

# MUSEEN

Stephanie Niederalt\*

## Recht und Zugang

### – Die Perspektive der Museen –

#### I. Zugang zum Kulturerbe

Der Zugang zum Kulturgut gehört zu den originären Aufgaben des Museums und ist bereits in den ethischen Richtlinien für Museen fest verankert. Dazu gehört nicht nur die Verpflichtung, den Ausstellungsbesuch zu den Öffnungszeiten<sup>1</sup> zu ermöglichen, sondern auch „Sammlungen und alle wichtigen Informationen so frei wie möglich verfügbar zu machen“<sup>2</sup>. Für Museen gilt es die bildungspolitische Funktion weiterzuentwickeln und ein immer breiteres Publikum aus der Gesellschaft mittels digitaler Medien anzusprechen. Längst erstrecken sich die klassischen Tätigkeitsfelder des Museums „sammeln, bewahren, forschen, ausstellen und vermitteln“<sup>3</sup> auch auf den digitalen Raum. Der Museumsbesuch kann so orts- und zeitunabhängig verlängert werden. Dabei zeigt sich, dass die anfängliche Befürchtung mancher Museumsdirektoren, das digitale Angebot würde den Museumsbesuch selbst ersetzen, unbegründet war. Tatsächlich scheinen digitale Angebote in der Tendenz eher steigende Besucherzahlen zu bewirken. Anders als bei Bibliotheken und Archiven, bei denen das Digitalisat den Besuch vor Ort vielfach ersetzen kann, bleibt es in Museen bei dem Motto „Originale entdecken“. „Das Museum versteht das Digitale als Hinführung zum Originalen sowie als unentbehrliches Werkzeug für Information und Vermittlung.“<sup>4</sup>

Die Möglichkeiten, einzelne Zielgruppen konkret anzusprechen und neue Zugänge zu Kunst, Wissen und Kulturerbe zu ermöglichen, waren noch nie so vielfältig. Von stationären Angeboten in der Ausstellung bis hin zu mobilen Produkten zur Nutzung

\* Die Verfasserin ist Justiziarin der Zentralen Dienste der Staatlichen Museen und Sammlungen, Bayerische Staatsgemäldesammlungen, München.

1 Ethische Richtlinien für Museen von ICOM, Nr. 1.4., S. 9, abrufbar unter: <https://icom-deutschland.de/de/component/abook/book/2-icom-publikationen/6-ethische-richtlinien-fuer-museen-von-icom.html>, zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

2 Ethische Richtlinien für Museen von ICOM, Nr. 3.2., S. 17.

3 Abrufbar unter: <https://www.museumsbund.de/museumsaufgaben/>, zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

4 Maaz, Das gedoppelte Museum, 2020, S. 22.

vor, während oder nach dem Besuch oder gänzlich unabhängig von diesem. Multimedia Apps, Gaming Apps, 3-D Rundgänge durch die Ausstellungen, digitales Storytelling – um nur einige Beispiele aufzuführen –, die Einsatzmöglichkeiten neuer Medien sind zahlreich.

Diese meist kostenlosen Produkte bieten sowohl den Besuchern die Möglichkeit, die Ausstellung Revue passieren zu lassen, als auch einen Eindruck für diejenigen, die die Ausstellung nicht besuchen konnten. Kooperationen mit Medien wie beispielsweise dem Google Arts and Culture Project oder dem neuen Kulturkanal des ZDF sprechen neue Zielgruppen an und öffnen das Museum weiter nach außen. Social Media Kanäle wie Facebook, Instagram oder Twitter werden genutzt, um insbesondere mit dem jungen Publikum zu kommunizieren. Im Rahmen von InstaWalks oder TweetUps werden Social Media Kanäle aber auch gezielt in der Vermittlungsarbeit eingesetzt.

Online-Sammlungen bieten darüber hinaus die Möglichkeit, den gesamten musealen Bestand online zu stellen und der Öffentlichkeit den Zugang somit auch zu all denjenigen Werken zu ermöglichen, die mangels Ausstellungsfläche im Depot verwahrt werden. Da bei großen Sammlungen mit umfangreichem Bestand oftmals nur ein einstelliger Prozentsatz der Werke im Rahmen der Dauerausstellung öffentlich gezeigt werden kann, sind Online Sammlungen eine großartige Möglichkeit, auch Depotwerke erfahrbar zu machen, die sonst allenfalls in Sonderausstellungen zu sehen sind.

Um den Bildungsauftrag auch in der Mediengesellschaft des 21. Jahrhunderts erfüllen zu können, müssen die kommunikativen und medialen Gewohnheiten der Besucher ernst genommen werden.<sup>5</sup> Hierfür gilt es, den Museen die rechtlichen und finanziellen Rahmenbedingungen bereitzustellen, um den Zugang auch im digitalen Raum zu ermöglichen.

## II. Aktuelle Diskussionen und Fragestellungen

Die im Rahmen der Digitalisierung auftretenden rechtlichen Probleme und Restriktionen sind je nach Sammlungsgegenstand der einzelnen Museen ganz unterschiedlich. Eine klassische Gemäldesammlung alter Meister hat andere Probleme als ein Museum moderner Kunst, die Sammlung von Medienkunst stellt andere Herausforderungen als ein Technikmuseum oder eine naturhistorische Sammlung. Im Folgenden soll insbesondere auf die Reproduktionsfotografie und die Frage der Onlinestellung urheberrechtlich geschützter Werke eingegangen werden, die auf Grund der laufenden Umsetzung der Richtlinie über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt (DSM-RL)<sup>6</sup> in deutsches Recht besonders aktuell sind.

<sup>5</sup> Vgl. auch: LT NRW-Drs. 16/10422.

<sup>6</sup> Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 17.4.2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG, ABl. EU 2019 L 130/92.

## 1. Reproduktionsfotografie

Ein gemeinsames Problem aller Museen, so unterschiedlich der Sammlungsgegenstand auch sein mag, sind fehlende Abbildungen. Gerade diese stellen aber die Grundvoraussetzung für jede Arbeit im digitalen Raum dar. Online-Sammlungen, die den kompletten Bestand zeigen wollen, scheitern aktuell nicht zuletzt auch daran, dass nicht von allen Sammlungsgegenständen zeitgemäße, farbige und digitale Aufnahmen in ausreichender Qualität vorhanden sind.

In den wenigsten Fällen sind Digitalisierungskampagnen des bestehenden analogen Bildmaterials ausreichend. Vielmehr müssen nach und nach alle Werke nach neustem Stand der Technik fotografiert werden. Dies stellt eine große finanzielle aber auch personelle und technische Herausforderung dar. Neben dem reinen Akt des Fotografierens sind hierfür umfangreiche Vorarbeiten erforderlich. So müssen die Werke abgehängt oder aus dem Depot bereitgestellt, ggf. gereinigt, entglast und entrahmt werden und zuweilen gar kleinere restauratorische Maßnahmen vorgenommen werden. Als letzter Schritt sind dann die Aufbereitung der zum Digitalisat gehörenden Meta-Daten für die Einstellung in die Datenbank und Online-Schaltung zu bedenken.<sup>7</sup> Hier ist das mittel- und langfristige Zusammenspiel vieler Personen vonnöten. Ferner braucht es spezialisierte Museumsfotografen um sicherzustellen, dass die Abbildung dem Original möglichst nahe kommt.

Nach geltender Rechtslage sind zweidimensionale Fotografien von Sammlungsgegenständen unabhängig davon, ob diese gemeinfrei sind oder noch unter Urheberrecht stehen, zumindest nach § 72 UrhG als Lichtbilder mit einem Leistungsschutzrecht geschützt, wie der BGH in der Museumsfotos-Entscheidung explizit anerkannt hat.<sup>8</sup> Bei dreidimensionalen Objekten geht man hingegen regelmäßig sogar von einem Lichtbildwerk gem. § 2 Nr. 5 UrhG, d.h. einer eigenen geistigen Schöpfung aus.

7 Maaz, Das gedoppelte Museum, 2020, S. 44 ff., S. 69, mit dem Hinweis, dass zudem auch einheitliche Datenbankstandards fehlen, die eine einfache Übernahme aus den Onlinesammlungen der Museen in große Datenbanken wie die ddb oder europeana ermöglichen. Hier ist der Blick auf die Bibliotheken zu richten, die mit OPAC bereits einheitliche Datenbankstandards entwickelt haben.

8 BGH, Urt. v. 20.12.2018 – I ZR 104/17, ZUM 2019, 335 Tz. 26 – *Museumsfotos*; nach Ansicht des BGH sind Entscheidungen des Fotografen über eine Reihe von gestalterischen Umständen zu treffen, zu denen Standort, Entfernung, Blickwinkel, Belichtung und Ausschnitt der Aufnahme zählen. Auch wenn diese Entscheidungen an handwerklich-technischen Fragestellungen ausgerichtet sind und das Ziel einer möglichst originalgetreuen Abbildung verfolgen, spricht dies nicht gegen eine persönliche geistige Leistung. Gegenstand des Lichtbildschutzes kann vielmehr auch eine rein technische Leistung des Lichtbildners sein. Da Lichtbildschutz letztlich jeder Aufnahme eines Laien zugesprochen wird und nach der damaligen Gesetzesbegründung „nicht einmal besondere Fähigkeiten“ für den Lichtbildschutz vorausgesetzt werden (Regierungsentwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, BT-Dr. IV/270, S. 88) erscheint es nur konsequent, den hochspezialisierten Museumsfotografen zumindest Lichtbildschutz zuzusprechen.

Die Lizenzierung dieser Reproduktionen führt zu Einnahmen,<sup>9</sup> die in die Museumsarbeit zurückfließen können. Viele Museen bedienen sich zur Vermarktung ihrer Bilder professioneller Bildagenturen wie beispielsweise der bpk, um den Verwaltungsaufwand gering zu halten. Immer wieder kommt es auch zu Kooperationen mit Bildagenturen, die Teile der Bestände auf eigene Kosten fotografieren, gegen die Möglichkeit die Lizenzierung zu übernehmen. Das sind allerdings Modelle, die nach der Umsetzung von Art. 14 DSM-RL gegebenenfalls in Frage stehen.

Nach Art 14 DSM-RL wird der Gleichlauf des Schutzes der Vervielfältigung mit dem Schutz des eigentlichen Werkes angestrebt.<sup>10</sup> Sobald der urheberrechtliche Schutz eines Werkes abgelaufen – das Werk somit gemeinfrei – ist, soll auch die Reproduktion keinen Schutz mehr genießen. Nach dem Erwägungsgrund zielt die Regelung „auf den Zugang zur Kultur und ihrer Förderung und zum Zugang zum kulturellen Erbe“. An dem Verkauf von Postkarten soll das jeweilige Museum hingegen nicht gehindert sein.<sup>11</sup>

Dieser auf den Grundgedanken der Europeana Charta<sup>12</sup> zum Gemeingut basierende Artikel der DSM-RL kann im deutschen Urheberrecht vermutlich nur durch die Einführung einer Schrankenregelung umgesetzt werden, die den Schutz des Lichtbilds zugunsten berechtigter Interessen beschränkt, sobald das Ausgangswerk gemeinfrei geworden ist.<sup>13</sup> Viele Fragen der Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht sind noch unklar. Welche Nutzung soll durch eine Schrankenregelung privilegiert werden? Nur der Zugang zur Kultur oder jegliche Nutzung, mithin auch kommerzielle Zwecke? Je nachdem, ob man den Erwägungsgrund bei Umsetzung der Richtlinie mitberücksichtigt, sind beide Lesarten möglich.

9 Bayerische Staatsgemäldesammlungen, Jahresbericht 2018, S. 100, hier sind Einnahmen für Repro/Foto von ca. 68.000 € aufgeführt, obwohl die gemeinfreien Werke in der Online-sammlung der Bayerischen Staatsgemäldesammlungen unter CC Lizenz zum Download angeboten werden, abrufbar unter: [https://www.pinakothek.de/sites/default/files/downloadable/2018-04/BStGS\\_Jahresbericht\\_Innenteil\\_DS.pdf](https://www.pinakothek.de/sites/default/files/downloadable/2018-04/BStGS_Jahresbericht_Innenteil_DS.pdf) zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

10 Nach Art. 14 DSM-RL haben die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Richtlinie vorzusehen, dass „nach Ablauf der Schutzdauer eines Werkes der bildenden Kunst Material, das im Zuge der Handlung der Vervielfältigung dieses Werkes entstanden ist, weder urheberrechtlich noch durch verwandte Schutzrechte geschützt ist, es sei denn dieses Material stellt eine eigene geistige Schöpfung dar.“.

11 ErwGr 53 DSM-RL. Es überrascht, dass der EU-Gesetzgeber hier ausgerechnet die Postkarte erwähnt, ist diese doch eher als kulturelles Auslaufmodell zu betrachten.

12 Diese fordert explizit: „Alle Werke, die in analoger Form als Gemeingut vorliegen, auch nach ihrer Digitalisierung weiterhin Gemeingut sind.“, abrufbar unter: [https://pro.europeana.eu/files/Europeana\\_Professional/Publications/Public\\_Domain\\_Charter/Public%20Domain%20Charter%20-%20DE.pdf](https://pro.europeana.eu/files/Europeana_Professional/Publications/Public_Domain_Charter/Public%20Domain%20Charter%20-%20DE.pdf), zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

13 Schulze, GRUR 2019, 779, 780 f.; Stellungnahme GRUR im Rahmen der öffentlichen Konsultation zur Umsetzung der EU-Richtlinie DSM (EU) 2019/790, S. 6, abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090519\\_Stellungnahme\\_GRUR\\_EU-Richtlinien\\_Urheberrecht.pdf;jsessionid=FB9EC7ED79373D04EB84D69DE7F45439.2\\_cid297?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090519_Stellungnahme_GRUR_EU-Richtlinien_Urheberrecht.pdf;jsessionid=FB9EC7ED79373D04EB84D69DE7F45439.2_cid297?__blob=publicationFile&v=2), zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

Solange das Ausgangswerk unter Urheberrechtsschutz steht, kann auch eine Reproduktionsfotografie geschützt sein. Entfällt der Lichtbildschutz für eine Fotografie insofern nachträglich, wenn das Werk gemeinfrei wird, oder soll die Regelung nur dann gelten, wenn ein schon gemeinfreies Werk fotografiert wird?<sup>14</sup> Unklar ist auch, wie man mit Objekten umgehen soll, die nie unter Urheberschutz standen, wie beispielsweise das Sammlungsgut in naturhistorischen oder archäologischen Sammlungen.

Nach dem Wortlaut der Richtlinie greift die Regelung zudem nur dann, wenn die entstandene Abbildung nicht selbst eine eigene geistige Schöpfung darstellt. Der fließende Übergang zwischen Lichtbild und Lichtbildwerk ist seit jeher problematisch.<sup>15</sup> Bisher war die Abgrenzung in Bezug auf die Reproduktionsfotografie meist unerheblich, da zumindest ein Schutz als Lichtbild nach § 72 UrhG gegeben war.<sup>16</sup>

Im Rahmen des UrhWissG wurde das Zitatrecht ergänzt und in § 51 UrhG klargestellt, dass sich die freie Verwendung zu Zitat Zwecken nicht nur auf die Nutzung des zitierten Werkes selbst, sondern auch auf die Abbildung oder sonstige Vervielfältigung des zitierten Werkes erstreckt. Der Kritik, dass die Zuerkennung des Leistungsschutzrechts für Reproduktionsfotos die Nutzung des Kulturguts durch die Allgemeinheit verhindere, wurde damit in einem wichtigen Bereich die Grundlage entzogen.<sup>17</sup>

Soweit eine inhaltliche Auseinandersetzung erfolgt, ist die Nutzung bereits jetzt möglich.<sup>18</sup> Anders als im Rahmen von Art. 14 DSM-RL ist in Bezug auf das Zitatrecht allein die inhaltliche Auseinandersetzung mit dem abgebildeten Gegenstand erforderlich, um auch die Reproduktionsfotografie nutzen zu dürfen. Auf die Frage, ob der Gegenstand noch urheberrechtlich geschützt ist oder dies jemals war und ob es sich um ein zwei- oder dreidimensionales Ausgangswerk handelt, kommt es genauso wenig an wie auf die Frage, ob die Reproduktionsfotografie selbst als Lichtbild oder Lichtbildwerk einzuordnen ist.

Aktuell ist bei vielen Museen eine zweigleisige Strategie zu beobachten:

Digitale Reproduktionsfotos werden in guter Qualität unter cc-Lizenz zur kostenfreien Nutzung in Online-Sammlungen eingestellt. Der freie Zugang für interessierte

14 *Schulze*, GRUR 2019, 779, 780.

15 Vergleiche hierzu: *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2019, 341, 343, die bereits in Bezug auf das Vorbringen der Beklagten in der Museumsfotos-Entscheidung nach einer teleologischen Reduktion des § 72 UrhG in Abgrenzungsschwierigkeiten hinweist.

16 So hat der BGH eine Entscheidung über die Werkqualität von Fotografien zweidimensionaler Werke in der Museumsfotos-Entscheidung offen gelassen. Dies wurde nicht als erforderlich angesehen, da die streitgegenständlichen Abbildungen nach der Entscheidung des BGH „jedenfalls“ als Lichtbilder im Sinne von § 72 Abs. 1 UrhG geschützt seien: BGH, Urt. v. 20.12.2018 – I ZR 104/17, ZUM 2019, 335 Tz. 20 – *Museumsfotos*.

17 So auch: *Schulze*, GRUR 2019, 779, 780.

18 Insbesondere die Initiative Urheberrecht sieht auf dieser Grundlage die Regelung des Art. 14 DSM-RL bereits als umgesetzt an, siehe: Stellungnahme Initiative Urheberrecht im Rahmen der öffentlichen Konsultation zur Umsetzung der EU-Richtlinie DSM (EU) 2019/790, S. 6, abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090519\\_Stellungnahme\\_Initiative-UrhR\\_EU-Richtlinien\\_Urheberrecht.pdf;jsessionid=FB9EC7ED79373D04EB84D69DE7F45439.2\\_cid297?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2019/Downloads/090519_Stellungnahme_Initiative-UrhR_EU-Richtlinien_Urheberrecht.pdf;jsessionid=FB9EC7ED79373D04EB84D69DE7F45439.2_cid297?__blob=publicationFile&v=3), zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

Nutzer sowie die Wissenschaft, teilweise sogar für kommerzielle Zwecke, ist damit gewährleistet. Für die Bereitstellung hochauflösender Digitalisate fallen hingegen Lizenzgebühren an. Dabei streben viele Museen langfristig die Lizenz CC0 an.

Noch sind viele Fragen offen und die Umsetzung des Gesetzgebers bleibt abzuwarten und zu diskutieren. Letztlich ist die grundlegende Fragestellung zu klären, inwieweit der Umgang mit Abbildungen gemeinfreier Werke rechtlichen Beschränkungen unterliegen kann und soll. Will man diese für jegliche Verwendung freistellen<sup>19</sup> oder sollen die meist mit Steuermitteln finanzierten Museen zumindest bei kommerziellen Verwendungen ihrer Reproduktionsfotos gewisse Einnahmen erzielen können?<sup>20</sup> Hier sind die Interessen von Fotografen, die Zugangsinteressen der Allgemeinheit sowie die Interessen der Museen abzuwägen und in einen Ausgleich zu bringen.<sup>21</sup>

## 2. Nutzung der Museumsbestände im digitalen Raum

Die anfangs dargestellten digitalen Zugänge und Angebote beziehen sich vorrangig auf gemeinfreie Werke. Bei gemeinfreien Kunstwerken sind nur die Rechte der Fotografen zu berücksichtigen, die in der Regel vertraglich auf die Museen übertragen wurden. In der weiteren Nutzung und Bearbeitung der Werke sind die Museen frei.

Soweit die Sammlungsgegenstände aber noch unter Urheberschutz stehen, sind die gegenwärtigen urheberrechtlichen Bestimmungen wenig praxistauglich für eine umfassende Sichtbarmachung der geschützten Sammlungsbestände im digitalen Raum. Aktuell ist den Museen die Online-Dokumentation der eigenen Bestände nur mit Zustimmung des jeweiligen Urhebers möglich. In den wenigsten Fällen werden Kunstwerke direkt vom Künstler oder seiner Galerie gekauft, so dass bereits bei der Erwerbung des Sacheigentums an dem Kunstwerk auch ein Rechteerwerb in Betracht kommt.

Soweit die Künstler nicht durch die VG Bild-Kunst vertreten werden, müssen die Rechteinhaber insofern gesucht, Bedingungen ausgehandelt und Lizenzvereinbarungen geschlossen werden. Ein Aufwand, der mit den personellen und finanziellen Ressourcen der Museen, neben den bereits erwähnten Aufwand der Erstellung von Bildmaterial kaum durchführbar ist, um die umfangreichen Bestände komplett zugänglich zu machen.

Nach § 58 UrhG ist Museen die öffentliche Zugänglichmachung im Internet lediglich zu Werbezwecken erlaubnisfrei möglich, soweit dies zur Förderung von Veranstaltungen erforderlich ist. Nach dem zwischen VG Bild-Kunst und dem Deutschen Museumsbund ausgehandelten Museumsvertrag werden aktuell 15 Werke einer laufenden Ausstellung auf der Webseite des Museums als erforderlich angesehen.

19 Hier ist das Rijksmuseum als Vorbild zu nennen, das alle urheberfreien Bestände unter CC-0 Lizenz zum Download bereit stellt.

20 So: *Seiler*, K&R 2019, 245, 248, der einer kostenlosen kommerziellen Verwendung kritisch gegenüber steht.

21 Ausführlich: *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2019, 341, 343; *Schulze*, GRUR 2019, 779, 781.

Vor der Digitalisierung wurden die Museumsbestände in aufwändigen mehrbändigen Bestandskatalogen publiziert. Das Bedürfnis nach Publikationen dieser Art hat der Gesetzgeber früh anerkannt und erstmals im UrhG von 1965<sup>22</sup> die Katalogbildfreiheit eingeführt. Diese Schrankenregelung erlaubt es den Museen alle Werke aus einer Ausstellung sowie aus dem Bestand in Verzeichnissen zu vervielfältigen und zu verbreiten. Der Gesetzgeber sah bei Einführung der Schrankenregelung ein Bedürfnis nach diesen Verzeichnissen bei allen Beteiligten als offensichtlich gegeben an.<sup>23</sup> Die Verzeichnisse dienten zum einem dem Informationsbedürfnis des Publikums und waren zudem auch für den Urheber von Nutzen, da sie dessen Publizität und den Absatz seiner Werke förderten.<sup>24</sup> Insofern sollte ein Abdruck ohne die bürokratischen Hindernisse des Rechtserwerbs möglich sein.

Zwar werden auch heute noch aufwändige wissenschaftliche Bestandskataloge herausgegeben, die oftmals die Ergebnisse umfangreicher Forschungsprojekte darstellen. In vielen Bereichen überwiegen jedoch die Vorteile von Onlinesammlungen, die jederzeit aktualisiert und ergänzt werden können. Durch einen ständigen Abgleich zwischen Museumsdatenbank und Onlinesammlung ist es möglich die einzelnen Datensätze fortwährend aktuell zu halten und um neue Erkenntnisse zu erweitern. Neue Literatur kann somit wie aktuelle Forschungsergebnisse der Provenienz jeder Zeit aktualisiert werden. Obwohl Onlinesammlungen heute die Aufgabe von Bestandskatalogen vielfach übernehmen, und die Bedürfnisse die zur Einführung der Katalogbildfreiheit geführt haben vergleichbar sind, wurde die vielfach vorgebrachte Forderung<sup>25</sup> nach einer Katalogbildfreiheit 2.0 Seitens des europäischen Gesetzgebers nicht umgesetzt.<sup>26</sup>

Der EU-Gesetzgeber hat die Problematik gesehen und versucht den Kultureinrichtungen mit der Einführung von Art. 8 DSM-RL entgegen zu kommen, in dem eine Regelung für die Nutzung vergriffener Werke und sonstiger Schutzgegenstände durch Einrichtungen des Kulturerbes eingefügt wurde. Nach Art. 8 I DSM-RL ist es Verwertungsgesellschaften erlaubt, mit den Einrichtungen des Kulturerbes nicht ausschließliche und nicht kommerzielle Lizenzvereinbarungen über vergriffene Werke abzuschließen, die sich dauerhaft in der Sammlung befinden.

Dabei spielt es keine Rolle, ob der Urheber selbst Mitglied der jeweiligen Verwertungsgesellschaft ist, solange die Verwertungsgesellschaft nachweisen kann, dass sie

22 Gesetz über Urheberrechte und verwandte Schutzrechte (UrhG) vom 9. 9.1965 – in Kraft getreten am 1.1.1966.

23 Begründung des RegE vom 23.3.1962 zu § 59 UrhG, BT-Drs. IV/270, abgedruckt in: UFITA 45 (1965) 240, 292.

24 Schricker-Vogel, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 58 UrhG Rn. 3.

25 So u.a. die Hamburger Note, abrufbar unter: <http://hamburger-note.de>, zuletzt abgerufen am 28.3.2020; und die Münchner Note, abrufbar unter: <https://www.pinakothek.de/muenchner-note>, zuletzt abgerufen am 28.3.2020.

26 Der Gesetzgeber hat zwar die Katalogbildfreiheit im Rahmen der Gesetzesänderung zum UrhWissG angepasst, eine öffentliche Zugänglichmachung d.h. die Präsentation in Internet ist aber auch weiterhin nicht ohne Zustimmung des betroffenen Rechteinhabers zulässig. Dem deutschen Gesetzgeber waren hier durch die InfoSocRL die einen abschließenden Schrankenkatalog enthält die Hände gebunden.



eine beträchtliche Anzahl von Rechteinhabern der betreffenden Werkkategorie vertritt. In den meisten Fällen wird dies im Fall von Museen bei der VG Bild-Kunst der Fall sein. Da die Rechteinhaber die Möglichkeit haben müssen, einer Lizenzierung zu widersprechen (Opt-Out), müssen Informationen über die zu lizenzierenden vergriffenen Werke gem. Art. 10 DSM-RL mindestens 6 Monate vorher in einem zentralen und öffentlich zugänglichen Online-Portal veröffentlicht werden.

In Bezug auf die meisten Sammlungsgegenstände in Museen irritiert der Begriff der vergriffenen Werke, bezieht sich dieser im Sprachgebrauch doch vor allem auf Bücher. Nach ErwG 37 der DSM-RL soll die Regelung aber auch explizit auf Fotografien und einzigartige Kunstwerke angewendet werden, auch wenn diese bislang niemals im Handel erhältlich waren. Auch Werke wie Plakate und Faltblätter, die nie für den Handel bestimmt waren, sollen unter diese Regelung fallen.

Werke gelten immer dann als vergriffen, wenn man davon ausgehen kann, dass das Werk auf dem üblichen Vertriebsweg für die Öffentlichkeit nicht (mehr) erhältlich ist. Einzigartige Kunstwerke müssen damit als vergriffen gelten, sobald sie in die Sammlung des Museums integriert wurden. Eine Überprüfung der Verfügbarkeit kommt letztlich nur bei Werken in Betracht, die in Serie produziert wurden. Hier ist ein vertretbarer Aufwand zu betreiben, um die Verfügbarkeit im Handel auszuschließen. Anders als bei Büchern ist hier aber zu berücksichtigen, dass die Onlinestellung einer Abbildung den Verkauf des seriellen Kunstwerks wohl kaum beeinträchtigen wird. Hier zeigt sich deutlich, dass der Begriff des vergriffenen Werkes für Kunstwerke letztlich nicht passt.

Der Erfolg der Regelung wird davon abhängen, ob zum einen pragmatische und unbürokratische Lösungen gefunden werden, Werke als vergriffen zu melden, und ob zum anderen faire und angemessene Tarife durch die Verwertungsgesellschaften aufgestellt werden. Die VG Bild-Kunst hat zudem bereits angekündigt, Lizenzen ohne technische Sicherungsmaßnahmen auch in Bezug auf vergriffene Werke nur dann erteilen zu können, wenn eine handhabbare Lösung in der Framing Problematik gefunden wird.<sup>27</sup>

Auch bleibt abzuwarten, wie viele Urheber dem Status als vergriffenes Werk widersprechen. Anders als eine immer wieder geforderte Schrankenregelung, die den Museen das Online-Stellen in engen Grenzen ohne die Erlaubnis des Urhebers gestatten würde, bleibt eine Lizenzierung in das Belieben des Rechteinhabers gestellt. Somit werden urheberrechtlich geschützte Werke zukünftig in drei Gruppen einzuteilen sein:

(1) Künstler, die durch die VG Bild-Kunst vertreten werden, (2) Künstler, deren Werke als vergriffen gelten und damit von der VG Bild-Kunst lizenziert werden können, und (3) Künstler, die weder der einen noch der anderen Gruppe zuzuordnen sind und mit denen einzelvertragliche Regelungen getroffen werden müssen.

27 Stellungnahme VG Bild-Kunst im Rahmen der öffentlichen Konsultation zur Umsetzung der EU-Richtlinie DSM (EU) 2019/790, S. 2 f., abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Umsetzung\\_EU\\_Richtlinien\\_Urheberrecht.html](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Umsetzung_EU_Richtlinien_Urheberrecht.html), zuletzt abgerufen am 28.3.2020.



Ein Vorteil ergibt sich hier jedoch dadurch, dass die Rechteinhaber durch den Widerspruch zumindest bekannt sind. Es besteht Hoffnung, dass man auf diesem Weg in kleinen Schritten dem Ziel, auch die urheberrechtlich geschützten Werke im Internet zugänglich zu machen, näher kommt.

### III. Fazit

Museen als Kulturerbe bewahrende Einrichtungen tragen die Verantwortung, dieses Erbe zu schützen und zu fördern.<sup>28</sup> Im Rahmen des Gesetzgebungsprozesses ist eine Gesamtschau und Berücksichtigung aller Probleme erforderlich. Es sind gesellschafts-politischen Fragen zu klären, was Museen leisten sollen, in welchem Umfang mit dem anvertrauten Bestand Einnahmen erzielt werden sollen (und noch können) und welche finanziellen Mittel für urheberrechtliche Lizenzen seitens der Träger bereitgestellt werden können.

Die EU-RL ist bis 7. Juni 2021 in deutsches Recht umzusetzen. Aber auch die Regelungen des UrhWissG sind auf 5 Jahre bis März 2023 befristet. Es gilt zu diskutieren, wie sich die Neuregelungen bewährt haben und wo gegebenenfalls Anpassungsbedarf besteht. Durch die Digitalisierung ist eine Zusatzaufgabe der Museen entstanden, die alle Einrichtungen vor eine große Herausforderung stellt. Damit einhergehende Rechtsfragen zu diskutieren aber auch Gesetzgebungsverfahren zu begleiten und rechtliche Lösungsansätze aufzuzeigen, ist Ziel dieser Rubrik.

Die Schwerpunkte der inhaltlichen Erörterung dieser Zeitschrift liegen auf Archiven, Bibliotheken und Museen. Vom Gesetzgeber werden diese drei Bereiche mehr und mehr zusammengefasst. Teilweise führt dies zu Schwierigkeiten, da das meist serielle Produkt Buch und das in der Regel originäre und einzigartige Kunstwerk oftmals unterschiedlicher Bewertungen bedürfen. So lässt manche Regelung, die der einen Institution weiterhilft, die andere recht ratlos zurück. Auf der anderen Seite sind aber auch Abgrenzungen schwierig: Museen unterhalten oft eigene Museumsarchive, kaufen Künstler- und Firmenarchive auf. Datenschutz-, persönlichkeits- aber auch urheberrechtliche Fragen stellen sich hier für Museen in gleichem Umfang wie für Archive.

Was nicht im Internet zu finden ist, gilt heute als nicht mehr sichtbar. Kulturerbe zugänglich und damit sichtbar machen, ist eine von den Trägern und der Gesellschaft gegebene Aufgabe, die alle Kultureinrichtungen gleichermaßen betrifft. Hier gilt es gemeinsame Lösungswege zu finden.

28 Ethische Richtlinien für Museen von ICOM, Grundsatz zu 1, S. 9.