aber wird dies auch ein schwuler Aktivist tun, der 1981 einen Text gegen die damalige Strafbarkeit der Homosexualität verfasst hat? Oder die Feministin, die ein Flugblatt gegen die Strafbarkeit der Abtreibung verfasst hat? Oder die Umweltschützerin, die einen aufrüttelnden Appell an die Politik wegen des Waldster-

²⁵ Lizenzierungsservice Vergriffene Werke (VW-LIS) der Deutschen Nationalbibliothek und VG Wort, abrufbar unter: https://www.dnb.de/DE/Professionell/Services/VW-LiS/vwlis_node.html#doc187226bodyText3, zuletzt abgerufen am 10.1.2020.

bens verfasst hat? Es erscheint abwegig, die VG Wort auch für solche Texte für repräsentativ zu halten.

Es muss also darum gehen, bei der Umsetzung der EU-Richtlinie in deutsches Urheberrecht eine Abgrenzung zu finden und ins Gesetz zu schreiben. Das Gesetz muss unterscheiden zwischen vergriffenen Werken, die durch Verwertungsgesellschaften lizenziert werden – also jenen, die kommerziell verwertet wurden und für die die Verwertungsgesellschaften ausreichend repräsentativ sind – und solchen Werken, die sich auf der Grundlage einer gesetzlichen Erlaubnis vergütungsfrei nutzen lassen. Sinnvoller Anknüpfungspunkt wäre, ob die Werke überhaupt bei einer Verwertungsgesellschaft gemeldet wurden. Nur dann ist eine Lizenzierung durch sie möglich und auch notwendig, andernfalls greift bei vergriffenen Werken die vergütungsfreie gesetzliche Erlaubnis.

Nüchtern muss allerdings festgehalten werden, dass selbst bei einer gelungenen Umsetzung der europäischen Urheberrechtsrichtlinie die Voraussetzungen für die Online-Stellung von kulturellem Erbe in den USA immer noch günstiger sind. Es werden die Bilder und Dokumente sein, die dort verfügbar gemacht werden, die einen großen Einfluss auf unsere Vorstellung von Geschichte haben.