

NFDI4Culture: Forschungsdaten in den Kulturwissenschaften

Fabian Rack^{*}, *Franziska Boehm*^{**}, *Matthias Pasdzierny*^{***}, *Dörte Schmidt*^{****}

1 Was ist NFDI4Culture?

Die Sicherung und Verfügbarhaltung digitaler Daten zu und aus materiellen und immateriellen Kulturgütern hat nachhaltigen Einfluss auf die Wechselwirkungen zwischen Forschung, Kunst, Kultur und Gesellschaft. Forschungsdatensicherung und Kulturgutsicherung stehen in Kunst und Kultur in unmittelbarem Zusammenhang.

In den letzten drei Jahrzehnten haben viele Kultur-, Bildungs- und Wissenschaftsinstitutionen zu einer Fülle digitaler Darstellungen von Kulturgütern beigetragen – sei es durch digitale 2D-Reproduktionen von Gemälden oder Noten, digitale 3D-Modelle von Skulpturen, Denkmälern oder Gebäuden, oder durch die Digitalisierung audiovisueller Aufzeichnungen

* Fabian Rack ist wissenschaftlicher Mitarbeiter bei Prof. Dr. Franziska Boehm/FIZ Karlsruhe und Rechtsanwalt bei iRights.Law in Berlin. Seine Tätigkeitsschwerpunkte liegen im Urheber- und Datenschutzrecht. Er ist außerdem Redakteur bei Telemedicus.info.

** Prof. Dr. Franziska Boehm ist Juristin und Bereichsleiterin für Immaterialgüterrechte in verteilten Informationsinfrastrukturen bei FIZ Karlsruhe sowie Professorin am Karlsruher Institut für Technologie (KIT). Sie forscht zu Immaterialgüterrechten, Datenschutzrecht auf nationaler und internationaler, insbesondere europäischer Ebene sowie dem Recht der IT-Sicherheit.

*** Dr. Matthias Pasdzierny ist Musikwissenschaftler, Arbeitsstellenleiter der Bernd Alois Zimmermann-Gesamtausgabe an der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften und wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität der Künste in Berlin. Seine Forschungsschwerpunkte sind unter anderem die Musikgeschichte nach 1945, Techno, Musikedition sowie Musikwissenschaft und Digitalität.

**** Prof. Dr. Dörte Schmidt ist Musikwissenschaftlerin an der Universität der Künste Berlin, sowie derzeit Präsidentin der Gesellschaft für Musikforschung. Sie leitet die Bernd Alois Zimmermann-Gesamtausgabe in der Trägerschaft der Berlin Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften und der Akademie der Wissenschaften und der Literatur Mainz und war in der Antragsphase Sprecherin der Initiative NFDI4Culture. Ihre Forschungsschwerpunkte liegen auf dem Musiktheater, der Musik des 20. und 21. Jahrhunderts und der Kulturgeschichte der Musik.

von Musik, Film und Bühnenaufführungen. In jüngerer Zeit geraten auch Kulturgüter in den Blick, die „born digital“ vorliegen, etwa Software, Computerspiele, Musiktracks usw. Die Forschungsgegenstände in diesem Bereich sind sehr vielfältig. Ihre materiale wie mediale Beschaffenheit ist dabei von entscheidender Bedeutung und jeweils selbst zentraler Gegenstand der Forschung. Sie tragen einen kulturellen Eigenwert, der einerseits nicht immer in der ins Digitalisat übertragenen Information aufgeht, andererseits aber auch im Digitalen selbst liegen kann. Schon bei der Erstellung dieser digitalen Repräsentationen – erst recht aber in der wissenschaftlichen Auseinandersetzung damit – entstehen in großer Menge Forschungsdaten, etwa zur Kodierung und Annotation dieses kulturellen Erbes.

Der kulturellen, medialen und materialen Vielfalt der Gegenstände und der damit zusammenhängenden Forschungsdaten stehen eine breite institutionell wie interdisziplinär bereits jetzt stark vernetzte Forschungslandschaft gegenüber, die von Bibliotheken und Archiven über Museen und Denkmalpflege bis hin zu universitären und außeruniversitären Forschungseinrichtungen verschiedenster Trägerschaften von Bund, Ländern, Kommunen und privaten Trägern reicht. Sehr schnell hat sich deshalb der Bedarf nach dem Aufbau einer dezentralen, interdisziplinären, aber fach- und forschungsnahen Infrastruktur für Forschungsdaten gezeigt, die flexibel und dynamisch die für unseren Bereich spezifische Vielfalt der Körperschaften bis hin zu den Einzelforscher:innen einbinden kann.

An diesem Punkt setzt das im Rahmen der Initiative für den Aufbau einer nationalen Forschungsdateninfrastruktur (NFDI) beantragte Konsortium NFDI4Culture an. Mit Beschluss vom 26. Juni 2020 haben Bund und Länder in der Gemeinsamen Wissenschaftskonferenz (GWK) auf Grundlage einer Förderempfehlung der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) unter anderem das Konsortium NFDI4Culture zur Förderung ausgewählt.¹ NFDI4Culture möchte eine benutzerzentrierte, forschungsorientierte Infrastruktur schaffen, die ein breites Spektrum von Forschungsbereichen abdeckt – von Musikwissenschaft, Kunstgeschichte und Architektur bis hin zu Performance-, Theater-, Film- und Medienwissenschaften.²

1 *Gemeinsame Wissenschaftskonferenz GWK*, Pressemitteilung vom 26.06.2020, <https://www.gwk-bonn.de/fileadmin/Redaktion/Dokumente/Pressemitteilungen/pm2020-04.pdf> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

2 *NFDI4Culture*, Consortium for research data on material and immaterial cultural heritage <https://nfdi4culture.de/index.html> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

Dafür haben sich Partner:innen aus Forschung, Gedächtnisinstitutionen³, Fachverbänden und Infrastruktureinrichtungen verschiedener Trägerschaften von Bund, Ländern, Kommunen und Privatwirtschaft zusammengefunden, die sich dem Aufbau einer dezentralen, fach- und forschungsnahen Infrastruktur für Forschungsdaten aus dem Bereich der materiellen und immateriellen Kulturgüter widmen.⁴ Insbesondere die Musikwissenschaft ist vielfältig vertreten.⁵ In enger Abstimmung mit den anderen geisteswissenschaftlichen Initiativen⁶ dient NFDI4Culture als Ausgangspunkt für eine dynamische und jederzeit erweiterbare Infrastruktur, in der die für den Bereich kennzeichnende Vielfalt der Körperschaften ebenso eingebunden werden kann wie Einzelforscher:innen mit ihren Vorhaben.

(Forschungs-)Daten aus den Disziplinen von NFDI4Culture führen nicht nur in technischer und methodischer Hinsicht zu Herausforderungen. Auch die vielfach komplexen und dynamischen Rechtesituationen der beforschten Inhalte wirken sich auf den wissenschaftlichen Umgang mit materiellen wie immateriellen Kulturgütern und dabei generierten digitalen Daten aus. Darum bildet ein Arbeitsschwerpunkt von NFDI4Culture die Auseinandersetzung mit rechtlichen Fragestellungen. Vor diesem Hintergrund erwägt NFDI4Culture, für materielle und immaterielle Kulturgüter mit einem Legal-Helpdesk eine kompetente Rechtsberatung zur Verfügung zu stellen; eine solche Hilfestellung kann im Überblick über die verschiedenen rechtlichen Aspekte der unterschiedlichen Datentypen – jenseits von Einzelfallgutachten und dennoch flexibel – zum rechtssicheren Umgang mit Forschungsdaten verhelfen.⁷

3 Darunter sind Museen, Bibliotheken und Archive zu verstehen, engl. galleries, libraries, archives, museums (GLAM).

4 Altenhöner/Bicher/Bracht/Brand/Blümel/Bulle/Effinger/Hammes/Hartmann/Kailus/Kett/Pitroff/Röwenstrunk/Schelbert/Schmidt/Schrade/Simon/Taentzer/Veit/Voß/Walzel/Wiermann, Fokusthemen und Aufgabenbereiche für eine Forschungsdateninfrastruktur zu materiellen und immateriellen Kulturgütern. Living Document der NFDI-Initiative NFDI4Culture (Version 1.0, 2019), <http://doi.org/10.5281/zenodo.2763576> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

5 Die Beispiele für Forschungsdatenlebenszyklen und User-Stories im NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4) geben hiervon einen ersten Eindruck.

6 Brünger-Weilandt/Bruhn/Busch/Hinrichs/Horstmann/Grötschel/Paulmann/von Rummel/Schlotheuber/Schmidt/Schrade/Simon, Memorandum of Understanding by NFDI initiatives from the humanities and cultural studies (2019), <http://doi.org/10.5281/zenodo.3265763> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

7 NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), S. 28. Derartige, aus Konsortien bestehende Helpdesks existieren auch in anderen Zusammenhängen, so etwa der „European IP Helpdesk“ für IP-Fragen bei EU-finanzierten Verbundforschungsprojekten: *European IP-Helpdesk*, www.iprhelpdesk.eu (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

Eine Besonderheit der Kulturwissenschaften besteht in der produktiven Verbindung zu einer Kunst-, Medien- und Kulturwirtschaft, die einerseits selbst Rechte an Kulturgütern hält, die Ergebnisse von aus öffentlicher Hand finanzierter Forschung verwertet und überdies selbst Teil der untersuchten Kultur ist. So sind etwa im Bereich der Musikwissenschaft spezialisierte Notenverlage einerseits Teil der beforschten Kulturlandschaft, zugleich fungieren sie als Partner bei der Publikation und Distribution von Forschungsdaten und daraus hervorgegangenen Erkenntnissen, insbesondere im Zusammenhang mit Editionsprojekten.

Nicht alle Rechtedimensionen liegen in der Verfügung der Forscher:innen selbst. Sie bringen ihre je eigenen, einander überlappenden Rechts- und daraus folgend u.a. auch Zeithorizonte mit. Gerade vor dem Hintergrund der für Kulturgutsicherung anzunehmenden langen Zeiträume (die deutlich über die für Forschungsdaten üblichen 10 Jahre hinausreichen) erfordern die hier diskutierten Forschungsdaten also ein flexibles Rechtemanagement, das nicht nur technisch, sondern auch juristisch und ethisch dimensioniert sein muss – und vor diesem Hintergrund eine der zentralen Aufgabe für NFDI4Culture darstellt.

2 Anwendungsfall: Bernd Alois-Zimmermann-Gesamtausgabe

Als Beispiel für ein gegenwärtiges musikwissenschaftliches Forschungsvorhaben mit komplexer Rechtesituation kann die Bernd Alois Zimmermann-Gesamtausgabe (BAZ-GA) dienen. Das von der Union der Deutschen Akademien der Wissenschaften getragene interakademische Forschungsvorhaben mit Arbeitsstellen in Berlin und Frankfurt am Main ediert die musikalischen Werke, Schriften und auszugsweise die Korrespondenz Zimmermanns als hybride Ausgabe, die analoge und digitale Publikationsformen verbindet.⁸ Die BAZ-GA hat in diesem Zusammenhang umfangreiche Digitalisierungsmaßnahmen von in vielfältiger Weise urheber-, verwertungs- und leistungsschutzrechtbewehrten zeitgenössischen Kulturgütern sehr unterschiedlicher medialer Beschaffenheit durchgeführt. Nach der Digitalisierung von Notenausgaben, Schriften und Korrespondenz mit zahlreichen sehr unterschiedlichen Korrespondenzpartnern steht nicht nur die Aufbereitung der Digitalisate oder ggf. auch die Neu-Digitalisierung einer reinen Tonband-Komposition an, sondern

8 *Bernd Alois Zimmermann-Gesamtausgabe*, BAZ-GA, www.zimmermann-gesamtausgabe.de (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

auch die von Zuspieltonbändern, die in einigen der Kompositionen einen integralen Bestandteil der plurimedialen Werkanlage bilden. In diese Zuspielbänder sind auf der Materialebene Tonträger unterschiedlichster Herkunft eingearbeitet, die ihrerseits nicht nur ästhetische und technische, sondern auch rechtliche Herausforderungen mit sich bringen. Bereits während dieser Digitalisierung entstehen umfangreiche Metadaten (neben Angaben zu Werk, Archivstandort und -signatur etwa Kameradaten, Farbwerte oder, im Fall der Zuspielbänder, Daten zur bei der Digitalisierung verwendeten technischen Infrastruktur, Spezifikation und Einstellungen der verwendeten Noise-Reduction Software etc.). Anschließend werden die Digitalisate mit umfassenden weiteren Forschungsdaten angereichert, etwa in Form von Transkriptionen, Kodierungen und Auszeichnungen. Elementar ist dabei die Strukturierung dieser Datensätze, um diese auch über das Vorhaben hinaus und ggf. für externe Dienste wie im Falle von Zimmermanns Briefwechseln für den Webservice *correspSearch* nutzbar zu machen.⁹ Eine zentrale Aufgabe der BAZ-GA und auch ein daraus resultierender Bedarf im Kontext von NFDI4Culture besteht vor diesem Hintergrund in der Entwicklung bzw. Befestigung von technischen wie rechtlichen Standards für die Digitalisierung, sowie ein dynamisches und an die individuelle Rechtesituation anpassbares technisches wie juristisches Quellenmanagement für solche sehr umfangreichen und heterogenen Quellenmateriale und die anschließende Anreicherung mit Meta- bzw. Forschungsdaten. Nur so lässt sich die gerade im Vergleich mit naturwissenschaftlichen Daten sehr viel längerfristige Sicherung und Verfügbarhaltung der Quellendigitalisate und ihrer Metadaten gewährleisten.

Die heterogenen Forschungsdaten-Korpora der BAZ-GA stellen neben technischen und philologischen Herausforderungen also gerade mit Blick auf die rechtliche Situation zahlreiche Aufgaben für das langfristige Datenmanagement. So sind die Kompositionen und Schriften Bernd Alois Zimmermanns noch bis 2040 urheberrechtlich geschützt, jede Form der Publikation dieser Werke ist daher nur im Einverständnis mit den Rechteinhabern möglich, muss also deren berechtigte Interessen wahren. Zudem wird das Werk Zimmermanns über Nutzungsrechte von einem Verlag vertreten, der den musikalische Spezialkenntnisse erfordernden Satz sowie die sehr komplexe und aufwendige Herstellung und Distribution der Aufführungsmaterialien und die Akquise von Aufführungen übernimmt. Diese Verlagsleistungen gehen weit über das in Wissenschaftsverlagen Nötige

9 *correspSearch*, Briefeditionen durchsuchen und vernetzen, <https://correspsearch.net/index.xml?l=de> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

und Übliche hinaus und sind von Forschungsprojekten nicht leistbar. Auf der anderen Seite erwarten Zuwendungsgeber und tragende Institutionen – etwa die Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften im Rahmen ihrer umfassenden Open Science-Strategie¹⁰ – die möglichst rasche Bereitstellung eines freien Zugangs zu den gewonnenen Forschungsdaten. Da Musikeditionen jedoch gleichermaßen auf Forschung als auch auf Musikpraxis zielen, ihnen der „Anwendungsfall“ also gleichsam inhärent ist, ist ein Interessenausgleich hier im Sinne aller beteiligten Partner. Zwischen den sich oft nur scheinbar diametral gegenüberstehenden Positionen von Zuwendungsgebern und Rechteinhabern zu vermitteln, ist vor diesem Hintergrund eine der integralen Aufgaben von projektleitenden und -ausführenden Wissenschaftler:innen, die im Idealfall bereits bei der Antragsstellung entsprechender Vorhaben mitbedacht werden sollten. Für die Arbeit und die Veröffentlichungen des Vorhabens wird daher ein ebenso zuverlässiges wie flexibles Rechtemanagement sowie zugehörige technische Infrastruktur (Nutzer- und Lizenzverwaltung) benötigt, mit dem Ziel, zwischen Open Access und in Subskription zu erwerbendem Vollzugang mehrfach abgestufte Publikationsformen zu ermöglichen und auch die Langzeitarchivierung, -verfügbarhaltung und Nachnutzung digitaler Satzdateien aus den Verlagsproduktionen in für alle Beteiligten produktiver Weise regelbar zu machen. Zum jetzigen Zeitpunkt können etwa vollumfängliche Open-Access-Zugänge zu allen Digitalisaten der Werke Zimmermanns aus urheberrechtlichen Gründen nicht realisiert, aber bereits für eine komplette Freischaltung bereitgestellt werden, die sofort erfolgen kann, wenn die Rechtslage dies ermöglicht. Es ist davon auszugehen, dass dies auch die Bereitschaft zu vorzeitigen Freigaben erhöht. Zentral ist bei der Aushandlung rechtlicher Rahmenbedingungen für ein solches Vorhaben, dass technische und rechtliche Lösungen an die sich verändernden Rahmenbedingungen anpassbar sind. Gerade auf diesem Gebiet wird die Initiative NFDI4Culture einen von Expert:innen moderierten Austausch zwischen Vorhaben mit ähnlichen Forschungsgegenständen und Rechtelagen und etwa die Formulierung von Musterverträgen mit Stakeholdern anstoßen.

Im konkreten Fall der BAZ-GA steht der Prozess der Aushandlung eines Rahmenvertrags mit dem Verlagspartner kurz vor dem Abschluss. Der Vertrag sieht u.a. die Implementierung eines mehrstufigen Nutzungsmodells durch das Vorhaben bzw. die Nutzer:innen der Ausgabe vor. So soll-

10 *Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften*, Open Science, <https://www.bbaw.de/bbaw-digital/open-science> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

len Subskribenten einen Vollzugang zu allen Digitalisaten erhalten, im Open Access hingegen sind von Anfang an alle Forschungsdaten – hier vor allem der Kritische Bericht der jeweiligen Edition mit den textkritischen Anmerkungen und die Vorworte der Herausgeber:innen – einsehbar, die Notendigitalisate aber jeweils nur taktweise in Bezug auf die einzelne textkritische Anmerkung, die gerade betrachtet wird. Auf diese Weise kann verhindert werden, dass mit einfachen Mitteln Volltexte kompilierbar wären, aus denen theoretisch auch musiziert werden könnte – und damit in die berechtigten Interessen der Verwerter eingegriffen würde. Zusätzlich werden für einige der Daten moving walls implementiert. Komplementär wird dann auch den Rechtesituationen folgend die Nachnutzung geklärt bzw. klärbar.

Am Beispiel der BAZ-GA lässt sich erkennen, dass Maximalforderungen nach Open Access bei Forschungs- und Publikationsvorhaben im Bereich urheberrechtlich geschützter Kulturgüter nicht immer zielführend sind, sondern die Forschung an aktuellen Gegenständen aus rechtlichen Gründen auch verhindern können (ggf. kann eine strikte OA-Forderung für Gegenstände in Privatbesitz auch Konflikte im Zugang zu Quellen erzeugen). In enger Abstimmung mit allen beteiligten Partnern – Rechteinhaber, Forschungseinrichtungen, Verlage etc. – lässt sich jedoch, das zeigt auch das Praxisbeispiel, ein für alle produktiver Interessenausgleich durchaus umsetzen. Flexible wie rechtssichere Lösungen sowie eine Sensibilisierung der beteiligten Partner für die besonderen Bedarfe derartiger Vorhaben verhindern, dass ungewollt die Rechtelage die Wahl von Forschungsgegenständen im digitalen Bereich lenkt.

3 NFDI4Culture und Urheberrecht

Der dargestellte Anwendungsfall der Alois-Zimmermann-Gesamtausgabe steht exemplarisch für die vielfältigen Konstellationen der Kunst- und Kulturwissenschaften im Umgang mit immateriellen Gütern. Dieser Anwendungsfall ist von einem Kooperationsverhältnis zwischen einer Wissenschaftsinstitution und einem Fachverlag geprägt. Dabei versetzen Kooperationsvereinbarungen die Akteure in die Lage, Aspekte vom Zugang bis zur Zugänglichkeit beforschter Materialien vertraglich festzulegen.

Allerdings lassen sich häufig nicht sämtliche Aspekte für das Beforschen von urheberrechtlich geschützten Inhalten vertraglich klären. Denn nicht immer können Rechteinhaber ausfindig gemacht werden, oder aber die Rechte an beforschten Inhalten sind zu divers, gerade dann, wenn viele verschiedene Inhalte beforscht werden sollen. Somit sind kooperierende

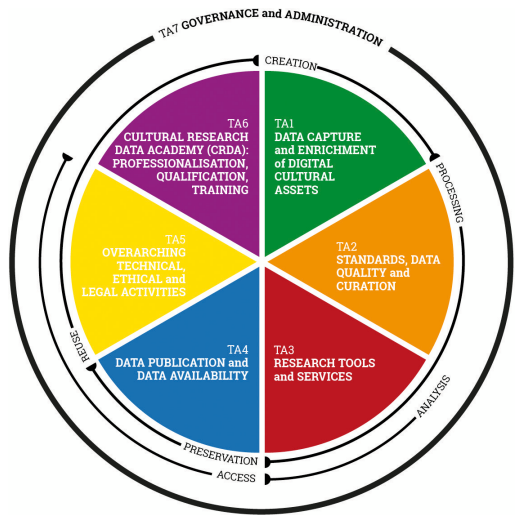
Institutionen oft nicht in der Lage, die erforderlichen Rechte einzuräumen, weil die entsprechenden Nutzungsrechte nicht bei ihnen liegen – beispielsweise, weil das in einer Bibliothek befindliche Buch zwar Bestandseigentum ist, dieses aber nicht mit der Befugnis über urheberrechtliche Nutzungsrechte gleichläuft. Denkbar ist auch, dass bei der ursprünglichen Einräumung von Nutzungsrechten einer Urheberin zu einem Verlag nicht an Nutzungsrechte zur Digitalisierung gedacht worden ist, oder dass nie überhaupt eine Rechteeinräumung in Betracht kam, etwa bei Materialien, die nie kommerziell in Umlauf waren, wie Flyer oder ähnliches.

Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen müssen daher auch Möglichkeiten der *gesetzlichen* Ausnahmen und Beschränkungen im Urheberrecht ausloten. Dies gilt einerseits dort, wo bestimmte Handlungen gar nicht erst vom Schutzbereich des Urheberrechts umfasst sind, andererseits dort, wo die Normgeber¹¹ spezifische gesetzliche Nutzungserlaubnisse (Schranken) für Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen geschaffen haben.

Der vorliegende Beitrag greift einige Grenzfragen des Rechts zwischen Freiheit und Restriktion für NFDI4Culture heraus. Die folgenden Ausführungen stehen unter der Prämisse, dass urheberrechtlich geschützte Inhalte im jeweiligen Fachkontext zum Bestandteil eines Forschungsprozesses bzw. eines Forschungszyklus gemacht werden sollen.¹² Vorbestehende Rechte machen damit vor allem das Beforschen zeitgenössischer Werke urheberrechtlich relevant.¹³

-
- 11 Gemeint sind allen voran der europäische Normgeber auf Richtlinienenebene sowie der deutsche Normgeber auf Gesetzesebene.
 - 12 Es ist nicht immer der Fall, dass Inhalte mit fremden Rechten Gegenstand des Forschungsprozesses werden. Gegenstand für die Forschung sind oftmals auch gemeinfreie Inhalte.
 - 13 Für die vielfältige Landschaft an Forschungsdaten lassen sich kaum pauschale Aussagen über deren urheberrechtliche Schutzfähigkeit treffen. Je nach Forschungsdisziplin und -gegenstand lassen sich aber gewisse Tendenzen postulieren: Während Roh-Messdaten oder Logfiles mangels persönlicher geistiger Schöpfung oder verwandter Schutzrechte überwiegend nicht nach dem Urheberrecht geschützt sind, wird man für die Forschung an zeitgenössischer Kunst, Musik und Literatur vom Gegenteil ausgehen müssen. Allgemein hierzu etwa *Hartmann*, Zur urheberrechtlichen Schutzfähigkeit der Forschungsdaten, https://www.researchgate.net/publication/310135012_Zur_urheberrechtlichen_Schutzfaehigkeit_der_Forschungsdaten (zuletzt abgerufen am 15.07.2020); *Kuschel*, Urheberrecht und Forschungsdaten, in: *Ordnung der Wissenschaft* (2020), S. 43 ff., wo auch auf das Entstehen eigener Rechte, die einschlägigen Rechteinhabergruppen und den Umgang damit eingegangen wird.

Einen konkreten Eindruck über Materialien und Nutzungskonstellationen verschaffen die bedarfs- und anwendungsorientierten, im Projektvorlauf entwickelten 28 „User Stories“,¹⁴ die sich aus einer Befragung der Praxis von Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen ableiten. Dort finden sich beforschte Inhalte als Werke der Musik in Form von Noten/ Sheets/Lyrics (vgl. User Story 2, in der Musikwerke transkribiert werden), Werken bildender Kunst, Bauwerken, Literatur¹⁵ sowie als Lichtbilder,¹⁶ Darbietungen Ausübender Künstler:innen,¹⁷ wissenschaftliche Ausgaben¹⁸ oder nach Schutzrechten von Tonträgerherstellern¹⁹, Filmherstellern²⁰ oder Herstellern von Datenbanken²¹ wieder.²² Auch müssen die unterschiedlichen Schutzdauern berücksichtigt werden. Das macht das Urheberrecht für NFDI4Culture zu einer sehr bedeutenden



14 NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), S. 32 ff.

15 Schutz als persönliche geistige Schöpfung nach § 2 UrhG, wobei der Werkkatalog des Abs. 1 entwicklungsoffen ist.

16 § 72 UrhG.

17 §§ 73 ff. UrhG.

18 § 70 UrhG.

19 § 85 UrhG.

20 § 94 UrhG.

21 §§ 87a ff. UrhG oder auch als Datenbankwerke im Sinne von § 4 Abs. 2 UrhG.

22 Ein weiterer, hier nicht näher behandelter Schutzgegenstand ist im Forschungskontext spezifisch geschriebene Software, die insbesondere als Computerprogramm nach den Vorschriften der §§ 69a ff. UrhG geschützt sein kann. Schutz und Lizenzierung von Forschungssoftware ist ein Spezialthema, das zwar den Rahmen dieses Beitrags sprengen würde, für NFDI4Culture aber sehr wohl relevant ist, vgl. nur die im NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4) dargestellten User Stories 6 und 24 (Software, die Denkmäler rekonstruieren und analysieren kann), 18 (Software für digitale Annotation/Notation choreografischer Partituren) sowie 23 (Software zum Kommentieren von Musikstücken).

Disziplin – auch wenn es nicht alle Rechtsfragen adressiert.²³ Bei beforschten Inhalten sind also *bestehende fremde Rechte* und auch *entstehende eigene Rechte* von der Sammlung bis zur Publikation von Forschungsergebnissen und -daten zu berücksichtigen. NFDI4Culture nutzt das Modell des Forschungsdatenzyklus, der den Kreislauf des Sammels und Erzeugens von Inhalten, ihrer Aufbereitung und Analyse, der Präsentation und Archivierung und des Nachnutzbarmachens beschreibt.²⁴

Forschungsdaten sollen für die Wissenschaft und möglichst für die Allgemeinheit so offen zugänglich wie möglich sein: Die NFDI bringt dies zum Ausdruck, indem sie sich zu den sogenannten FAIR-Grundsätzen bekennt. Darunter versteht man einen Kriterienkatalog für den Umgang mit Forschungsdaten nach den ausdefinierten Grundsätzen *Findable, Accessible, Interoperable, Reusable*.²⁵ Die langfristige Bewahrung und FAIR-Verfügbarkeit von Forschungsdaten aus dem Bereich des kulturellen Erbes ist für NFDI4Culture von grundlegender Bedeutung.²⁶ Hervorzuheben ist dabei,

23 Gleichzeitig flankieren Persönlichkeitsrecht, Eigentums- und Hausrecht, Archivrecht oder etwa das Recht des Kulturgüterschutzes die rechtliche Begleitung von NFDI4Culture. Hierzu im Überblick das NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), S. 24–28.

24 Forschungsdatenzyklen werden verschiedenartig beschrieben. Zur Vereinfachung wird hier von „dem“ Forschungsdatenzyklus gesprochen, zumal sich die Darstellungen häufig inhaltlich überschneiden: Das NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4) benennt „Creation/Processing/Analysis/Preservation/Access/Re-Use“; *de la Durantaye/Raue* beschreiben für die Digital Humanities in RuZ 2020, 83, 91 ff. – wenn auch nicht als Zyklus, sondern als Phasen bezeichnend – „Recherche- und Materialsammelphase/Aufbereitungsphase/ Erkenntnisgewinnung/Ergebnispräsentation/Nachnutzungsphase“. Weitere Darstellungen finden sich etwa bei dem Research-Data-Management-Serviceteam des KIT („Plan & Fund/Collect & Analyze/ Preserve & Store/Publish & Share/Discover & Reuse“) unter https://www.rdm.kit.edu/fodaten_zyklus.php; im „Datenlebenszyklus“ nach dem UK Data Archive bei der Informationsplattform [forschungsdaten.info](https://www.forschungsdaten.info) („1. Datenerstellung/2. Datenverarbeitung/3. Datenanalyse/4. Datenarchivierung/5. Datenzugang/6. Datennachnutzung“) unter <https://www.forschungsdaten.info/themen/planen-und-strukturieren/datenlebenszyklus/>; auf letzteres beziehend etwa SLUB, Forschungsdaten, <https://www.slub-dresden.de/open-science/open-data/forschungsdaten/forschungsdaten/> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

25 *GoFair*, Fair Principles, <https://www.go-fair.org/fair-principles/> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

26 Vgl. auch die Leitlinien der DFG zum Umgang mit Forschungsdaten aus dem Jahr 2015, die sich unter Bezugnahme auf die Allianz der Wissenschaftsorganisationen für die „langfristige Sicherung und Bereitstellung“ von Forschungsdaten ausspricht: *Deutsche Forschungsgemeinschaft*, Leitlinien zum Umgang mit Forschungsdaten, https://www.dfg.de/download/pdf/foerderung/antragstellung/forschungsdaten/richtlinien_forschungsdaten.pdf (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

dass *Accessibility* bzw. *FAIRness* in Bezug auf die Forschungsdaten samt der beforschten Inhalte nicht mit *Openness* gleichzusetzen ist. *FAIR* heißt also nicht zwingend unbeschränkt offen zugänglich; *open* müssen den FAIR-Kriterien zufolge lediglich Metadaten sein – also Informationen über Merkmale von Zeugnissen des kulturellen Erbes.²⁷ Urheberrechtlich ist daraus zu folgern, dass das Erfüllen der FAIR-Kriterien für die eigentlichen Inhalte nicht das Recht der *uneingeschränkten* öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) voraussetzt. Gerade mit diesem Recht sind die Schranken für Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen zurückhaltend und gewähren es tendenziell nur im Ausnahmefall bzw. für eine spezifisch abgegrenzte Öffentlichkeit.²⁸ Dass dies nicht grundsätzlich der Wahrung der FAIR-Kriterien entgegensteht, ist eine wichtige Botschaft.

Es ist also festzustellen, dass für die Disziplinen der NFDI4Culture die gesetzlichen Schranken nicht pauschal den Zyklus urheberrechtlich abdecken (3.1). Einige Restriktionen in der Präsentation von Forschungsergebnissen lassen sich wiederum abfedern (3.2). Aktuell im Wandel befindet sich die Gemeinfreiheit bei der fotografischen Reproduktion gemeinfreier Werke (3.3). Schließlich: Ein Blick auf „kommerzielle Zugangswege“ bietet Anlass für einen kritischen Blick auf die in der Urheberrechtswissenschaft bereits geäußerte Sorge überbordender Restriktion durch Technik (3.4).

3.1 Forschungsdatenzyklus und Schranken

Die für die „Wissengesellschaft“²⁹ letzte grundlegende Reform der Schranken im deutschen Recht gilt seit März 2018 und ist im Wesentlichen in den §§ 60a bis 60h UrhG geregelt, insbesondere den §§ 60c und 60d UrhG mit Regeln für die Nutzung insbesondere zu wissenschaftli-

27 Zum immaterialgüterrechtlichen Schutz von Metadaten/Bestandsdaten *Klimpel*, Eigentum an Metadaten?, in: Euler, Handbuch Kulturportale, S. 57. Zumindest bei Kernmetadaten sollte unter Verwendung von Normvokabular auf Schutzfreiheit geachtet werden.

28 §§ 60c Abs. 1 Nr. 1 und 2; 60d Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3; 60e Abs. 4; 60f Abs. 1 iVm. 60e Abs. 4 UrhG.

29 So der Gesetzgeber mit dem titelgebenden Urheberrechts-Wissengesellschafts-Gesetz (UrhWissG), das das letzte große nationale Änderungsgesetz für das Urheberrechtsgesetz war.

chen Zwecken und für Text-und-Data-Mining.³⁰ 2019 folgte der EU-Gesetzgeber mit der Urheberrechtsrichtlinie für den digitalen Binnenmarkt (Digital Single Market-Richtlinie, kurz DSM-RL), die weitere Änderungen in den Themenbereichen Text-und-Data-Mining, dem Erhalt von Kulturerbe, der Zugänglichmachung vergriffener Werke und der Gemeinfreiheit bringt bzw. bringen wird.³¹ Die nationalstaatliche Umsetzung muss bis zum 7. Juni 2021 erfolgen³² und ist bei Redaktionsschluss noch im Gange; bisher liegt ein Diskussionsentwurf des Bundesjustizministeriums aus Januar 2020 vor.³³ Inwiefern das letztlich anwendbare Recht, das die Richtlinie umsetzt, aus Spielräumen schöpfen wird, ist also im Mai 2020 noch offen, weil dieses Recht noch nicht geschaffen ist.

Mit dem richtlinienrechtlich durch DSM-RL und InfoSoc-RL zur Verfügung stehenden Rahmen steht aber bereits jetzt fest, dass die Nutzung urheberrechtlich geschützter Inhalte für Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen im Rahmen des NFDI4Culture-Zyklus keineswegs frei von Restriktionen möglich sein wird: Bei der allgemeinen Schranke zur wissenschaftlichen Forschung (§ 60c UrhG) dürfen nur Werkteile genutzt werden, die je nach Anwendungskonstellation 15 oder 75 Prozent betragen; Werke geringen Umfangs und vergriffene Werke dürfen vollständig genutzt werden. Vorbestehende Rechte bewirken also, dass Inhalte nicht unbeschränkt

30 Daneben existieren Schrankenregelungen für die Lehre, also insbesondere für den Unterricht in Schulen und Hochschulen (§§ 60a und 60b UrhG), die wir hier nicht weiter behandeln. Insbesondere in diesem Bereich sind neben den Schranken andere Vereinfachungen gegenüber der individuellen Lizenz bedeutsam. So regeln Gesamtverträge beispielsweise für die Nutzung von Schulbuchauszügen, auf die man sich im Gesetzgebungsprozess nicht für eine Schranke einigen konnte.

31 Richtlinie (EU) 2019/790 vom 17. April 2019. Freilich ist es diese Richtlinie, die auch die hochumstrittenen Themenbereiche „Uploadfilter“, Presse-Leistungsschutzrecht und Verlegerbeteiligung abdeckt.

32 Art. 29 Abs. 1 DSM-RL.

33 Diskussionsentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 15. Januar 2020: Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts. Es deckt als „erstes“ Anpassungsgesetz noch nicht alle Umsetzungsaspekte ab, nicht etwa die Nutzung vergriffener Werke durch Kulturerbeeinrichtungen (Art. 8 DSM-RL), das *Extended Collective Licensing* (Art. 12 DSM-RL) und die zwingende Gemeinfreiheit für Digitalisate von gemeinfreien Werken Bildender Kunst (Art. 14 DSM-RL). Hierzu zuletzt auch die NFDI4Culture-Stellungnahme zum zweiten Diskussionsentwurf zur Umsetzung der DSM-RL von Rack/Boehm, abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/073120_Stellungnahme_NFDI4Culture_Reffe_Urheberrecht-II.pdf?__blob=publicationFile&c=2 (zuletzt abgerufen am 15.09.2020).

in den Forschungsdatenzyklus aufgenommen werden können.³⁴ Anders ist das lediglich beim Text-und-Data-Mining, wo keine umfangmäßigen Beschränkungen vorgesehen sind. Zweitens ist die uneingeschränkte Zugänglichmachung von Forschungsdaten mit Inhalten, die fremde Urheberrechte enthalten, in der Regel nicht zulässig.

Auf Sammlungsebene erwähnenswert ist die für Big-Data-Forschung und Digital Humanities im Text-und-Data-Mining-Kontext gesetzlich geregelte Anforderung des *rechtmäßigen Zugangs* zu urheberrechtlich geschützten Inhalten.³⁵ Vervielfältigungshandlungen sind zum Zwecke der automatisierten Analyse (Mining) erlaubt. Nach § 60d UrhG sowie nach dem (noch nicht umgesetzten) Art. 3 Abs. 1 der DSM-RL ist u.a. Voraussetzung, dass rechtmäßiger Zugang zu den Werken oder geschützten Leistungen besteht. Grundsätzlich ist darunter zu verstehen, dass die Werke vormals mit Zustimmung der Rechteinhaber veröffentlicht worden sind. Hier sind Grenzkonstellationen denkbar. Beispiele wären die Untersuchung urheberrechtlich inkriminierten Materials (Mashups, Remixe, bei denen Rechte nicht geklärt sind) oder illegal zustande gekommener Bootlegs. Auch an der Untersuchung dieses Materials kann ein legitimes Wissenschaftsinteresse bestehen. In diesen Bereichen kann aber eine legale Zugangsmöglichkeit gar nicht geschaffen werden, wenn das Klären der nötigen Rechte nicht oder nur unter erheblichem Aufwand möglich ist. Die Voraussetzungen des rechtmäßigen Zugangs sollte durch eine grundrechtskonforme Auslegung dieser Schranken wissenschaftsfreundlich ausgelegt werden.³⁶ Auch sind Inhalte – beispielsweise Seriendrehbücher – auch in anderen Jurisdiktionen, etwa den USA, unter Berufung auf *Fair Use* veröffentlicht, während dies im europäischen Raum nicht rechtmäßig wäre. Auch diese Fallkonstellation sollte als rechtmäßiger Zugang interpretiert werden.

34 Hierzu etwa im Hinblick auf Film- und Medienwissenschaften Goller/Heftberger, Die Öffnung von Forschungsdaten in den Film- und Medienwissenschaften – praktische und urheberrechtliche Herausforderungen, 2018, https://intr2dok.vifa-recht.de/receive/mir_mods_00003639 (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

35 Derzeit nicht ausdrücklich in § 60d UrhG geregelt, aber laut Gesetzesbegründung vorausgesetzt; ausdrücklich geregelt in Art. 3 und 4 der DSM-RL sowie in den §§ 44b und 60d UrhG-E des BMJV-Diskussionsentwurfs.

36 Vgl. auch bei gelecktem Material im TDM-Zusammenhang Raue ZUM 2019, 684. Anforderungen und Grenzen an die Berücksichtigung von Grundrechten in der Auslegung der urheberrechtlichen Schranken finden sich zuletzt gehäuft in der EuGH-Rechtsprechung, so zuletzt gebündelt in den Entscheidungen EuGH GRUR 2019, 940 – *Spiegel Online/Beck*; EuGH GRUR 2019, 934 – *Funke Medien/Bundesrepublik Deutschland*; EuGH GRUR 2019, 929 – *Pelham/Hütter*.

3.2 Möglichkeiten der Präsentation

Die Präsentation von Forschungsergebnissen in den Kunst- und Kulturwissenschaften erschöpft sich häufig nicht darin, die gefundenen Erkenntnisse in einer Publikation darzustellen. Vielmehr kann auch gewünscht sein, beforschte Inhalte bzw. ihre Aufbereitungen beispielsweise in eine Projektwebsite einzubinden und Forschungsdaten zugänglich zu machen – sei es, dass dabei Fotografien, Musik (in Form von Noten oder Aufnahmen) oder Videos Teil der Publikation werden.

Da dies oft nicht uneingeschränkt möglich ist (siehe oben), verbleiben „allgemeine“ Gestaltungsmöglichkeiten zur Präsentation: erstens das Einbinden anderswo zugänglich gemachter Inhalte, zweitens die Zitierfreiheit und drittens geschütztes Material, das im Rahmen der Aufbereitung in schutzlose Information übergegangen ist.

3.2.1 Einbetten fremder Inhalte

Eine bemerkenswerte Entwicklung hat das Recht der öffentlichen Wiedergabe³⁷ vollzogen. So interpretiert der Europäische Gerichtshof dieses Recht im Sinne der InfoSoc-RL wertungs offen, ja sogar unter Abwägung der kollidierenden Grundrechte.³⁸ Das hatte bislang zur Folge, dass nicht nur das Verlinken auf Inhalte, sondern auch das *Embedding* von Fotos und Videos, ohne dabei selbst die Inhalte auf den eigenen Server hochzuladen, unter bestimmten Voraussetzungen³⁹ keine (erneute) öffentliche Wiedergabe darstellt: Kann also eine Wissenschaftlerin davon ausgehen, dass die Inhalte rechtmäßig hochgeladen sind, bestehen hier Möglichkeiten, diese Inhalte ohne eigenen Server-Upload einzubinden. Sie wird dabei allerdings einen gewissen Sorgfaltsmaßstab walten lassen müssen.

37 Generell ist die Wiedergabe öffentlich, wenn „sie für eine Mehrzahl von Mitgliedern der Öffentlichkeit bestimmt ist. Zur Öffentlichkeit gehört jeder, der nicht mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, durch persönliche Beziehungen verbunden ist“ (§ 15 Abs. 3 UrhG).

38 Ausführlich hierzu *Raue* ZGE 2017, 514. EuGH-Rechtsprechung zur öffentlichen Wiedergabe: EuGH, Urt. v. 13.02.2014, Az. C-466/12 – *Svensson*; EuGH, Urt. v. 21.10.2014, Az. C-348/13 – *BestWater International*; EuGH, Urt. v. 08.09.2016, Az. C-160/15 – *GS Media*; EuGH, Urt. v. 26.04.2017, Az. C-527/15 – *Filmsteper*; EuGH, Urt. v. 07.08.2018, Az. C-161/17 – *Renckhoff*.

39 Siehe etwa *Dreier* in *Dreier/Schulze* § 15 Rn. 39.

3.2.2 Reichweite der Zitierfreiheit

Zum Belegen einer eigenen Aussage kann die Zitierfreiheit (§ 51 UrhG) eine öffentliche Wiedergabe erlauben. Ein Beispiel für ein wissenschaftliches Zitat wäre es, bei der Analyse einer Fotografie eben diese Fotografie als Beleg zu zitieren und so die Bildanalyse verständlich zu machen. Dies darf allerdings nur soweit gehen, wie „die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist“. In diesem Rahmen können eigene Ausführungen veranschaulicht oder belegt werden, wobei die Voraussetzungen dieser Schranke jeweils im Einzelfall vorliegen müssen. Nicht gedeckt von der Zitierfreiheit ist die bloße Illustration. Außerdem müssen die Bestimmungen zur Quellenangabe (§ 63 UrhG) und zum Änderungsverbot (§ 62 UrhG) beachtet werden.

3.2.3 Rechtspolitische Gedanken

Die beiden genannten Ansätze können freilich nicht unter dem Begriff *Open Science* firmieren, weil Embedding und Zitierfreiheit nicht der Publikation von Forschungsdaten gleichwertig sind. In diesem Kontext erscheint es rechtspolitisch diskussionswürdig, die Verwertungsrechte oder die Schranken für die Präsentation auch solcher Forschungsdaten zu öffnen, die durch Schutzrechte „kontaminiert“ sind. Dabei ließe sich berücksichtigen, wie stark dabei die Verwertungsinteressen der Rechteinhaber berührt sind (etwa, wenn Melodie-Snippets veröffentlicht werden, was den rezeptiven Werkgenuss wohl nicht ersetzen dürfte). Um Bedenken im Hinblick auf mögliche Eingriffe für Rechteinhaber zu mindern, ließe sich etwa der Vorschlag aufgreifen, dass mit technischen Sicherungsmitteln die vom Wissenschaftszweck nicht mehr gedeckte Wiedergabe technisch erschwert wird.⁴⁰ Namentlich könnten Download oder Embedding durch Dritte unterbunden oder Geoblocking-Maßnahmen zur Voraussetzung gemacht werden. Freilich ist es alles anderes als trivial, einerseits Substitutionseffekte so gut wie möglich einzudämmen und zugleich einen angemessenen Grad an Freiheit für die Wissenschaft zu schaffen. Politisch sind derlei Öffnungen des Urheberrechts in den kommenden Jahren auf gesetzgeberischer Ebene eher nicht zu erwarten, nachdem die DSM-RL erst 2019 unter großer politischer Kontroverse verabschiedet wurde.

40 Dreier/Fischer Zur Zugänglichmachung von Sammlungsbeständen in Gedächtnisinstitutionen, in: *Klimpel*, Mit gutem Recht erinnern, 53, 65.

3.2.4 Nutzbarmachung: Von der Form zum Inhalt

Bestimmte Formen der Aufbereitung von Material können geschützte Werke in ungeschützte Informationen aufgehen lassen: Werden zum Beispiel aus einem Musikwerk ungeschützte Harmonien extrahiert, so ist dies in aller Regel eine gemeinfreie Information. Schwellen zum Unterschreiten von Schutz liegen etwa dort, wo Forschungsdaten nur noch Inhalt, nicht Form enthalten: Das sind Informationen wie Tempi und Instrumentierung bei Musik, Vokabular und Duktus bei Texten, anders ausgedrückt freier Stil vs. unfreie Auswahl von Stilmitteln, freie Harmonie vs. unfreie Melodie etc.

Auf der anderen Seite bleibt Schutz beibehalten bei Formatumwandlungen, bei denen geschützte Inhalte in eine andere Wahrnehmungsform übertragen und damit vervielfältigt werden – etwa indem Filme als Transkript oder Musik als Noten verschriftlicht werden oder wenn aus einem Bildtext per OCR ein maschinenlesbarer Text erstellt wird. Auch kleine Werkteile sind geschützt, sofern sie – bei Werken – die notwendige Schöpfungshöhe erreichen.

Es gibt aber weniger naheliegende Konstellationen, etwa wenn ein Audiofile mit geschützter Musik über bildgebende Verfahren zur Spektralanalyse gewandelt werden: Sofern aus der beispielhaft genannten Spektralanalyse noch schutzfähige Teile abgespielt werden können, geht der Schutz selbst dann nicht verloren, wenn das Werk dadurch nur noch schwerlich genießbar ist. Schließlich belässt auch das „Ausdünnen“ urheber- bzw. leistungsschutzrechtlich geschützter Inhalte (etwa durch das Vereinfachen von Melodien) potenziell Schutzfähiges im Forschungsdatum. Uneingeschränkt frei dürfen derlei aufbereitete Inhalte nicht zur Verfügung gestellt werden; sie sind noch nicht von Schutzrechten „befreit“. Die Trennlinie wird hier oft schwierig zu ziehen sein. Als pragmatischer Umgang muss dann wohl im Zweifel gelten, von schutzfähigen Bestandteilen auszugehen.

Die Wissenschaft diskutiert bereits, wie geschützte Inhalte aufbereitet werden können, um sie in frei nachnutzbare – weil gemeinfreie – Forschungsdaten zu transformieren.⁴¹ Ein flexibles Rechtemanagement für die Langzeitverfügbarhaltung, das technische und juristische Dimensionen verbindet, sowie Rechtsberatung und die aus den dort anlaufenden Praxisproblemen gespeiste Erarbeitung von Vorlagen für rechtliche Regelungen

41 Erler RuZ 2020, 108.

erlauben den angemessenen Umgang mit derartigen Daten im Forschungsdatenkontext.

3.3 Gemeinfreiheit: zwischen neuer Stärkung und gewollter Schwächung

Ein weiteres bedeutendes Themenspektrum ist die nichtschöpferische Reproduktion von *gemeinfreien* Kunstwerken. Gemeint ist beispielsweise die mitunter aufwendige fotografische Erfassung von Gemälden (vgl. User Story 3), deren urheberrechtlicher Schutz abgelaufen ist. Das Urheberrecht ist dabei mit der Frage konfrontiert, ob bei derartigen Reproduktionen neue Schutzrechte entstehen können. Dies wirkt sich auf Möglichkeiten der Nutzung und Nachnutzbarmachung aus, bis hin zur Frage, ob die Inhalte frei auf Wikipedia zugänglich gemacht werden können. Insbesondere in Deutschland hat die Fachöffentlichkeit die Reichweite dieses Schutzes für den Schutz fotografischer Reproduktion rege diskutiert. Der BGH stellte im Jahr 2019 klar, dass die *Reproduktion zweidimensionaler Werke* als Fotografie unter den Lichtbildschutz (§ 72 UrhG) fällt.⁴²

Die DSM-RL leitet für solche nichtschöpferische Reproduktionen einen fundamentalen Wandel ein. Konkret bestimmt Art. 14 DSM-RL, dass „nach Ablauf der Dauer des Schutzes eines Werkes der bildenden Kunst Material, das im Zuge einer Handlung der Vervielfältigung dieses Werkes entstanden ist, weder urheberrechtlich noch durch verwandte Schutzrechte geschützt ist“.⁴³ Reproduktionsfotografien gemeinfreier Werke können dann grundsätzlich⁴⁴ frei zirkulieren.

Die Richtliniennorm eröffnet Deutschland gewissen Umsetzungsspielraum.⁴⁵ Folgende Fragen sind dabei noch offen: Sind *bestehende* Reproduk-

42 BGH GRUR 2019, 284, 286 f. – *Museumfotos*.

43 Der Text von Art. 14 DSM-RL sagt weiter: „es sei denn, dieses Material stellt eine eigene geistige Schöpfung dar.“ Für die originalgetreue Reproduktion ist das aber nicht einschlägig.

44 Bei Redaktionsschluss noch nicht abschließend geklärt – wohl aber rechtspolitisch für die Umsetzung von Art. 14 DSM-RL adressiert – ist der Umgang mit Reproduktionsfotografie, die unter Verletzung von Eigentum oder Hausrecht entstanden sind.

45 Das liegt insbesondere daran, dass das Lichtbildrecht nicht EU-rechtlich vorge-schrieben ist. Vgl. etwa die im Rahmen der öffentlichen Konsultation des BMJV abgegebene Stellungnahme zur DSM-RL von Creative Commons, 2 f., https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090619_Stellungnahme_Creative-Commons-Deutschland_EU-Richtlinien_Urheberrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).

tionsfotografien umfasst:⁴⁶ Wird nur die Reproduktion von Werken *bildender Kunst* umfasst, oder wird der Gesetzgeber ein allgemeines Prinzip etablieren, demzufolge jegliches gemeinfreies Material⁴⁷ nie in einer geschützten Reproduktion durch ein Lichtbild aufgehen darf?

Die neue akzessorische Gemeinfreiheit sollte auch aus ethischer Sicht beleuchtet werden. So ist es denkbar, dass Digitalisate historisch oder kulturell sensibler Kulturgüter⁴⁸ mit einer Nutzungsbeschränkung versehen werden sollen, etwa, um eine ethisch unerwünschte kulturelle Aneignung oder kommerzielle Nutzung zu verhindern. Das Urheberrecht kann und soll diese Arbeit aber nicht leisten. Denn es ist eine zwingende Folge der Gemeinfreiheit, dass die Nutzung urheberrechtlich frei ist. Und auch eine vertragliche – mithin *relative* – Einschränkung („Nutzung nur unter folgenden Bedingungen...“) hat nicht dieselbe Wirkung wie ein Leistungsschutzrecht, das ja ein *absolutes* Recht ist.⁴⁹ Dies betrifft auch die Frage, ob verpflichtende Attributionsbedingungen gesetzt werden können, etwa um die ethisch gebotene Anerkennung von Provenienzen im Hinblick auf Gemeinschaftskonzepte zu gewährleisten.⁵⁰

46 Verfassungsrechtlich ist das diskutabel im Hinblick auf ein möglicherweise unwirksames Rückwirkungsverbot, *Lauber-Rönsberg* in BeckOK UrhR (27. Edition 2019) § 72 Rn. 16d.

47 Gemeinfreiheit lässt sich nach *Peukert* auffächern in *zeitlich bedingte* Gemeinfreiheit – also Werke, deren Schutz abgelaufen ist –, und *strukturelle* Gemeinfreiheit bei Material, das nie geschützt war, wie etwa ein Aktendeckel. Zum Gemeinfreiheitsbegriff und weiteren Arten der Gemeinfreiheit ausführlich *Peukert*, Die Gemeinfreiheit, 32 ff.

48 NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), 24.

49 Es bleibt also festzustellen, dass möglicherweise ein „Steuerungsinstrument“ wegfällt bzw. dass zumindest ethisch gewollte Beschränkungen mangels Schutzrechts nicht rechtlich durchsetzbar sind. Auch mit Open-Content-Lizenzen wie den Creative-Commons-Lizenzen lassen sich keine Restriktionen schaffen für Inhalte, die urheberrechtlich nicht geschützt sind, vgl. Abschnitt 2, Buchst. a, Ziff. 2. der des CC-4.0-Lizenztextes. Sie würden ohnehin als vertragliche Nutzungsbedingungen nicht absolut gelten, d.h. nicht die Allgemeinheit binden, die sich den vertraglichen Bedingungen nicht konsensual unterworfen hat.

50 NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), 27.

3.4 Durchsetzungsstärke und Technikfestigkeit, insbesondere bei Big-Data-Forschung

Die angesprochenen Schranken für Wissenschaft und Gedächtnisinstitutionen können weitestgehend nicht durch vertragliche Regelungen unter sagt werden. So legt § 60g Abs. 1 UrhG fest, dass sich Rechteinhaber auf abweichende Vereinbarungen nicht berufen können.⁵¹ Aus Sicht der nach den Schrankenregelungen privilegierten Institutionen bzw. Nutzungskonstellationen ist das zunächst eine gute Botschaft: Sie müssen abweichende vertragliche Vereinbarungen nicht beachten und können sich auf die gesetzlichen Schranken berufen.

Es existiert aber noch eine weitere Dimension für die tatsächliche Wirkungsmacht von Schranken. So stoßen Forschende in der Zugangs- und Sammlungsphase möglicherweise auf *technische* Restriktionen. Das ist bei Subskriptions- bzw. Streamingmodellen wie Spotify oder Netflix der Fall, wo nur noch im Ausnahmefall DRM-freie lokale Offline-Kopien angelegt werden, die dann im Rahmen der Forschung etwa weiter vervielfältigt und aufbereitet werden können. Forschung kann aber auf Offline-Kopien angewiesen sein. Und auch die Zugänglichkeit frei im Netz verfügbarer Inhalte hängt von privaten Anbietern ab: Die Quelle von MP3-Download-Stores mit DRM-freier Musik könnte eines Tages versiegen, und Plattformen wie YouTube könnten jederzeit aktuell noch einfache Downloadmöglichkeiten technisch unterbinden.

Dabei erlaubt die jüngst geschaffene DSM-RL ausdrücklich den Download von frei im Netz zugänglichen Inhalten für wissenschaftliche Analyse zwecke.⁵² Auf der anderen Seite ist aber das *Umgehen* von technischen Schutzmaßnahmen verboten (§ 95a UrhG) und Ansprüche für das Aufheben technischer Restriktionen schlagen bei Online-Angeboten häufig nicht durch (§ 95b Abs. 3 UrhG). Schranken entstehen oft unter hitzigem Diskurs politisch aufwendig austarierter Interessen; entsprechend müssen sie auch tatsächliche Durchschlagskraft haben. Falls nicht, lautet die Folge entsprechend den Ausführungen von *Specht*,⁵³ dass Nutzer:innen die „Ak-

51 Ausnahmen gelten für die Zugänglichmachung an Terminals sowie für den Kopienversand auf Einzelbestellung: Gemäß § 60h Abs. 2 gehen dann vertragliche Vereinbarungen vor.

52 Siehe Erwägungsgründe 14 und 18 der DSM-RL zu der Voraussetzung „rechtmäßigen Zugangs“ im Sinne von Art. 3 und 4 DSM-RL.

53 *Specht* GRUR 2019, 253, 259. Für das Klären allgemein klärungsbedürftiger Rechtsfragen sind Modelle der strategischen Prozessführung im Urheberrecht erwähnenswert, so etwa das 2020 gestartete Projekt „Control ©“ der Gesellschaft

tionslast“ tragen, ihre durch Schranken eingeräumten Freiheiten rechtlich durchzusetzen. Was technisch erlaubt und was rechtlich durchsetzbar ist, liefe nicht (mehr) gleich; die gesetzlich vorgesehen Interessenabwägung würde unterlaufen.

4 Fazit

Eine Wissenschaftskultur, die im Umgang mit materiellen und immateriellen Kulturgütern die digitalen Möglichkeiten nutzt, braucht eine Infrastruktur, die es erlaubt, die rechtlichen und technischen Herausforderungen ihrer Gegenstände flexibel über den gesamten Forschungsdatenlebenszyklus zu managen. Open Access ist eine der Antworten des Wissenschaftssystems auf diese Herausforderung, der sich alle Wissenschaftsorganisationen verpflichtet haben. Die Durchsetzung von Open Access in der Forschung setzt allerdings voraus, dass der/der Autor:in im Besitz der Rechte über alle Inhalte ist, die veröffentlicht werden sollen. Das ist allerdings im Bereich der Kulturgüter regelmäßig nicht der Fall. Damit die Wahl der Gegenstände forschungs- und nicht rechtegetrieben erfolgen kann (und etwa zeitgenössische Musik oder neuere Tonaufnahmen etc. schon per se ausgeschlossen bleiben), gilt es pragmatische und flexible Wege des Umgangs mit diesen komplexen Rechtedimensionen zu entwickeln.⁵⁴

Als bedarfsgeleitetes, also eng an der Praxis von Wissenschaft und Gedächtnisinstitution liegendes Projekt kann NFDI4Culture Verschiebungstendenzen beobachten, ihre praktische Bedeutung herausarbeiten, pragmatische Lösungswege erarbeiten und ggf. auf einer soliden empirischen Basis rechtspolitisch adressieren. Über Stakeholder-Dialoge – angelegt in der DSM-RL – kann außerdem ein gemeinsames Rechtsverständnis über Auslegungsfragen bei Kulturdaten in der Forschung angestoßen werden.

für Freiheitsrechte (GFF) unter der Federführung der früheren EU-Abgeordneten Julia Reda.

54 NFDI4Culture-Kompodium (Fn. 4), 27.

Literatur

- Ahlberg, Hartwig/Götting, Horst-Peter, Beck'scher Online-Kommentar Urheberrecht, 27. Edition, 2019.
- Altenhöner, Reinhard/Bicher, Katrin/Bracht, Christian/Brand, Ortrun/Blümel, Ina/Bulle, Klaus/Effinger, Maria/Hammes, Andrea/Hartmann, Thomas/Kailus, Angela/Kett, Jürgen/Pittroff, Sarah/Röwenstrunk, Daniel/Schelbert, Georg/Schmidt, Dörte/Schrade, Torsten/Simon, Holger/Taentzer, Gabriele/Veit, Joachim/Voß, Franziska/Walzel, Annika-Valeska/Wiermann, Barbara, Fokusthemen und Aufgabenbereiche für eine Forschungsdateninfrastruktur zu materiellen und immateriellen Kulturgütern. Living Document der NFDI-Initiative NFDI4Culture (Version 1.0, 2019), doi: 10.5281/zenodo.2763576.
- Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften, Open Science, <https://www.bbaw.de/bbaw-digital/open-science> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Bernd Alois Zimmermann-Gesamtausgabe, BAZ-GA, www.baz-ga.de (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Brünger-Weilandt, Sabine/Bruhn, Kai-Christian/Busch, Alexandra W./Hinrichs, Erhard/Horstmann, Wolfram/Grötschel, Martin/Paulmann, Johannes/von Rummel, Philipp/Schlottheuber, Eva/Schmidt, Dörte/Schrade, Torsten/Simon, Holger, Memorandum of Understanding by NFDI initiatives from the humanities and cultural studies (2019), doi: 10.5281/zenodo.3265763.
- correspSearch, Briefeditionen durchsuchen und vernetzen, <https://correspsearch.net/index.xql?l=de> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zum Umgang mit Forschungsdaten, https://www.dfg.de/download/pdf/foerderung/antragstellung/forschungsdaten/richtlinien_forschungsdaten.pdf (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Creative Commons, Stellungnahme zur RICHTLINIE (EU) 2019/790 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG (DSM-RL) einschließlich der Stellungnahme Deutschlands zu Artikel 17 dieser RL, https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090619_Stellungnahme_Creative-Commons-Deutschland_EU-Richtlinien_Urheberrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Dreier, Thomas/Schulze, Gernot, Urheberrechtsgesetz, 6. Aufl. 2018.
- Dreier, Thomas/Fischer, Veronika, Museen: digitaler Erhalt und digitale Sichtbarkeit, in: Klimpel (Hrsg.), Mit gutem Recht erinnern, S. 53–67, doi: 10.15460/HUP.178.
- de la Durantaye, Katharina/Raue, Benjamin, Urheberrecht und Zugang in einer digitalen Welt – Urheberrechtliche Fragestellungen des Zugangs für Gedächtnisinstitutionen und die Digital Humanities – in: RuZ – Recht und Zugang 2020, S. 83–94, doi: 10.5771/2699–1284–2020–1–83.

- Erler, Katharina, DFG-Expertenworkshop: Strategien für die Nutzbarmachung urheberrechtlich geschützter Textbestände für die Forschung durch Dritte, in: RuZ – Recht und Zugang 2020, Seite 108–112, doi: 10.5771/2699–1284–2020–1–108.
- European IP-Helpdesk, www.iprhelpdesk.eu (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Gemeinsame Wissenschaftskonferenz GWK, Pressemitteilung vom 26.06.2020, <https://www.gwk-bonn.de/fileadmin/Redaktion/Dokumente/Pressemitteilungen/pm2020-04.pdf> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- GoFair, Fair Principles, <https://www.go-fair.org/fair-principles/> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Goller, Marion/Heftberger, Adelheid, Die Öffnung von Forschungsdaten in den Film- und Medienwissenschaften – praktische und urheberrechtliche Herausforderungen, 2018, doi: 10.17176/20180515–233758.
- Hartmann, Thomas: Zur urheberrechtlichen Schutzfähigkeit der Forschungsdaten, in: Jürgen Taeger (Hg.), Law as a Service (LaaS) – Recht im Internet- und Cloud-Zeitalter, Bd. 1, Edewecht 2013, S. 505–515. Zweitveröffentlichung/Volltext online via <http://hdl.handle.net/11858/00-001M-0000-0014-1208-E>.
- Klimpel, Paul, Eigentum an Metadaten?, in: Handbuch Kulturportale: Online-Angebote aus Kultur und Wissenschaft, Hrsg. Ellen Euler, Monika Hagedorn-Saupe, Gerald Maier, Werner Schweibenz, Jörn Sieglerschmidt (2015), S. 57–64.
- Kuschel, Linda, Urheberrecht und Forschungsdaten, in: Ordnung der Wissenschaft 2020, S. 43–52.
- NFDI4Culture, Consortium for research data on material and immaterial cultural heritage <https://nfdi4culture.de/index.html> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Peukert, Alexander, Die Gemeinfreiheit – Begriff, Funktion, Dogmatik, Mohr Siebeck, Tübingen, 2012, abrufbar unter <https://ssrn.com/abstract=2627191>.
- Raue, Das subjektive Vervielfältigungsrecht – Eine Lösung für den digitalen Werkgenuss?, ZGE 2017, S. 514–538.
- Raue, Rechtssicherheit für datengestützte Forschung, Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht ZUM 2019, S. 684–693.
- SLUB, Forschungsdaten, <https://www.slub-dresden.de/open-science/open-dataforschungsdaten/forschungsdaten/> (zuletzt abgerufen am 15.07.2020).
- Specht, Louisa, Zum Verhältnis von (Urheber-)Recht und Technik – Erfordernis eines Dualismus von techniksensitivem Recht und rechtssensitiven technischen Durchsetzungsbefugnissen, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht GRUR 2019, S. 253–259.