

**Vom Nachlasser zum Benutzer –
Der Weg des Nachlasses im Archiv
unter Beachtung rechtlicher Aspekte
am Beispiel des Nachlasses Karl Otto Hondrich**

**Transferarbeit im Rahmen
der Ausbildung für den höheren Archivdienst**

vorgelegt von

Simon M. Karzel

Landesarchiv Nordrhein-Westfalen,

Abteilung Ostwestfalen-Lippe

45. Wissenschaftlicher Kurs

Einreichung: 29. März 2012

Gutachter:

Dr. Hermann Niebuhr, Landesarchiv NRW

Dr. Volker Hirsch, Archivschule Marburg

INHALT

I.	Einleitung und Problemaufriss.....	1
II.	Nachlass Karl Otto Hondrich	3
III.	Vom Nachlasser ins Archiv: Möglichkeiten der Besitzübertragung.....	5
1.	Vorüberlegungen.....	6
2.	Rechtliche Grundlagen der Besitzübertragung.....	7
a.	Schenkung	7
b.	Kauf	8
c.	Tausch	9
d.	Leihe	9
e.	Zwischenergebnis.....	11
3.	Vertragliche Ausgestaltung	12
a.	Präambel und Zweck des Vertrags	12
b.	Laufzeit	13
c.	Eigentumsübergang und Ergänzungen	13
d.	Aufbewahrung und Bestandserhaltung.....	13
e.	Erschließung.....	13
f.	Kassationsvorbehalt und Rückgabe.....	14
g.	Nutzung.....	14
h.	Kosten.....	14
4.	Vertragliche Ausgestaltung der Übernahme des Nachlasses Hondrich	15
IV.	Vom Archiv zum Benutzer: Zwischen freiem Zugang und Beschränkung.....	17
1.	Schutzfristen.....	17
2.	Urheberrecht	18
a.	Urheberpersönlichkeitsrechte.....	20
b.	Urheberrecht bei Bildern	21
c.	Schrankenrechte.....	22
d.	Zitatright.....	23
3.	Allgemeines Persönlichkeitsrecht	24
a.	Recht am eigenen Bild	24
b.	Postmortales Persönlichkeitsrecht	25
4.	Rechtliche Einschränkungen bei der Benutzung des Nachlasses Hondrich...	26
V.	Ergebnis und Zusammenfassung	30

VI. Anhang.....	I
1. Checkliste Rechtsfragen bei Nachlässen	I
2. Übereignungsvertrag Karl Otto Hondrich	II
3. Literaturverzeichnis.....	V
a. Verwendete Gesetzeswerke	V
b. Zitierte Verfahren	V
c. Verwendete Literatur.....	VI

I. EINLEITUNG UND PROBLEMAUFRISS

Nachlässe sind ein wesentlicher Teil archivischen Sammlungsguts. Als Nachlass bezeichnet man archivwürdiges Schriftgut und andere Materialien, die von einer natürlichen Person nach deren Tod von einer Bibliothek, einem Archiv oder einer anderen (wissenschaftlichen) Institution übernommen werden.¹ Findet die Übergabe bereits vor dem Ableben der Person statt, handelt es sich um einen Vorlass. Die Frage nach dem Stellenwert von Nachlässen bei der archivischen Überlieferungsbildung oszilliert zwischen der Beschränkung auf das durch Archivgesetze festgelegte staatliche Archivgut und der möglichst breiten Abbildung aller gesellschaftlicher Belange und Fragestellungen, die auch durch die Übernahme nichtstaatlichen Archivguts erreicht wird.² Je nach Archiv können Vor- und Nachlässe³ einen Großteil der Bestände eines Archivs ausmachen. Die Bedeutung von Nachlässen schlägt sich auch in den umfangreichen Publikationen zu dieser Thematik nieder.⁴ Die Recherchemöglichkeiten zu vielen Nachlässen sind inzwischen durch Datenbankportale orts- und zeitunabhängig möglich.⁵

Bevor allerdings aus einem Nachlass wissenschaftliche Erkenntnisse gewonnen und publiziert werden können, sind bei der Übernahme und der Benutzung der Unterla-

¹ Vgl. zur Definition des Begriffs „Nachlass“: Kolankowski, Zygmunt, Die Sammlung und Ordnung von Nachlässen im Archiv der Polnischen Akademie der Wissenschaften, in: Archivmitteilungen 4 (1957), S.121-126, hier S.123; Meisner, Heinrich-Otto, Archivalienkunde vom 16. Jahrhundert bis 1918, Göttingen 1969, S.63-64; Mommsen, Wolfgang A., Die Nachlässe in den deutschen Archiven, Teil 1, Boppard 1971 und 1982, S.XIV; Keller-Kühne, Astrid, Methodische Aspekte der Bewertung, Ordnung und Verzeichnung eines Politikernachlasses, Dargestellt am Beispiel der Akten des ehemaligen deutschen Außenministers Gerhard Schröder, Vortrag auf dem Deutschen Archivtag 1999, S.2, abrufbar unter www.kas.de/upload/dokumente/acdp_schroeder.pdf; Teske, Gunnar, Sammlungen, in: Reimann, Norbert, Praktische Archivalienkunde. Ein Leitfaden für Fachangestellte für Medien- und Informationsdienste, Münster 2004, S.127-146, hier S.142; Menne-Haritz, Angelika, Schlüsselbegriffe der Archivterminologie, Marburg 2006, S.86.

² Vgl. hierzu Booms, Hans, Gesellschaftsordnung und Überlieferungsbildung, Zur Problematik archivischer Quellenbewertung, in: Archivarische Zeitschrift 68 (1972), S.3-40; Menne-Haritz, Angelika, Appraisal or Documentation: Can we appraise archives by selecting content?, in: American Archivist 57 (Summer 1994), S.528-542; Menne-Haritz, Schlüsselbegriffe, S.65.

³ Selbstverständlich gilt das in dieser Arbeit zum Begriff „Nachlass“ Erläuterte auch für Vorlässe, ohne dass dies jedes Mal explizit erwähnt wird.

⁴ In diesem Zusammenhang sei nur auf zwei Transferarbeiten der jüngeren Zeit verwiesen, die umfangreiche Literaturhinweise zur Nachlass-Thematik bieten: Boden, Ragna, Steuerung der Nachlassübernahme mittels Übernahmekriterien, in: Hirsch, Volker, Archivarbeit – die Kunst des Machbaren, Marburg 2008, S.47-79; Schwabach, Thomas, Zur Erschließungs- und Bewertungsproblematik bei Nachlass-Archivgut von Wissenschaftlern (mit zwei Beispielen aus dem Universitätsarchiv Düsseldorf), abrufbar unter: www.archive.nrw.de/lav/archivfachliches/transferarbeiten/Schwabach_Transferarbeit.pdf.

⁵ Vgl. hierzu das Kalliope-Portale der Staatsbibliothek Berlin (kalliope.staatsbibliothek-berlin.de) sowie die Zentrale Datenbank Nachlässe des Bundesarchivs (www.bundesarchiv.de/findbuecher/stab/db_nachlass/index.php).

gen zahlreiche rechtliche Gesichtspunkte zu beachten. Der Weg des Nachlasses vom Nachlasser zum Benutzer ist in einer Zeit, in der nicht nur jedes Bundesland über ein eigenes Archivgesetz verfügt, sondern auch kleinere archivische Institutionen entweder durch eigenständige Verordnungen oder durch die Orientierung an bestehenden Gesetzeswerken ihre rechtlichen Belange regeln, aus archivischer und juristischer Perspektive von entscheidendem Interesse. Die Fokussierung auf rechtliche Belange mag für Archivare ungewohnt und mitunter auch spröde erscheinen. Nichtsdestotrotz beruht das archivische Handeln zu einem Großteil auf gesetzlichen Grundlagen und verlangt deshalb auch im eigenen Interesse eine genaue Kenntnis derselben. Die vorliegende Arbeit setzt sich mit rechtlichen Fragestellungen auseinander, die bei der Übernahme von Vor- und Nachlässen, bei deren Erschließung und schließlich bei der Benutzung durch Dritte auftreten können.⁶

Im Zentrum der Betrachtung steht dabei der Nachlass des Frankfurter Soziologen Karl Otto Hondrich, der vom Archivzentrum der Universitätsbibliothek Johann Christian Senckenberg in Frankfurt am Main verwahrt wird. Am Beispiel dieses Nachlasses sollen mögliche rechtliche Fragestellungen dargestellt und diskutiert werden, die sich in allen für ein Archiv relevanten Phasen von der Übernahme bis zur Benutzung ergeben können. Dabei stehen grundlegende Gesetzesnormen im Zentrum der Betrachtung, für eine detaillierte und erschöpfende Darstellung jedes einzelnen Rechtsinstituts fehlt hier der Platz. Zunächst ist die rechtliche Ausgestaltung der Übergabe des Schriftguts vom Nachlasser oder dessen Rechtsnachfolgern an das übernehmende Archiv aus privatrechtlicher Sicht interessant. Sodann ergeben sich nach erfolgter Übernahme durch das Archiv insbesondere urheberrechtliche Fragestellungen,⁷ die sich vor allem auf die Auswertung von Archivgut durch die Benutzer erstrecken. Ausgehend von der skizzierten Fragestellung sollen daran anschließend in Form einer Checkliste einige Empfehlungen für den rechtlichen Umgang mit Nachlässen bei der privatrechtlichen Übernahme sowie der Auswertung unter urheberrechtlichen Gesichtspunkten vorgestellt werden.⁸ Der Auseinanderset-

⁶ Die Anregung zur Abfassung dieser Arbeit erhielt der Verfasser während seines Archivreferendariats im Landesarchiv Nordrhein-Westfalen, Abteilung Ostwestfalen-Lippe in Detmold durch Dr. Christian Reinicke und Dr. Hermann Niebuhr sowie durch die anschließende Praktikumsphase im Archivzentrum der Universitätsbibliothek Johann Christian Senckenberg in Frankfurt. In diesem Zusammenhang ist Dr. Mathias Jehn, dem Leiter des Archivzentrums, für die ausführlichen Diskussionen zu danken.

⁷ Ganz aktuell setzt sich die Frühjahrstagung der Fachgruppe 8 des VDA Ende März 2012 mit dem Thema „Persönlichkeitsschutz in Archiven der Hochschulen und wissenschaftlichen Institutionen“ auseinander.

⁸ Vgl. hierzu die Checkliste im Anhang, S.I.

zung mit den rechtlichen Aspekten vorangestellt ist ein kurzer Überblick zum Nachlass Karl Otto Hondrich.

II. NACHLASS KARL OTTO HONDRICH⁹

Der Nachlass des Soziologen Karl Otto Hondrich¹⁰ befindet sich im Archivzentrum der Universitätsbibliothek Johann Christian Senckenberg Frankfurt am Main als Bestand Na 52. Seine Laufzeit erstreckt sich von 1956 bis 2007 und umfasst 336 Verzeichnungseinheiten.¹¹

Der Bestand Na 52 ist in erster Linie ein wissenschaftlicher Nachlass. Er umfasst hauptsächlich Unterlagen zur Lehr- und Forschungstätigkeit Hondrichs; biographische Materialien sowie Korrespondenzen und sonstiges Sammlungsgut liegen in geringerer Zahl vor. Akten zu Hondrichs Forschungsschwerpunkt der fünf zentralen Sozialprozesse (Erwidern, Werten, Teilen, Bergen/Verbergen, Bestimmen) befinden sich noch im Besitz seiner Witwe. Aus diesem Grund ist der sich zum jetzigen Zeitpunkt im Archivzentrum der Universitätsbibliothek befindliche Nachlass als echter Teilnachlass anzusehen, der durch einige Unterlagen aus Fremdprovenienz angereichert wurde.

Der Großteil des Bestandes wurde nach dem Tod Hondrichs aus Schriftgut gebildet, das direkt vom Fachbereich Gesellschaftswissenschaften der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main übernommen wurde. Dieses Schriftgut bestand aus Unterlagen zu Hondrichs Lehrveranstaltungen und Forschungsarbeiten. Ungefähr 10 Prozent des Bestandes gehen auf Schriftgut zurück, das von der Witwe 2009 und

⁹ Der Nachlass wurde vom Verfasser im November und Dezember 2010 im Archivzentrum verzeichnet. Vgl. hierzu die Einleitung zum Findbuch des Nachlasses Na 52, die vom Verfasser geschrieben wurde. Das gesamte Findbuch ist unter www.hadis.hessen.de abrufbar. Einen guten Überblick über das Leben und Werk Hondrichs bieten die im Bestand enthaltenen Literaturlisten und Lebensläufe (Signaturen 166 und 187). Die Literaturlisten sind allerdings nicht vollständig und nicht alle dort aufgeführten Publikationen im Bestand enthalten. Das folgende Kapitel basiert auf dem Vorwort des Findbuchs.

¹⁰ Karl Otto Hondrich wurde am 1. September 1937 in Andernach geboren. Sein Studium der Volkswirtschaftslehre, Politikwissenschaft und Soziologie absolvierte er in Berlin, Köln, Frankfurt am Main, Paris und Berkeley. Hondrich promovierte 1962 in Köln bei René König, 1972 folgte die Habilitation. Nach Lehrtätigkeiten in Köln und Kabul nahm er 1972 einen Ruf der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main an. Dort begründete er die Arbeitsgruppe „Soziale Infrastruktur“, die sich unter anderem mit dem sozialen Wandel, Konflikten, den Lebensbedingungen von Ausländern in Deutschland und der Krankheit AIDS auseinandersetzte. Im Rahmen seiner Forschungstätigkeit knüpfte er umfangreiche internationale Kontakte und hatte Anteil an der Gründung des „Club of Quebec“, ein Zusammenschluss von Soziologen, der den sozialen Wandel im internationalen Vergleich erforscht. Neben zahlreichen Lehrveranstaltungen und Projekten publizierte Hondrich eine beachtliche Anzahl Bücher und Aufsätze. Zusätzlich war er mit vielen Artikeln in allen überregionalen deutschsprachigen Zeitungen präsent. Hondrich starb am 16. Januar 2007 in Frankfurt am Main.

¹¹ Der Bestand ist nach der Bestellnummer AZ Ffm Na 52, 1 - 336 zu zitieren.

2010 an das Archivzentrum übergeben wurde.¹² Neben einigen persönlichen Unterlagen, Notizen, Zeugnissen und Bildern enthielt dieses Schriftgut ebenfalls überwiegend Materialien zu Lehre und Forschung.

Vor der Bewertung und Erschließung umfasste das abgegebene Schriftgut insgesamt ungefähr 20 lfm, nach Beendigung der Erschließungs- und Verpackungsarbeiten beläuft sich der Bestand auf 11 lfm (122 Kartons); 4 lfm wurden kassiert. Die Kassation bezog sich überwiegend auf Duplikate der zahlreichen Publikationen Hondrichs, aber auch auf Rechnungen und Finanzunterlagen, die nur exemplarisch übernommen wurden. Konnten Texte anderer Autoren keinem Projekt oder keiner Publikation Hondrichs zugeordnet werden, wurden sie in den meisten Fällen ebenfalls kassiert.

Der Umfang der einzelnen Verzeichnungseinheiten variiert beträchtlich. Neben Verzeichnungseinheiten, die nur wenige Blätter umfassen, gibt es Verzeichnungseinheiten, die aus mehreren Bänden bestehen. Einige der Verzeichnungseinheiten sind - bedingt durch die vor der Verzeichnung vorgefundene Ordnung - sehr inhomogen und unstrukturiert, wohingegen andere Archivalien sich durch große Übersichtlichkeit auszeichnen.

Publikationen, (Vortrags-)Manuskripte und unveröffentlichte Schriften wurden unter dem Klassifikationspunkt *Wissenschaftliche Arbeiten* zusammengefasst. Häufig ließen sich Manuskripte und Vorträge nicht eindeutig voneinander unterscheiden, manche Vorträge wurden in leicht überarbeiteter Form einige Zeit später in gedruckter Form veröffentlicht und viele Texte liegen in unterschiedlichen Fassungen vor. Deshalb erfolgte die Untergliederung des Klassifikationspunkts *Wissenschaftliche Arbeiten* nur chronologisch, ohne eine Aufteilung in unterschiedliche Publikationsformen oder Fassungen anzustreben. Aufgrund der Vielzahl der von Hondrich verfassten Texte, ist es nicht auszuschließen, dass sich nach wie vor Dubletten im Bestand befinden. Neben der chronologischen Verzeichnung der wissenschaftlichen Arbeiten wurden für einzelne Arbeiten eigene Verzeichnungseinheiten gebildet, wenn das dazugehörige Material besonders umfangreich und bereits vom Nachlasser gesondert aufbewahrt worden war.

Die zahlreichen Materialien zu Hondrichs Lehrtätigkeit sind soweit möglich nach einzelnen Veranstaltungstypen in Unterklassifikationspunkte aufgeteilt. In einigen Fällen war eine eindeutige Zuordnung nicht durchführbar, da Unterlagen zu einem Thema mit unterschiedlichen Veranstaltungstypen vorliegen. Häufig wurden Semi-

¹² Dieses Archivgut ist im Findbuch gesondert gekennzeichnet (Signaturen 176 – 221). Der zugrunde liegende Übereignungsvertrag ist im Anhang beigelegt. Siehe S.II.

nare und Vorlesungen zum selben Thema angeboten, ohne dass die dazugehörigen Unterlagen voneinander getrennt waren. Bei manchen Veranstaltungsunterlagen fanden sich auch Materialien, die zur Vorbereitung aus den Unterlagen anderer universitärer Tätigkeiten herangezogen worden waren. Dieser Überlieferungszusammenhang wurde gewahrt.

Die einzelnen Projekte der Arbeitsgruppe „Soziale Infrastruktur“ finden sich in eigenen Klassifikationspunkten wieder. Die Bezeichnung der einzelnen Projekte variiert häufig, so dass auch hier eine zweifelsfreie Zuordnung einzelner Materialien nicht immer möglich war. Die unter dem Punkt *Materialsammlungen* erfassten Archivalien lassen sich keinem der verzeichneten Projekte zuordnen. Der Klassifikationspunkt *Korrespondenzen des Nachlassers* enthält überwiegend Briefwechsel mit Verlagen sowie Leserzuschriften. Soweit Briefe einem bestimmten Projekt zugeordnet werden konnten, sind diese bei den einzelnen Projekten zu finden. Habilitations-, Dissertations- und Abschlussarbeiten von Schülern bilden die Hauptmasse der unter dem Punkt *Sammlungen* zusammengefassten Archivalien. Konnte eine Arbeit nicht zweifelsfrei der Betreuung Hondrichs zugewiesen werden, wurde sie unter dem Klassifikationspunkt *Literatursammlung des Nachlassers* verzeichnet.

Abhängig von ihrem Entstehungszeitpunkt unterliegen die Archivalien unterschiedlichen Sperrfristen. Vor allem personenbezogene Akten sind bis zum Ablauf der gesetzlichen Schutzfristen gesperrt, dies ist bei den jeweils betroffenen Verzeichnungseinheiten einzeln vermerkt.

III. VOM NACHLASSER INS ARCHIV: MÖGLICHKEITEN DER BESITZ- ÜBERTRAGUNG

Nachdem ein Archiv sich entschlossen hat, einen bestimmten Nachlass in seine Bestände zu übernehmen, verfügt es über mehrere Möglichkeiten sich mit dem Eigentümer des Nachlasses auf die Eigentums- und/oder Besitzübertragung zu einigen, wobei juristisch zwischen Besitz und Eigentum zu unterscheiden ist.¹³ Dabei können zwar Besitzregelungen und Besitzübertragungen zu Gunsten des Archivs vereinbart werden, das Eigentum aber verbleibt beim Nachlassgeber. Dies wirkt sich natürlich

¹³ Vgl. Bayer, Walter, Die Übernahme von Nachlässen durch Archive – Rechtsprobleme und vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten, in: Archive in Thüringen, Sonderheft 2004: Nachlässe in Archiven, o.O. 2004, S.70-74, hier S.70.

auch auf den Umgang mit Archivalien aus.¹⁴ Bei Kauf, Schenkung und Tausch werden in der Regel Eigentum und Besitz übertragen. Wird ein Nachlass als Depositum im Archiv verwahrt, verbleibt das Eigentum hingegen beim Nachlassgeber, das Archiv erwirbt lediglich Besitz. Soll nicht nur der Besitz, sondern auch das Eigentum am Nachlass übertragen werden soll, ist dies im Vertrag ausdrücklich klarzustellen. Dies verdeutlicht ein Urteil des Oberlandesgerichts Nürnberg, in dem das Gericht ausführt, es sei nicht selbstverständlich, dass mit der Verwahrung von Archivgut automatisch auch der Eigentumserwerb einhergehe.¹⁵ Auch die Laufzeit der vereinbarten Übernahmeverträge sowie die vom Archiv zu erbringenden Erschließungs- und Verwahrungsleistungen sollten im Voraus genau festgelegt werden, so dass für beide Seiten Klarheit herrscht.

1. VORÜBERLEGUNGEN

Die Klärung der Eigentumsfrage ist bei Nachlässen für Archive unabdingbar. Dies zeigt beispielhaft der Streit um den Nachlass des Dichters Ödön von Horváth zwischen der Berliner Akademie der Künste und der Erbin Horváths.¹⁶ Der Nachlass war ohne Vertrag im herkömmlichen Sinn an die Akademie übergeben worden und musste nach einem Urteil des Bundesgerichtshofs¹⁷ 1987 an die Erbin zurückgegeben werden. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Akademie bereits umfangreiche Archivierungsleistungen erbracht. Der Bundesgerichtshof war der Meinung, dass der Nachlass nach einer angemessenen Kündigungsfrist zurückgefordert werden könne, zumal die Akademie ausreichend Zeit gehabt habe, um den Nachlass auszuwerten. Anspruch auf Ersatz für die geleisteten Arbeiten des Archivs bestehe nicht, da es versäumt worden sei, eine Kostenregelung für den Fall der Rückforderung durch die Eigentümer zu vereinbaren. Dieses Urteil verdeutlicht die Problematik bei der Übernahme von Nachlässen durch Archive: Es gibt hierfür keine für Archive direkt über-

¹⁴ Vgl. Strauch, Dieter, Das Archivalieneigentum, Untersuchung zum öffentlichen und privaten Sachenrecht deutscher Archive, (Archivhefte 31), Köln/München 1998.

¹⁵ Vgl. das Urteil des OLG Nürnberg vom 9. Mai 2000, Az: 3 U 3276/99: „Es entspricht nicht dem regelmäßigen Parteiwillen von Personen, die einem Archiv Originalschriften eines Schriftstellers oder Künstlers überlassen, diesem schenkweise das Eigentum an ihnen zu übertragen.“

¹⁶ Vgl. Heydenreuter, Reinhard, Der Rechtsfall, Die Archivierung von literarischen Nachlässen: Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7. Mai 1987 (Nachlass Ödön von Horváth), in: Der Archivar Jg. 41, 1988, Heft 4, Sp.667-671; Bayer, Übernahme von Nachlässen, S.70.

¹⁷ Vgl. BGH, Urteil vom 7. Mai 1987, Az: I ZR 250/85, in: NJW 1988, S.332-334; Medicus, Dieter, Anmerkung, in: Rechtsprechung zum Urheberrecht (RzU BGHZ) Nr. 389. Vgl. hierzu auch die Entscheidungen der Vorinstanzen: KG Berlin, Urteil vom 16. Juli 1985, Az: 5 U 6165/83; hierzu Sieger, Ferdinand, Anmerkung, in: Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM) 1986, S.527-529; LG Berlin, Urteil vom 25. Oktober 1983, Az: 16 O 365/83.

tragbare Vertragsformen im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB).¹⁸ Die verschiedenen Rechtsinstitute des BGB bilden jedoch die Grundlage für die Ausgestaltung eines solchen „Übernahmevertrags“.

Die inhaltliche und formale Ausgestaltung eines solchen Vertrags ist im Rahmen der Vertragsfreiheit des BGB den Vertragsparteien überlassen. Es besteht kein Zwang einen bestimmten Vertragstyp zu verwenden. Typengemischte Verträge oder neue Vertragstypen eigener Art sind möglich,¹⁹ wobei die entscheidende Frage bei diesen atypischen und gemischten Verträgen dahin geht, welche Rechtsnormen auf den einzelnen Vertrag Anwendung finden. Besondere Rücksicht verdienen dabei stets die jeweilige Interessenlage der Parteien und die besonderen Umstände des Einzelfalles. Bei für die Archivpraxis relevanten Übertragungsvorgängen von Nachlässen, sind daher die im nachfolgenden Abschnitt vorgestellten Rechtsinstitute bei der Vertragsgestaltung von besonderer Bedeutung.

2. RECHTLICHE GRUNDLAGEN DER BESITZÜBERTRAGUNG

a. *SCHENKUNG*

Abgesehen von einem Archivierungsvertrag²⁰ ist eine Schenkung die wohl häufigste Art einen Nachlass ins Archiv zu übernehmen. Eine Schenkung²¹ ist eine Zuwendung durch die der Schenker den Beschenkten aus seinem Vermögen bereichert.²² Dabei muss die Zuwendung unentgeltlich und im gegenseitigen Einvernehmen erfolgen. Die Unentgeltlichkeit steht dabei nicht im Gegensatz zu Auflagen, an die die Schenkung gebunden sein kann. Eine Schenkung unter Auflage verlangt vom Beschenkten, dass er nach der Schenkung eine bestimmte Auflage erfüllt,²³ das heißt der Empfänger der Schenkung ist zu einer bestimmten Leistung verpflichtet.²⁴ Dabei ist es durchaus denkbar, dass die Auflage für den Schenker das Hauptmotiv der Schenkung darstellt,²⁵ beispielsweise die Aufbewahrung eines Nachlasses als Einheit

¹⁸ „Das Berufungsgericht hat den in Streit befindlichen Archivvertrag allerdings zu Recht als Vertrag eigener Art beurteilt, der sich keinem der im BGB geregelten Vertragstypen unmittelbar zu ordnen lässt.“ Urteil des BGH vom 7. Mai 1987, in: NJW 1988, S.333.

¹⁹ Vgl. hierzu grundlegend: Palandt/Grüneberg, BGB, Überblick vor § 311, RN 14-26; Staudinger/Löwisch, BGB, § 311, RN 28ff.

²⁰ Ein Archivierungsvertrag wurde früher auch als Depositatvertrag bezeichnet.

²¹ Der Schenkungsvertrag ist in §§ 516-534 BGB geregelt.

²² Vgl. zur Schenkung: § 516 Abs. 1 und 2 BGB; Überblick zur gesetzlichen Konzeption: Staudinger/Wimmer-Leonhardt, BGB, § 516, RN 5.

²³ Vgl. zu Schenkung unter Auflagen: § 525 Abs. 1 und 2 BGB. Zur Nichtigkeit von Auflagen siehe Staudinger/Wimmer-Leonhardt, BGB, § 525, RN 31-33.

²⁴ Vgl. Staudinger/Wimmer-Leonhardt, BGB, § 525, RN 7.

²⁵ Vgl. Münchener Kommentar-Kollhosser, BGB, § 525, RN 1.

in einem geeigneten wissenschaftlichen Umfeld. Eine Auflage kann den Empfänger der Schenkung in der Verfügung über den geschenkten Gegenstand aber auch einschränken und die Schenkung kann durch eine Auflage an Wert verlieren. Die Auflage kann aber auch Hauptzweck der Schenkung sein und dem Wert der Schenkung entsprechen. Jede beliebige Leistung kann Inhalt einer Auflage sein, unabhängig von ihrem Wert. Auflagen können sowohl im Interesse des Schenkers, des Beschenkten oder eines Dritten sein. Denkbare Auflagen in der Archivpraxis sind Bestimmungen über die sach- und fachgerechte Verpackung und Aufbewahrung, die Erschließung sowie die Zugänglichmachung der Archivalien.

Grundsätzlich bedarf eine Schenkung der notariellen Beurkundung.²⁶ Ausnahmsweise ist ein Schenkungsvertrag auch formlos gültig, wenn es sich um eine sogenannte Handschenkung handelt. Bei einer Handschenkung erhält der Beschenkte einen Gegenstand sofort, ohne vorheriges Versprechen und ohne einen förmlichen Vertrag. Wird eine Schenkung ohne förmlichen Vertrag angestrebt, wird dieser Formmangel durch die Aushändigung der Schenkung behoben. Eine Schenkung kann auch in Zusammenhang mit dem Tod des Schenkenden vereinbart werden. In diesem Fall handelt es sich um ein Schenkungsversprechen von Todes wegen. Bedingung der Schenkung ist, dass der Beschenkte den Schenkenden überlebt.²⁷ Neben dem Schenkungsversprechen von Todes wegen kann ein Erblasser durch ein sogenanntes Vermächtnis testamentarisch eine andere Person oder Institution bestimmen, der er einen Teil seines Vermögens zukommen lässt, ohne diese als Erben einzusetzen.²⁸

b. KAUF

Ein Kauf²⁹ ist ein gegenseitiger Vertrag, in dem der Verkäufer eines Kaufgegenstandes sich verpflichtet, dem Käufer diesen zu übergeben und zu übereignen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.

²⁶ Vgl. zur Form des Schenkungsversprechens: § 518 Abs. 1 und 2 BGB. Mit diesem Formerfordernis wollte der Gesetzgeber übereilte Schenkungsversprechen vermeiden sowie Zweifel darüber beseitigen, ob tatsächlich ein Schenkungsversprechen vorliegt, oder ob es sich lediglich um die Ankündigung der Absicht, schenken zu wollen, handelt. Außerdem beabsichtigte der Gesetzgeber, die Umgehung der Vorschriften über die Form letztwilliger Verfügungen und von Schenkungen auf den Todesfall zu vermeiden und wollte damit auch Streitigkeiten über angebliche Schenkungen Verstorbener abwenden. Es handelt sich daher um eine zwingende Schutzvorschrift, die nicht der Dispositionsbefugnis der Vertragsparteien unterliegt. So Staudinger/Wimmer-Leonhardt, BGB, § 518, RN 2.

²⁷ Vgl. § 2301 BGB; Palandt/Weidlich, BGB, § 2301, RN 1. Zur Abgrenzung zwischen § 518 BGB und § 2301 BGB vgl. Staudinger/Kanzleiter, BGB, § 2301, RN 2.

²⁸ Vgl. §§ 1939, 2147ff. BGB; Palandt/Weidlich, BGB, § 1939, RN 1. Zur Abgrenzung zwischen Schenkung und Vermächtnis vgl. Staudinger/Otte, BGB, § 1939, RN 4.

²⁹ Das Rechtsinstitut des Kaufvertrags ist in §§ 433-479 BGB geregelt.

Der Käufer hingegen ist verpflichtet, den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die Sache abzunehmen.³⁰ Aus archivischer Sicht ist bei einem Kauf von besonderem Belang, dass der Kaufgegenstand frei von Rechtsmängeln ist. Der Kaufgegenstand ist dann frei von Rechtsmängeln, wenn Dritte keine Rechte gegenüber dem Käufer, also dem Archiv, geltend machen können.³¹ Dies ist bei der Vertragsgestaltung zu bedenken.

Zwar mag ein Kauf angesichts beschränkter finanzieller Mittel bei vielen Archiven häufig keine Option sein, ganz auszuschließen ist diese Möglichkeit aber nicht. Dies zeigen immer wieder Berichte über Käufe, die offiziell nicht bestätigt werden, sondern unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfinden, wohl auch um keinen Präzedenzfall für die Übernahme zukünftiger Nachlässe zu schaffen. Das Literaturarchiv Marbach hingegen vermeldet häufiger ganz offiziell den käuflichen Erwerb von Nachlässen und Schriftgut.

c. TAUSCH

Das Rechtsinstitut des Tausches³² ist ein gegenseitiger Vertrag, bei dem ein individueller Wert gegen einen anderen individuellen Wert umgesetzt wird. Im Unterschied zum Kauf wird die Gegenleistung nicht in Geld vereinbart, sondern besteht aus anderen Vermögenswerten.³³ Da § 480 BGB auf die Vorschriften über den Kauf verweist, ist eine Abgrenzung häufig irrelevant.³⁴

Ein Tausch von Nachlässen wird bei einem Archiv zwar seltener vorkommen, ist aber im Rahmen von Beständebereinigungen oder der Vervollständigung eines Nachlasses durch einen Teilnachlass durchaus vorstellbar.

d. LEIHE

Die neben der Schenkung häufigste Art der Besitzübertragung ist sicherlich die Übernahme von Nachlässen, die durch einen Archivierungsvertrag geregelt wird; ob

³⁰ Von der Schenkung unterscheidet sich der Kauf durch die Entgeltlichkeit der Zuwendung. Probleme ergeben sich, wenn die in Geld festgesetzte Gegenleistung nur einen Teil des Werts der Leistung ausmacht. Staudinger/Beckmann, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 433ff. RN 161.

³¹ Vgl. § 435 BGB; Staudinger/Beckmann, BGB, § 435, RN 8-11. Zur Frage, ob Immaterialgüterrechte Dritter als Sach- oder Rechtsmangel zu behandeln sind siehe ebenda, RN 17-19.

³² Regelungen zum Tausch finden sich in § 480 BGB.

³³ Staudinger/Beckmann, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 433ff. RN 159.

³⁴ Vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, § 480, RN 1; Staudinger/Beckmann, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 433ff. RN 160.

dieser Besitzübertragung ein Leihvertrag³⁵ zugrunde liegt ist umstritten. Zwar hat der Bundesgerichtshof in seinem Urteil zum Horváth-Nachlass das Vorliegen eines Leihvertrags verneint,³⁶ die Vorinstanz hat diesen Sachverhalt hingegen anders ausgelegt und einen Leihvertrag bejaht.³⁷ Ob der Archivierungsvertrag eines Archives im jeweiligen Einzelfall nun ein Leihvertrag ist oder aufgrund der vom Bundesgerichtshof hervorgehobenen Gegenleistung eben kein Leihvertrag ist, kann unterschiedlich bewertet werden.³⁸ Unzweifelhaft ist jedoch, dass Elemente eines Leihvertrags als Grundlage für die Ausformulierung eines Archivierungsvertrags verwendet werden können und in Verträgen, die zur Verwahrung von Nachlässen in Archiven abgeschlossen worden sind, immer wieder Verwendung finden.

Die Leihe ist die unentgeltliche³⁹ Überlassung einer Sache zum Gebrauch für eine bestimmte oder unbestimmte Zeit, dabei gestattet der Verleiher dem Entleiher eine Sache unentgeltlich zu gebrauchen.⁴⁰ Im Gegensatz zur Schenkung und zum Kauf bleibt die verliehene Sache im Eigentum des Verleihers.⁴¹ Im Fall einer Veräußerung der verliehenen Sache durch den Verleiher an einen Dritten bleibt der Leihvertrag bestehen.⁴²

Von der Verwahrung unterscheidet sich die Leihe dadurch, dass eine Verwahrung auch gegen Entgelt erfolgen kann und vor allem, dass eine Verwahrung nicht zum Gebrauch der Sache berechtigt.⁴³ Zwar wäre auch ein Verwahrvertrag bei der Übernahme eines Nachlasses denkbar, doch ohne Vorteile für das verwahrende Archiv. Das Archiv könnte in diesem Fall den Nachlass weder ordnen, erschließen oder Nutzern zugänglich machen, sondern lediglich so lange aufbewahren, bis der Eigentümer ihn zurückfordern würde.

³⁵ §§ 598-606 BGB beziehen sich auf die Leihe. Zur Rechtsnatur des Leihvertrags siehe Staudinger/Reuter, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., RN 5-7 sowie § 598 RN 14.

³⁶ Urteil des BGH vom 7. Mai 1987, Az: I ZR 250/85, in: NJW 1988, S.332-334.

³⁷ KG Berlin, Urteil vom 16. Juli 1985, Az: 5 U 6165/83; hierzu Sieger, Ferdinand, Anmerkung, in: ZUM 1986, S.527-529.

³⁸ Bayer unterscheidet zwischen unentgeltlichen Leihverträgen und entgeltlichen Verträgen eigener Art.

³⁹ Sobald ein Entgelt gezahlt wird, entsteht aus dem Leihverhältnis ein Mietverhältnis. Vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, §598, RN 4.

⁴⁰ Vgl. zur Leihe § 598 BGB; Palandt/Weidenkaff, BGB, §598, Einführung RN 1; Staudinger/Reuter, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 598ff., RN 1.

⁴¹ Vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, §598, Einführung RN 4; zur Abgrenzung zwischen Leihe und Schenkung siehe Staudinger/Reuter, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., RN 2.

⁴² Vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, §598, RN 1.

⁴³ Vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, §598, Einführung RN 6; Staudinger/Reuter, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 598 ff., RN 3.

Der Entleiher hat für die gewöhnlichen Erhaltungskosten der geliehenen Sache aufzukommen;⁴⁴ verändert oder verschlechtert sich die Sache durch den vertragsgemäßen Gebrauch so hat der Entleiher hierfür nicht aufzukommen.⁴⁵ Vertragsgemäß ist der Gebrauch dann, wenn der Entleiher die im Vertrag festgelegten Möglichkeiten des Gebrauchs einhält.⁴⁶ Dazu gehört auch, dass der Entleiher ohne Zustimmung des Verleihers keinem Dritten den Gebrauch der Sache gestatten kann.

Hinsichtlich der Rückgabe der geliehenen Sache ist die Position des Verleihers stärker als die des Entleihers.⁴⁷ Die Rückgabe der geliehenen Sache hat zum einen zu erfolgen, wenn die vertraglich festgesetzte Zeit der Leihe abgelaufen ist. Zum anderen ist bei einer zeitlich unbestimmten Leihe die geliehene Sache zurückzugeben, sobald der Zweck der Leihe erfüllt ist. Ist eine genaue Zeit für die Leihe festgelegt und der Entleiher hatte genug Zeit von der geliehenen Sache Gebrauch zu machen, kann der Verleiher die Sache auch früher als vereinbart zurückfordern. Eine jederzeitige Rückforderung ist dann möglich, wenn weder eine Leihdauer noch ein Leihzweck vereinbart wurden.

Der Verleiher hat ein Kündigungsrecht, wenn er aus nicht vorhersehbaren Gründen die Sache selbst braucht oder der Entleiher die Sache vertragswidrig gebraucht, das umfasst besonders den unbefugten Gebrauch durch einen Dritten oder die Vernachlässigung der Sorgfaltspflicht.⁴⁸

Einige Archivierungsverträge sehen eine Haftungsregelung wie bei einer unentgeltlichen Verwahrung vor: Der Verwahrer haftet für die verwahrte Sache; wird die Verwahrung unentgeltlich geleistet, so hat der Verwahrer nur die Sorgfalt aufzuwenden, die er auch in eigenen Angelegenheiten aufwenden würde.⁴⁹

e. ZWISCHENERGEBNIS

Die dargestellten rechtlichen Grundzüge der Rechtsinstitute Leihe, Verwahrung und Miete verdeutlichen das Dilemma eines Archivierungsvertrags: In der Form, in der ein Archivierungsvertrag meist ausformuliert wird, ist er mit keinem der aufgeführ-

⁴⁴ Zu Umfang und Grenzen der Erhaltungspflicht siehe Staudinger/Reuter, BGB, § 601, RN 1.

⁴⁵ Vgl. §§601f. BGB; Palandt/Weidenkaff, BGB, §601, RN 1 und §602, RN 2; Staudinger/Reuter, BGB, § 602, RN 2.

⁴⁶ Vgl. § 603 BGB; Palandt/Weidenkaff, BGB, §603, RN 1; zu vertragswidrigem Gebrauch siehe Staudinger/Reuter, BGB, § 602, RN 3.

⁴⁷ Vgl. § 604 BGB; Staudinger/Reuter, BGB, § 604, RN 1-4.

⁴⁸ Vgl. § 605 BGB; Palandt/Weidenkaff, BGB, §605; Staudinger/Reuter, BGB, § 605, RN 1-6.

⁴⁹ Vgl. § 690 BGB; Palandt/Sprau, BGB, § 690, RN 1.

ten Rechtsinstitute deckungsgleich. Er enthält Elemente aus allen dargestellten Bereichen. Wesentlich ist, dass er die Elemente der Nutzung und der Gegenleistung des Archivs, die als Entgelt verstanden werden können, vereint.

3. VERTRAGLICHE AUSGESTALTUNG⁵⁰

Die Nachlassübertragung, die auf Schenkung, Kauf oder Tausch beruht, gestaltet sich einfacher, da in diesen Fällen das Archiv Eigentümer des Schriftguts wird und meistens alle weiteren archivischen Maßnahmen in der Folge durch das jeweilige Archivgesetz geregelt werden. Behalten sich der Nachlasser oder dessen Rechtsnachfolger das Eigentum an einem Nachlass vor, ist es unbedingt ratsam einen Archivierungsvertrag aufzusetzen, der auch für den späteren Eigentumserwerb geltende Regelungen enthalten sollte. In der Praxis ist die Ausgestaltung von Archivierungsverträgen sehr unterschiedlich; kurz und prägnant formulierte Vertragstexte stehen Vertragsentwürfen gegenüber, die detailreich verschiedene Gesichtspunkte in eigenen Klauseln regeln.

Eine vergleichende Betrachtung⁵¹ einiger Musterverträge aus verschiedenen Staats- und Landesarchiven verdeutlicht, dass bestimmte Elemente bei der rechtlichen Gestaltung eines Archivierungsvertrags wesentlich sind.⁵² Folgende Punkte sind dabei zu beachten.

a. PRÄAMBEL UND ZWECK DES VERTRAGS

Die meisten Archive erläutern in ihren Verträgen zu Beginn den Zweck des jeweiligen Vertrags, der in der Archivierung, Verwahrung und Nutzbarmachung des Archivguts besteht. Wichtig ist dabei der Verweis auf die Übernahme des Nachlasses als Archivgut, so dass der Nachlass ebenso wie übernommenes staatliches Registrartgut, das zu Archivgut umgewidmet wird, behandelt werden kann.

⁵⁰ Es versteht sich von selbst, dass die vertragliche Ausgestaltung in Umfang und Detail jeweils auch davon abhängig ist, wie groß das Interesse des Archivs an der Übernahme eines Nachlasses ist. Besonders attraktiv erscheinende Nachlässe werden aus diesem Grund mit einem für das Archiv unter Umständen ungünstigeren Vertrag eingeworben als Unterlagen, die keine herausragende Bedeutung haben, aber trotz allem als archivwürdig eingestuft werden. Vgl. Boden, Steuerung der Nachlassübernahme, Kapitel 3.2.2.

⁵¹ Zur Betrachtung herangezogen werden Musterarchivierungsverträge aus Hamburg, Rheinland-Pfalz, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Baden-Württemberg und Sachsen, dabei wird kein Wert auf die Feststellung gelegt, welches Archiv bestimmte Klauseln anführt und welches nicht. Die inhaltliche Auswertung der Verträge steht im Vordergrund.

⁵² Vgl. hierzu auch Bayer, Übernahme von Nachlässen, hier auch Formulierungsvorschläge für einzelne Vertragsklauseln; Boden, Steuerung der Nachlassübernahme, Kapitel 3.2.2.

b. LAUFZEIT

Angaben zur Vertragsdauer sind unterschiedlich. Verträge können sowohl befristet als auch unbefristet formuliert sein oder die Möglichkeit der Verlängerung vorsehen, wenn keine der Vertragsparteien eine Kündigung des Vertrages vornimmt. Kündigungsfrist und Modalitäten sind auf unterschiedliche Weise festgelegt. Häufig ist eine zweijährige Kündigungsfrist vorgesehen, bei Nichterfüllung von vereinbarten Pflichten besteht die Möglichkeit einer vorzeitigen Kündigung.

c. EIGENTUMSÜBERGANG UND ERGÄNZUNGEN

Die Archivierungsverträge sehen meist eine Übergabe des Archivguts unter Eigentumsvorbehalt vor, häufig nach Ablauf einer festgelegten Frist. Das Landesarchiv NRW behält sich vor, die andere Partei zur Rücknahme des Archivguts aufzufordern, wenn es zu der Feststellung kommt, dass kein bleibender Wert vorliegt. Das deponierte Archivgut kann durch weitere Unterlagen ergänzt werden, die dann zu den im Vertrag festgelegten Bedingungen übernommen werden.

d. AUFBEWAHRUNG UND BESTANDSERHALTUNG

Der Aufbewahrungsort des übergebenen Archivguts wird von den Archiven bestimmt. Dies erfolgt im Zusammenhang mit der Verpflichtung, die Unterlagen als Einheit aufzubewahren, sie zu schützen und nicht mit anderen Provenienzen zu vermischen. Eventuell erforderliche Maßnahmen der Konservierung und Restaurierung werden von Seiten des Archivs festgestellt, aber in den meisten Fällen nur im Einvernehmen mit dem Eigentümer vorgenommen.

e. ERSCHLIEßUNG

Hinsichtlich der Erschließung, eine der zentralen Aufgaben von Archiven, äußern sich alle Vertragsentwürfe sehr zurückhaltend. Erschließungsleistungen sind fast in allen Archiven eine Kann-Bestimmung, bei der eine genaue Festlegung auf eine klar umrissene Leistung ausbleibt. Zum einen weil Personalressourcen meist recht knapp bemessen und vorrangig andere Aufgaben zu erfüllen sind, zum anderen weil die Gefahr besteht, dass erschlossene Nachlässe nach dem Auslaufen eines Archivierungsvertrags vom Eigentümer zurückgefordert werden, das Archiv Zeit und Arbeit investiert hat und längerfristig keinen Nutzen aus seiner erbrachten Leistung ziehen kann.

f. KASSATIONSVORBEHALT UND RÜCKGABE

Ein weiterer wesentlicher Punkt, der vielfach Beachtung bei der Ausformulierung des Vertrags findet, sind Regelungen zur Kassation und damit auch zur Bewertung durch das Archiv. Generell behalten sich die Archive die Entscheidung vor, nicht archivwürdige Unterlagen zu vernichten (gegebenenfalls nach voriger Zustimmung) oder diese dem Nachlasser zurückzugeben.

*g. NUTZUNG*⁵³

Bei der Benutzung eines mittels Archivierungsvertrags ins Archiv gekommenen Nachlasses wird immer zwischen Eigentümern und Dritten unterschieden. Dem Eigentümer oder seinen Bevollmächtigten wird die unbeschränkte Nutzung des Nachlasses während der Geschäftszeiten des Archivs im Lesesaal gestattet, häufig ist auch eine auf mehrere Monate befristete Ausleihe möglich. Hierbei sind die Kosten und das Risiko durch den Eigentümer zu tragen. Eine weitere Option der Privilegierung des Eigentümers besteht in der Anfertigung einer kostenlosen Kopie des Nachlasses. Die Benutzung eines solchen Nachlasses durch Dritte kann in unterschiedlich abgestuften Varianten erfolgen. Grundsätzlich ist eine Benutzung im Rahmen des jeweils gültigen Archivgesetzes und der Benutzerordnung möglich. Dies kann aber ebenso gut eingeschränkt oder zumindest für einen bestimmten Zeitraum ganz ausgeschlossen sein, wenn der Eigentümer dies wünscht und das Archiv diesem Wunsch nachzukommen bereit ist. Denkbar ist hier beispielsweise die Benutzung von der jeweils einzuholenden Zustimmung des Eigentümers abhängig zu machen. Die Benutzung von Findmitteln zu den Nachlässen ist meist gesondert geregelt und unterliegt weniger hohen Hürden als die Benutzung der Archivalien selbst.

h. KOSTEN

Regelungen zur Aufteilung der entstehenden Kosten sind in den meisten Fällen in zwei Bereiche aufgeschlüsselt: Kosten, die außerhalb des Archivs entstehen und Kosten, die im Archiv auflaufen. Häufig werden Transport- und Überführungskosten sowie Kosten, die durch eine eventuelle Rückforderung aufkommen durch den Eigentümer getragen. Kosten, die im Archiv für Lagerung, Konservierung, Restaurie-

⁵³ Zur Nutzung von Deposita vgl. auch den demnächst im Tagungsband zum Archivtag 2011 in Bremen erscheinenden Beitrag von Ragna Boden und Hermann Niebuhr unter dem Titel: Zwischen Sicherheit und Gestaltungsspielraum: Probleme der Nutzung von Deposita. Für die vorzeitige Überlassung des Textes sei den Autoren gedankt.

rung, Erschließung und Digitalisierung entstehen, deckt zu großen Teil das Archiv. Diese Zweiteilung kann selbstverständlich je nach Verhandlungsposition und Bedeutung des Nachlasses zugunsten der einen oder anderen Seite verschoben werden. Auch eine anteilige Übernahme von unter Umständen notwendigen Restaurierungskosten durch den Eigentümer ist nicht ungewöhnlich. Anders verhält es sich wenn der Eigentümer den Nachlass zurückfordert; für einen solchen Fall werden häufig Klauseln vereinbart, die eine Erstattung der vom Archiv aufgewandten Kosten vorsehen. Ergänzend kommt es manchmal zu der Vereinbarung, dass von dem Nachlass erstellte Filme und Digitalisate sowie Findmittel Eigentum des Archivs bleiben und entsprechend der Archivgesetze genutzt werden können. Im Fall der Weiterveräußerung des Nachlasses sichern sich einige Archive ein Vorverkaufsrecht zu oder setzen fest, dass der bestehende Archivierungsvertrag vom neuen Eigentümer übernommen werden muss. Einige Archive weisen daraufhin, dass sich nach § 690 BGB ihre Haftung nur so weit erstreckt, wie sie für ihre eigenen Angelegenheiten Sorgfalt aufbringen. In jüngerer Zeit nehmen Regelungen bezüglich des Urheberrechts zu.⁵⁴

4. VERTRAGLICHE AUSGESTALTUNG DER ÜBERNAHME DES NACHLASSES HONDRICH

Teile des nachgelassenen privaten und wissenschaftlichen Schriftguts Karl Otto Hondrichs wurden in das Archivzentrum Frankfurt aufgrund eines Archivierungsvertrags zwischen der Witwe und der Universität Frankfurt übernommen, der im Wesentlichen die zuvor angeführten Elemente enthält.⁵⁵ Glücklicherweise konnte sowohl mit den Rechtsnachfolgern Hondrichs als auch mit dem Fachbereich Gesellschaftswissenschaften der Universität Frankfurt, der große Teile des Nachlasses besaß, rasch eine Einigung erzielt werden. Alle Seiten waren an einer möglichst geschlossenen Überlieferung des Schriftguts an einem Ort interessiert, so dass es zu keinerlei Streitigkeiten kam.⁵⁶ Die Teile, die direkt vom Fachbereich übergeben wur-

⁵⁴ Vgl. hierzu auch Kapitel IV, S.20ff.

⁵⁵ Siehe Anhang, S.II. Für die Überlassung des Vertrags und die Erlaubnis zum Abdruck ist der Witwe sowie dem Archivzentrum Frankfurt zu danken.

⁵⁶ Vgl. hierzu die Streitigkeiten um einen Gelehrtennachlass zwischen einer Universität und den Rechtsnachfolgern eines verstorbenen Professors. Heydenreuter, Reinhard, Zu den Eigentumsverhältnissen am Nachlass eines Hochschullehrers, in: Der Archivar, Jg. 42, 1989, Heft 1, Sp.135-144. In dem Streit um den wissenschaftlichen Nachlass eines Hochschullehrers entschied das Oberlandesgericht Karlsruhe am 27.1.1988 zugunsten der Rechtsnachfolger. Da der Professor nur „im institutionellen Rahmen der Universität“ geforscht habe, prinzipiell für seine Arbeit aber die grundgesetzlich verankerte Freiheit von Forschung und Lehre gelte (Art. 5, Abs .3 GG) und er durch die Verarbeitung der Unterlagen Hersteller derselben sei und dadurch Eigentum an den Unterlagen nach § 950 BGB erworben habe, sei er Eigentümer des von ihm erstellten Schriftguts. Dem Interesse der Allgemeinheit

den, wurden ohne Vertrag im Rahmen der „natürlichen“ Zuständigkeit des Archivzentrums übernommen. Allerdings war nie vollkommen klar, inwieweit das Schriftgut, das die Witwe besaß und das Registraturgut des Fachbereichs voneinander zu trennen waren.

Als Vertragszweck wurde die Übereignung des schriftlichen Nachlasses von der Verfügungsberechtigten Witwe an die Universität Frankfurt⁵⁷ vereinbart; damit ist die Eigentumsübertragung ausdrücklich beabsichtigt. Eine Ergänzung des Nachlasses durch weitere Unterlagen ist möglich. Die Bewertung des Nachlasses wird durch die Universität vorgenommen, sie entscheidet nach Rücksprache mit der Nachlassgeberin über die Kassation nicht archivwürdigen Schriftguts. Für den Fall, dass die Nachlassgeberin mit der Kassationsentscheidung nicht einverstanden sein sollte, erhält sie die als nicht archivwürdig bewerteten Unterlagen zurück. Die Verwahrung des Nachlasses erfolgt auf Kosten der Universität, die auch für eine sachgemäße Aufbewahrung sorgt und die Zugänglichkeit der Unterlagen gewährleistet. In Anlehnung an § 690 BGB versichert die Universität, die gleiche Sorgfalt aufzuwenden, die sie für ihre eigenen Bestände aufbringt.⁵⁸

Ein besonders benutzerfreundliches Element des Vertrags ist die Übertragung des ausschließlichen und unbeschränkten Nutzungsrechts der Unterlagen im Sinne des Urhebergesetzes an die Universität.⁵⁹ Damit verfügt die Universität über die im Urheberrecht definierten Verwertungsrechte wie das Recht zur Vervielfältigung, zur Verbreitung, zur Ausstellung und zur öffentlichen Wiedergabe. Zusätzlich kann die Universität den Benutzern des Archivzentrums einfache Nutzungsrechte an dem Nachlass einräumen, das heißt die Benutzung durch beliebige Dritte ist grundsätzlich möglich und nicht auf einen besonderen Personenkreis begrenzt.⁶⁰

Die Nutzung des Nachlasses durch die Nachlassgeberin ist gesondert geregelt, entspricht aber den für diesen Zweck gebräuchlichen Vereinbarungen: Die Nachlassgeberin kann den Nachlass während der Öffnungszeiten des Archivzentrums gebührenfrei benutzen. Wünscht sie eine auswärtige Nutzung, ist dies innerhalb einer Frist

an einer Auswertung der Unterlagen sei durch ein beschränktes Besitzrecht der Universität Genüge getan. Da die Rechtsnachfolger des Professors dessen Nachlass einem wissenschaftlichen Institut zur Verfügung stellen wollten, sei dem Interesse der Allgemeinheit aber ausreichend nachgekommen.

⁵⁷ Das Archivzentrum ist Teil der Universitätsbibliothek, die wiederum Teil der Universität Frankfurt ist.

⁵⁸ Vgl. hierzu auch S.14 sowie S.17.

⁵⁹ Vgl. hierzu auch S.30.

⁶⁰ Vgl. hierzu S.22.

von sechs Monaten möglich, Kosten und Risiko einer auswärtigen Nutzung trägt der Empfänger. Die Nutzung und Verwertung des Nachlasses durch die Universität und Dritte erfolgt nach dem Hessischen Archivgesetz und der Benutzerordnung der Universitätsbibliothek.⁶¹ Neben den Kosten für die Verwahrung kommt die Universität auch für die Kosten der fachgerechten Verzeichnung und gegebenenfalls für die Kosten der Kassation auf. Sollten weitere bestandserhalterische Maßnahmen erforderlich werden, muss darüber zusätzlich eine schriftliche Vereinbarung getroffen werden. Abgerundet wird der Übereignungsvertrag durch den Ausschluss von Nebenabreden und einer salvatorischen Klausel.

IV. VOM ARCHIV ZUM BENUTZER: ZWISCHEN FREIEM ZUGANG UND BESCHRÄNKUNG

Nachdem die Besitzübertragung eines Nachlasses vom Eigentümer an das Archiv durch einen Vertrag seinen Abschluss gefunden hat und die Unterlagen sich im Besitz des Archivs befinden, ergeben sich neben den bereits erläuterten rechtlichen Fragen weitere juristische Aspekte, die einer sorgfältigen Klärung bedürfen.⁶² Das Archiv sollte durch den abgeschlossenen Archivierungsvertrag in der Lage sein, eine sach- und fachgerechte Bewertung und Erschließung des Schriftguts vorzunehmen. Dies beinhaltet besonders eine aussagekräftige Klassifikation zu erstellen und gegebenenfalls in die bisherige Ordnungsstruktur des Nachlasses einzugreifen. Vor allem aber muss das Archiv seine Option zur Kassation ungehindert ausüben können. Nach der abgeschlossenen Erschließung gestaltet sich die Benutzung des Nachlasses sehr unterschiedlich: je nach den rechtlichen Bedingungen kann der Nachlass dem Nutzer im Archiv frei zugänglich sein oder an bestimmte Bedingungen und Beschränkungen geknüpft sein.

1. SCHUTZFRISTEN

Bei der Nutzung des erschlossenen Nachlasses gilt es zuerst das jeweils gültige Archivgesetz (oder bei Archiven anderer Träger eine entsprechende Benutzungsord-

⁶¹ Zwar wurde der Nachlass nicht als öffentliches Archivgut definiert, die Schutzfristen des hessischen Archivgesetzes sind aber trotzdem anwendbar, da die Nutzung und Verwertung laut Übereignungsvertrag nach dem hessischen Archivgesetz erfolgen soll. Zudem wird der Nachlass durch seine Übernahme archivwürdig. Archivwürdige Unterlagen, die öffentliche Archive zur Ergänzung ihres Archivguts übernommen haben sind qua Definition des Hessischen Archivgesetzes wie öffentliches Archivgut zu behandeln (vgl. § 1 Abs. 3 HArchG).

⁶² Die folgenden Ausführungen setzen voraus, dass ein Archiv die notwendigen Sach- und Personalressourcen zur Erschließung des Nachlasses zur Verfügung hat und willens ist, den Nachlass zu erschließen sowie nach der Erschließung das neu gewonnene Archivgut unter Beachtung potentieller rechtlicher Beschränkungen wie Schutzfristen oder Urheberrecht zur Benutzung freizugeben.

nung) und die daraus resultierenden Schutzfristen zu beachten.⁶³ Dabei ist in erster Linie zu klären, ob die im jeweiligen Archivgesetz festgelegten Schutzfristen überhaupt auf den übernommenen Nachlass angewendet werden können. Idealerweise ist der Nachlass bei seiner Übernahme als öffentliches Archivgut definiert worden oder wird durch seine Archivwürdigkeit mittels Archivgesetz zu öffentlichem Archivgut, so dass die Schutzfristen des Archivgesetzes Anwendung finden können. Ist dies nicht der Fall, gelten die mit dem Eigentümer des Nachlasses vereinbarten Konditionen. Schutzfristen können unter bestimmten Bedingungen verkürzt werden.

Neben der Einhaltung von Schutzfristen müssen schutzwürdige Belange Dritter oder Betroffener gewahrt bleiben. Dies umfasst die Beachtung des Persönlichkeitsrechts und des Urheberrecht. Die in den Archivalien vorkommenden Personen, die auf Fotografien abgebildet sind oder von denen Schriftgut handelt, verfügen über bestimmte Schutzrechte. Ohne die Zustimmung der betroffenen Personen oder ihrer Rechtsnachfolger ist eine Benutzung der Archivalien nur eingeschränkt oder unter bestimmten Voraussetzungen möglich. Ähnliches gilt für das Urheberrecht: urheberrechtlich geschützte Werke dürfen nur veröffentlicht werden, wenn die Zustimmung des Urhebers vorliegt oder bestimmte Bedingungen erfüllt werden. Nicht veröffentlichte Werke sind theoretisch von der Benutzung in Form einer bloßen Einsichtnahme durch Außenstehende ausgenommen. In der Praxis wird aber unter Berufung auf das in den meisten Archivgesetzen formulierte berechnigte Interesse einer Benutzung in Form einer Einsichtnahme und einer Verwertung durch Veröffentlichung meist zu gestimmt.

2. URHEBERRECHT

Die Beachtung des Urheberrechts⁶⁴ spielt für Archivare und vor allem für Benutzer von Archivalien eine große Rolle. Archive sind angehalten, auf Einschränkungen, die auf das Urheberrecht zurückgehen, hinzuweisen oder gegebenenfalls mögliche Rechtsansprüche abzuklären, bevor sie Archivalien zur Benutzung freigeben.

⁶³ Generell gilt eine allgemeine Schutzfrist für Sachakten, zusätzlich hinzukommen Schutzfristen für Unterlagen die personenbezogene Daten enthalten. Darüber hinaus kann sowohl für Sachakten als auch für personenbezogenes Archivgut bei besonderer Geheimhaltung eine zusätzliche Schutzfrist vorliegen.

⁶⁴ Zu Gegenstand und Funktion des Urheberrechts siehe Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried: Praxiskommentar zum Urheberrecht (UrhR), 3. Auflage, München 2009, Einleitung, RN 1-20. Vgl. zum Urheberrecht: Dreier, Thomas/Schulze, Gernot: Urheberrechtsgesetz, Kunsturhebergesetz. München 2005;; Korte-Böger, Andrea, Archivrecht, in: Handbuch für Wirtschaftsarchive, Theorie und Praxis, hg. v. Evelyn Kroker, München 2005, S.217-232, hier S.221-232; Wandtke/Bullinger, Urheberrecht.

Das Urheberrecht bestimmt vor allem das Verhältnis eines Urhebers zu seinem Werk und regelt unterschiedliche Interessen. Zunächst sind dies die wirtschaftlichen und ideellen Interessen der Urheber, die schutzwürdige Belange darstellen. Die Verwerter der urheberrechtlich geschützten Werke erwarten Investitionsschutz der von ihnen erworbenen Verwertungsrechte. Diesen beiden Gruppen gegenüber stehen die Nutzer, die an einem möglichst kostenfreien Zugang zu den von den Urhebern geschaffenen und den Verwertern zur Verfügung gestellten Werken interessiert sind. Aus diesem Grund sieht das Urheberrecht sogenannte Schrankenrechte (vgl. §§ 44a-63 UrhG) vor, die vor allem den privaten Gebrauch institutionalisieren. Das Interesse der Allgemeinheit gilt einerseits dem Schutz der Kulturgüter und Werke, andererseits ist sie bestrebt, dass ein möglichst ungehinderter Zugang zu denselben ermöglicht wird. Auch diesem Standpunkt kommen die Einschränkungen des Urheberrechts zugute.

Zentral sind im Urheberrecht die Begriffe „Urheber“ und „Werk“. Ein Urheber ist der Schöpfer eines Werks,⁶⁵ er ist immer eine natürliche Person. Treten mehrere Personen als Urheber in Erscheinung, spricht man von Miturheberschaft.⁶⁶ Durch das Urheberrecht geschützte Werke sind persönliche geistige Schöpfungen,⁶⁷ die die Individualität ihres Schöpfers durch eine ausreichende Gestaltungs- und Schöpfungshöhe zum Ausdruck bringen, einen geistigen Gehalt und Gestaltungswillen aufweisen sowie eine bestimmte wahrnehmbare Form haben.⁶⁸

Das deutsche Urheberrecht stellt den Urheber eines Werkes in den Mittelpunkt, indem es ihm für ein von ihm geschaffenes Werk aus dem Bereich der Literatur, Wissenschaft oder Kunst einen besonderen Schutz einräumt.⁶⁹ Dieser Schutz erstreckt sich auf die geistige und persönliche Beziehung des Urhebers zu seinem Werk und sichert ihm eine angemessene Vergütung zu, wenn sein Werk durch Dritte genutzt wird;⁷⁰ dadurch werden persönlichkeitsrechtliche und vermögensrechtliche Interessen des Urhebers abgedeckt, wobei diese nicht immer klar voneinander zu trennen sind.

⁶⁵ Vgl. § 7 UrhG; Wandtke/Bullinger-Thum, Urheberrecht, § 7, RN 8.

⁶⁶ Vgl. § 8 UrhG; zu Abgrenzungsfragen bei Mitwirkung mehrerer Personen siehe Wandtke/Bullinger-Thum, Urheberrecht, § 7, RN 12-16.

⁶⁷ Vgl. § 2 Abs. 2 UrhG.

⁶⁸ Vgl. ausführlich zu den Merkmalen der persönlichen geistigen Schöpfung Wandtke/Bullinger-Thum, Urheberrecht, § 2, RN 15-32.

⁶⁹ Vgl. § 1 UrhG; Wandtke/Bullinger-Bullinger, Urheberrecht, § 1, RN 1-2.

⁷⁰ Vgl. § 11 UrhG; Wandtke/Bullinger-Bullinger, Urheberrecht, § 11, RN 1-4.

a. URHEBERPERSÖNLICHKEITSRECHTE

Dem Urheber kommen für sein Werk die Urheberpersönlichkeitsrechte zu. Diese sind in §§ 12-14 UrhG geregelt. Das bedeutet, der Urheber kann darüber bestimmen, ob und wie sein Werk sowie Vervielfältigungsstücke des Werks veröffentlicht werden. Gleichzeitig hat er Anspruch auf Anerkennung seiner Urheberschaft, indem das Werk mit seinem Namen gekennzeichnet wird (oder nicht, falls er dies wünscht).⁷¹ Lässt sich die Urheberschaft nicht zweifelsfrei feststellen, gilt die Urheberschaftsvermutung (§ 10 UrhG), die besagt, dass derjenige als Urheber anzusehen ist, der auf dem Original als Urheber angegeben wird. Ist auch hier keine eindeutige Aussage möglich, muss derjenige, der die Urheberschaft beansprucht, diese beweisen.⁷² Ein Urheber genießt für sein Werk Urheberrechtsschutz. Das Urheberrecht eines Urhebers ist grundsätzlich nicht übertragbar; ausnahmsweise geht es beim Tod des Urhebers auf dessen Erben über.⁷³ Übertragbar sind hingegen Nutzungsrechte⁷⁴ an einem Werk, wobei zwischen einfachem und ausschließlichem Nutzungsrecht zu unterscheiden ist.⁷⁵ Mit dem einfachen Nutzungsrecht ist die Nutzung durch Dritte nicht ausgeschlossen, das ausschließliche Nutzungsrecht gestattet nur einer bestimmten Person die Nutzung des Werks. Ab dem Tod des Urhebers besteht das Urheberrecht für 70 Jahre, danach wird ein Werk gemeinfrei und kann ohne Zustimmung durch Dritte genutzt werden.⁷⁶ Bei Werken, die anonym oder pseudonym sind, erlischt das Urheberrecht 70 Jahre nach deren Veröffentlichung oder wenn sie nicht veröffentlicht wurden 70 Jahre nach ihrer Entstehung.⁷⁷

Auch die Verwertungsrechte an einem Werk stehen allein dem Urheber zu.⁷⁸ Dies beinhaltet unter anderem das Vervielfältigungsrecht, das Verbreitungsrecht sowie das Ausstellungsrecht.⁷⁹ Amtliche Werke wie Gesetz, Verordnungen oder Erlasse sind vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen,⁸⁰ dies schließt allerdings nicht aus,

⁷¹ Vgl. Wandtke/Bullinger-Bullinger, Urheberrecht, § 13, RN 2.

⁷² Vgl. Dreier/Schulze, UrhG, § 7, RN 10; Wandtke/Bullinger-Thum, Urheberrecht, § 7, RN 17-19.

⁷³ Vgl. §§ 28 und 29 UrhG; Steinert, Mark Alexander, Urheber- und andere Schutzrechte an Bildern im Archiv, in: Archivpflege in Westfalen-Lippe 67 (2007), S.54-57, hier S.55.

⁷⁴ Vgl. §§ 31-44 UrhG.

⁷⁵ Vgl. § 31 Abs. 2 und 3 UrhG; Wandtke/Bullinger-Wandtke/Gruhnert, Urheberrecht, § 31, RN 28-29.

⁷⁶ Vgl. § 64 UrhG; zur Systematik der Dauer des Urheberrechts siehe Wandtke/Bullinger-Lüft, Urheberrecht, § 64, RN 2-3.

⁷⁷ Vgl. § 66 UrhG.

⁷⁸ Vgl. §§ 15-24 UrhG.

⁷⁹ Vgl. §§ 16-18 UrhG.

⁸⁰ Vgl. § 5 UrhG; Korte-Böger, Archivrecht, S.223.

dass von öffentlichen Stellen produzierte Schriftstücke, die eine individuelle, geistige Leistung darstellen, Urheberschutz genießen.

b. URHEBERRECHT BEI BILDERN

Eine besondere Rolle spielen im Urheberrecht Bilder.⁸¹ Dabei ist in Archiven zwischen zwei Arten von Bildern zu unterscheiden: Fotografien oder auf ähnliche technische Weise entstandene Abbildungen von Personen, Bauwerken, Landschaften oder anderen Objekten, die sich als Archivgut in Archiven befinden einerseits und andererseits Reproduktionen, die von Archivalien im Archiv hergestellt werden. Fotografien unterscheidet das Urheberrecht in Lichtbildwerke, die dem Urheberrecht unterliegen und Lichtbilder, für die lediglich ein Leistungsschutz besteht.⁸² Demnach sind Lichtbildwerke persönliche geistige Schöpfungen, Lichtbilder nur gewöhnliche Fotografien, die keine ausreichende Gestaltungshöhe haben. Aus dieser Unterscheidung ergeben sich wiederum unterschiedliche Schutzfristen. Lichtbildwerke unterliegen wie andere urheberrechtlich geschützte Werke einer 70jährigen Schutzfrist, die mit dem Tod des Urhebers einsetzt. Die Schutzfrist für Lichtbilder beträgt 50 Jahre, gerechnet ab ihrem Erscheinen oder ihrer Herstellung, wenn sie nicht veröffentlicht wurden. Die Unterscheidung zwischen Lichtbildwerken und Lichtbildern ist nicht immer eindeutig vorzunehmen, auf die Arbeit der Archive mit Nachlässen wirkt sich diese Unterscheidung aber hauptsächlich in unterschiedlichen Schutzfristen aus. Eine Grenze zwischen künstlerischer Individualität oder dem nicht Vorhandensein einer solchen lässt sich nicht mit Sicherheit festlegen, nach der EU-weiten Anpassung des Urheberrechts bestehen aber nur noch sehr geringe Anforderungen an

⁸¹ Vgl. Heydenreuter, Reinhard, Das Urheberrecht im Archiv und das Recht am Bild, in: Forum Heimatforschung, Ziele-Wege-Ergebnisse 4 (1999), S.21-35; Pfennig, Gerhard, Archivbestand und Urheberrecht, in: Auskunft 20 (2000), Heft 4, S.327-339; Pfennig, Gerhard, Archive und Urheberrecht, in: Archiv-Nachrichten Niedersachsen 6 (2002), S.42-52; Steinert, Urheber- und andere Schutzrechte an Bildern im Archiv, S.54-57; Müller, Harald, Rechtsfragen rund um´s archivierte Bild, in: Mitteilungen aus den rheinland-pfälzischen und saarländischen Archiven 51 (2006), S.33-38; Frenzt, Hanns-Peter, Fotorecht im Archiv, Rechtsfragen bei Erwerb, Publikation und Weitergabe von Fotografien, in: Digitale Bilder und Filme im Archiv, Marketing und Vermarktung, Vorträge des 66. Südwestdeutschen Archivtags am 24. Juni 2006 in Karlsruhe-Durlach, hg. v. Michael Wettengel, Stuttgart 2007, S.49-66; Dusil, Stephan, Zwischen Benutzung und Nutzungssperre, Zum urheberrechtlichen Schutz von archivierten Fotografien, in: Der Archivar, Jg. 61, 2008, Heft 2, S.124-132; Picard, Tobias, Wem gehören die Fotos? Das Urheberrecht wird immer wichtiger, in: Archivnachrichten aus Hessen 9/2 (2009), S.15-17; Steinert, Mark Alexander, Das Problem des Urheberrechts an Bildern im Archiv, in: Brandenburgische Archive 27 (2010), S.71-75; Steinert, Mark, Archiv-Bilder, 32 Fragen zum Urheberrecht, in: Archive in Thüringen, Tagungsband 2010, S.37-42.

⁸² Vgl. §§ 2 und 72 UrhG.

ein Lichtbildwerk.⁸³ Inzwischen wird vereinfachend zwischen den Fotografien von dreidimensionalen Gegenständen, die dann als Lichtbildwerk gewertet werden, und Fotografien von zweidimensionalen Gegenständen, die qua Definition als Lichtbilder gelten, unterschieden.⁸⁴

c. *SCHRANKENRECHTE*

Neben den zahlreichen Rechten, die das Urheberrecht dem Urheber einräumt, gibt es aber auch einige Beschränkungen, die die Benutzung von urheberrechtlich geschützten Werken ermöglichen. Diese Schrankenrechte⁸⁵ lassen die Verwendung von Werken in Ausstellungen, als Zitat in wissenschaftlichen Abhandlungen, für Unterrichtszwecke, in der Berichterstattung oder zum privaten Gebrauch in einem gewissen Rahmen zu. Im Archiv können Werke, die bereits erschienen⁸⁶ und veröffentlicht⁸⁷ worden sind, dem Benutzer vorgelegt werden. Ein Werk ist veröffentlicht, wenn es der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist. Ist ein Werk erschienen, so wurden mit Zustimmung des Urhebers oder dessen Rechtsnachfolger ausreichende Vervielfältigungsexemplare hergestellt, die der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind. Über die Vorlage eines urheberrechtlich geschützten Werkes hinaus geht die Reproduktion des Werkes oder von Teilen des Werkes durch Nutzer. Reproduktionen von veröffentlichten Werken sind zum privaten, wissenschaftlichen und archivischen Gebrauch zulässig.⁸⁸ Die letzte Stufe der Benutzung stellt die Veröffentlichung eines bereits veröffentlichten Werks dar. Dies ist nur im engen Rahmen des Zitatrechts möglich. Unveröffentlichte Werke hingegen können nicht zitiert werden.⁸⁹

⁸³ Vgl. Dreier/Schulze, UrhG, § 2, RN 195; zur Abgrenzung des Lichtbildwerkes vom einfachen Lichtbild siehe Wandtke/Bullinger-Bullinger, Urheberrecht, § 2, RN 116-119.

⁸⁴ Vgl. Schricker, Gerhard, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht, in: Jürgen Becker, Peter Lerche, Ernst-Joachim Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S.715-721, hier S.715; Frenz, Fotorecht im Archiv, S.51; Steinert, Urheber- und andere Schutzrechte an Bildern im Archiv, S.55.

⁸⁵ Vgl. §§ 44a-63 UrhG.

⁸⁶ Vgl. § 6 Abs. 2 Satz 1 UrhG; zum Erscheinen eines Werks Wandtke/Bullinger-Marquardt, Urheberrecht, § 6, RN 24-26.

⁸⁷ Vgl. § 6 Abs. 1 Satz 1 UrhG; zur Veröffentlichung Wandtke/Bullinger-Marquardt, Urheberrecht, § 6, RN 3-23.

⁸⁸ Vgl. § 53 Abs. 1 und 2 UrhG.

⁸⁹ Vgl. Loewenheim, Ulrich, Handbuch des Urheberrechts, München 2010, § 51, RN 170; Fromm, Friedrich Karl/Nordemann, Wilhelm/Nordemann, Axel/Nordemann, Jan Bernd, Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Stuttgart 2008, § 51, RN 6.

d. ZITATRECHT

Das Zitatrecht⁹⁰ versucht einen Ausgleich zwischen den Interessen des Urhebers und den Anliegen der interessierten Öffentlichkeit hinsichtlich der wissenschaftlichen und künstlerischen Verwertung geschützter Werke herzustellen. Das Zitieren von geschützten Werken ist an einige Bedingungen geknüpft. Das zu zitierende Werk muss in einem selbständigen Werk zitiert werden, das selbst die Anforderungen eines urheberrechtlichen Werks erfüllt.⁹¹ Entscheidend ist der Zweck des Zitats:⁹² Das Zitat muss in diesem neuen Werk Belegfunktion haben und der Untermauerung einer Aussage des neu entstandenen Werks dienen. Ein formaler und inhaltlicher Bezug zwischen Zitat und Werk sollte eindeutig erkennbar sein. Zitiert werden darf nur in dem Maß, das zur Verdeutlichung der angestrebten Aussage notwendig ist; das Zitat muss mit einer genauen Quellenangabe versehen sein.⁹³ Das Urheberrecht sieht die Möglichkeit des Großzitats⁹⁴ und des Kleinzitats⁹⁵ vor. Das Großzitat ermöglicht die Übernahme eines ganzen Werks als Zitat. Dies ist eigentlich nur bei einem Zitat in wissenschaftlichen Werken gestattet. Als wissenschaftliches Werk werden allerdings auch Fernsehdokumentationen und populärwissenschaftliche⁹⁶ Zeitschriftenartikel gewertet. Allen anderen – nicht-wissenschaftlichen – Publikationsformen bleibt nur die Verwendung eines Kleinzitats. Das Kleinzitat ist in erster Linie nur in einem Sprachwerk möglich. Da es jedoch in vielen Fällen nicht sinnvoll wäre nur Teile von Bildern oder Karikaturen in der Presse, im Kino oder Fernsehen zu zitieren, das Zitat eines Bildes aber als Großzitat aufgefasst werden müsste, das nur in wissenschaftlichen Werk zulässig ist, muss in diesem Zusammenhang auf das sogenannte kleine Großzitat oder große Kleinzitat zurückgegriffen werden.⁹⁷ Dieses wird als Kleinzitat gewertet, eine Verwendung ist auch in Werken erlaubt, die keine Sprachwerke sind.

⁹⁰ Vgl. § 51 UrhG; Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, § 51, RN 159-187; Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 1-48; Schulze, Erich/Hertin, Paul W., Kommentar zum deutschen Urheberrecht, Berlin 2010, § 51, RN 1-103.

⁹¹ Vgl. Loewenheim, Urheberrecht, § 51, RN 167-168; Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 13 und 16; Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 16 und 17.

⁹² Vgl. Loewenheim, Urheberrecht, § 51, RN 164; Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 16 und 17; Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 28-35.

⁹³ Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 10 und 12; Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 27 und 42-47.

⁹⁴ Vgl. § 51 Abs. 1 UrhG; Loewenheim, Urheberrecht, § 51, RN 174-179, Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 21-27; Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 54-65.

⁹⁵ Vgl. § 51 Abs. 2 UrhG; Loewenheim, Urheberrecht, § 51, RN 180-184; Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 28-34, Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 66-69.

⁹⁶ Schulze/Hertin, Urheberrecht, § 51, RN 55.

⁹⁷ Vgl. Fromm/Nordemann, UrhG, § 51, RN 40.

Unter Beachtung aller aufgezählten Bedingungen ist das unentgeltliche Zitieren eines urheberrechtlich geschützten Werkes ohne Zustimmung des Urhebers erlaubt.

3. ALLGEMEINES PERSÖNLICHKEITSRECHT

Ein sehr weit gefasster Bereich wird durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht⁹⁸ abgedeckt. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt die enge persönliche Lebenssphäre und umfasst das Recht auf (informationelle) Selbstbestimmung, aber auch das Recht am eigenen Bild. Für in Archiven aufbewahrte Nachlässe ist dabei das Recht am eigenen Bild wichtig, das bei Fotografien, auf denen Personen abgebildet sind, beachtet werden muss. Daneben kann auch das postmortale Persönlichkeitsrecht eine Rolle spielen.

a. RECHT AM EIGENEN BILD

Das Recht am eigenen Bild⁹⁹ wird durch das Kunsturhebergesetz geregelt. Bilder, auf denen Personen abgebildet sind, dürfen nur mit der Einwilligung dieser Personen verbreitet und veröffentlicht werden.¹⁰⁰ In einem Zeitraum von zehn Jahren nach dem Tod einer abgebildeten Person bedarf es der Zustimmung der Angehörigen (Ehepartner, Lebenspartner, Kinder, Eltern der jeweils betroffenen Person).¹⁰¹ Eine Einwilligung wird angenommen, wenn die abgebildeten Personen entlohnt wurden.

Allerdings sieht das Kunsturhebergesetz einige Ausnahmen vor, die keine Einwilligung des Betroffenen oder seiner Angehörigen verlangen.¹⁰² Bei Personen der Zeitgeschichte, bei Personen, die nur als Beiwerk eines zentralen Motivs abgebildet sind, sowie bei Personen, die an öffentlichen Versammlungen teilnehmen, kann eine Ver-

⁹⁸ Vgl. Art. 2 Abs.1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist von der Rechtsprechung entwickelt worden. „Seine Aufgabe ist es, im Sinne des obersten Konstitutionsprinzips der „Würde des Menschen“ (Art. 1 Abs. 1 GG) die engere persönliche Lebenssphäre und die Erhaltung ihrer Grundbedingungen zu gewährleisten, die sich durch die traditionellen konkreten Freiheitsgarantien nicht abschließend erfassen lassen.“ BVerfG, Beschluss vom 3. Juni 1980, Az: 1 BvR 185/77, in: NJW 1980, S.2070-2072, hier S.2070.

⁹⁹ Das Recht am eigenen Bild ist eine besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Darunter versteht man im Allgemeinen das Recht, die Darstellung der eigenen Person anderen gegenüber grundsätzlich selbst zu bestimmen. Vgl. BVerfG, Urteil vom 5. Juni 1973, Az: 1 BvR 536/72, in: NJW 1973, S.1226-1234; Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 22, RN 3; Wipper, Anna-Kristine, Personen, Posen, Prominente, in: *journalist 3* (2011), online abrufbar unter: <http://www.journalist.de/ratgeber/handwerk-beruf/redaktionswerkstatt/personen-posed-prominente.html>.

¹⁰⁰ Vgl. § 22 KUG. Allgemein zu Einwilligung und Widerruf vgl. Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 22, RN 13-20.

¹⁰¹ Zur Schutzdauer vgl. Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 22, RN 10.

¹⁰² Vgl. § 23 KUG; zum Regelungsgegenstand des § 23 KUG s. Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 23, RN 1.

öffentlichung ohne deren Zustimmung vorgenommen werden. Personen der Zeitgeschichte werden regelmäßig in absolute und relative Personen der Zeitgeschichte unterteilt.¹⁰³ Diese Unterscheidung ist nicht immer ganz eindeutig zu treffen und durch die jüngere Rechtsprechung stark relativiert worden. Als absolute Personen¹⁰⁴ der Zeitgeschichte werden allgemein hin Politiker, Künstler und Personen des öffentlichen Lebens gesehen, relative Personen¹⁰⁵ der Zeitgeschichte, sind hingegen Personen, die für einen begrenzten Zeitraum in der Öffentlichkeit stehen oder mit einem bestimmten Ereignis in Verbindung gebracht werden. Ungeachtet dessen besteht auch für Personen der Zeitgeschichte der Anspruch auf Schutz ihrer Intimsphäre, die in keinem Fall verletzt werden darf.¹⁰⁶

b. POSTMORTALES PERSÖNLICHKEITSRECHT

Die Auswirkungen des postmortalen Persönlichkeitsrechts¹⁰⁷ auf den Umgang mit Archivalien sind theoretisch weitreichender als das Recht am eigenen Bild. Der postmortale Persönlichkeitsschutz wird durch die Rechtsprechung in Fortführung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes gewährleistet. Die Unverletzlichkeit der Menschenwürde besteht in einem gewissen Maß auch über den Tod hinaus, wie beispielsweise das Recht am eigenen Bild, das zehn Jahre über den Tod hinaus geschützt ist.¹⁰⁸ Der postmortale Persönlichkeitsschutz ist zeitlich nicht beschränkt, vermindert sich aber je weiter der Tod zurückliegt.

Der postmortale Persönlichkeitsschutz kann – wenn auch selten – in der Archivpraxis relevant werden, wie der Rechtsstreit um die Krankenakte des Schauspielers Klaus Kinski zeigt.¹⁰⁹ Eine Krankenakte Kinskis war vom Krankenhausbetreiber an das Landesarchiv Berlin übergeben worden. Nachdem die Schutzfrist für personenbezogenes Archivgut im Fall von Kinski bereits 2001 abgelaufen war, wurde die Akte zur

¹⁰³ Vgl. Dreier/Schulze, KUG, § 23, RN 5-12; Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 23, RN 3-7 mit weiteren Nachweisen.

¹⁰⁴ Beispielhafte Aufzählung vgl. Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 23, RN 8-13.

¹⁰⁵ Beispielhafte Aufzählung vgl. Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 23, RN 14-26.

¹⁰⁶ Vgl. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG; BVerfG, Urteil vom 14. September 1989, Az: 2 BvR 1062/87, in: NJW 1990, S.563.

¹⁰⁷ BVerfG, Beschluss vom 24. Februar 1971, Az: 1 BvR 435/68, in: NJW 1971, S.1645-1655; Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 22, RN 11.

¹⁰⁸ Vgl. Palandt/Sprau, BGB, § 823, RN 87-90; Wandtke/Bullinger-Fricke, Urheberrecht, KUG, § 22, RN 11.

¹⁰⁹ Vgl. Vergleich des Verwaltungsgerichts Berlin vom 29. April 2009, Az: VG 1 A 374/08; FAZ vom 11. August 2008; Der Tagesspiegel vom 28. April 2009; Fischer, Roman, Hessisches Archivgesetz, Probleme heute und Fazit, in: Praxis der Kommunalverwaltung (PdK) Hessen, Stand Januar 2009.

Benutzung freigegeben, ohne aber die sechzigjährige Schutzfrist für Akten mit besonderer Geheimhaltung zu beachten.¹¹⁰ In einer Stellungnahme bezeichnete die Ärztekammer Berlin diesen Vorgang als einen Verstoß gegen die ärztliche Schweigepflicht.¹¹¹ Kinskis Sohn klagte gegen die Herausgabe und Veröffentlichung der Akte. Das Verfahren wurde durch einen Vergleich vor dem Berliner Verwaltungsgericht beendet.¹¹² Der Vergleich sieht in Anlehnung an das Stasi-Unterlagengesetz vor, dass der Kläger das Recht hat, in jedem Einzelfall seine Zustimmung zur Benutzung der Akte zu erteilen.¹¹³ Gleichzeitig beanzeigte die Witwe den Leiter des Landesarchivs wegen der Verletzung von Privatgeheimnissen (§ 203 StGB). Das Strafverfahren wurde jedoch eingestellt.

Bei einer konsequenten Anwendung der einschlägigen Schutzfristen der Archivgesetzgebung, insbesondere der Schutzfristen für personenbezogenes Archivgut sowie die Schutzfristen für Archivgut, das besonderen Geheimhaltungsvorschriften unterliegt, dürften aber die meisten problematischen Konstellationen vermeidbar sein.

4. RECHTLICHE EINSCHRÄNKUNGEN BEI DER BENUTZUNG DES NACHLASSES HONDRICH¹¹⁴

Generell hat das hessische Archivgesetz bei der Benutzung des Nachlasses Hondrich Gültigkeit, da das Archivzentrum Frankfurt ein öffentliches Archiv im Sinn von § 6 HArchG ist und eine Anwendung des HArchG auf den Nachlass Hondrich vertraglich mit Hondrichs Rechtsnachfolgerin vereinbart wurde. Daraus leiten sich bestimmte Schutzfristen ab. Sämtliches Archivgut unterliegt einer Schutzfrist von 30 Jahren nach Entstehung, zusätzlich gelten bei personenbezogenem Archivgut Schutzfristen von zehn Jahren nach dem Tod der jeweils betroffenen Person bzw. 100 Jahre nach deren Geburt.¹¹⁵ Archivgut, das besonderen Geheimhaltungsvorschriften unterliegt, hat eine Schutzfrist von 60 Jahren bei Sachakten und entsprechend 30 Jahre

¹¹⁰ Vgl. hierzu den Kommentar von Klaus Graf abrufbar unter: <http://archiv.twoday.net/stories/5102928/#5710025>. Vgl. weiterhin: Rödel, Volker, Möglichkeiten und Grenzen der Archivierung medizinischer Unterlagen, in: Der Archivar, Jg. 44, 1991, Sp.427-435; Meyer, Dietrich / Hey, Bernd (Hrsg.), Akten betreuter Personen als archivische Aufgabe, Beratungs- und Patientenakten im Spannungsfeld von Persönlichkeitsschutz und historischer Forschung, Neustadt a.d. Aisch 1997.

¹¹¹ Vgl. Gerst, Thomas, Patientenakten im Archiv, in: Deutsches Ärzteblatt, Heft 9, September 2008, S.390.

¹¹² Vgl. hierzu eine Zusammenfassung des Vergleichs: www.urheberrecht.org/news/3625/.

¹¹³ Vgl. Vergleich vor dem Verwaltungsgerichts Berlin vom 29. April 2009, Az: VG 1 A 374/08.

¹¹⁴ Die in diesem Kapitel dargelegten Überlegungen können nicht auf ganze Verzeichnungseinheiten des Findbuchs übertragen werden, sondern beziehen sich häufig auf Teile von Verzeichnungseinheiten.

¹¹⁵ Vgl. § 15 Abs. 1 HArchG.

nach Tod bzw. 120 Jahren nach Geburt bei personenbezogenem Archivgut. Diese Schutzfrist trifft beispielsweise auf die Krankenakte Hondrichs zu. Für Unterlagen, die bereits bei ihrer Entstehung zur Veröffentlichung bestimmt waren, gelten keine vergleichbaren Schutzfristen.¹¹⁶ Ob die Mehrheit von Hondrichs im Rahmen seiner als Wissenschaftler und Forscher entstandenen Unterlagen als Schriftgut eines Amtsträgers in Ausübung seines Amtes im Sinne von § 15 Abs. 2 Satz 2 HArchG aufzufassen ist, ist zu diskutieren. Da aber nach § 11 Abs.1 Satz 2 StGB ein Amtsträger ein Beamter ist, der in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis steht – und dies auf Hondrich zutrifft – bestehen für die Teile des Nachlasses, die offensichtlich im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit entstanden sind, keine Schutzfristen aus Sicht des Archivgesetzes. Eine sichere Differenzierung zwischen Schriftgut, das im Rahmen von Hondrichs Wirken als Amtsträger und seiner Arbeit als Privatmann entstanden ist, ist nicht mit endgültiger Sicherheit zu treffen und sollte im Einzelfall sorgfältig geprüft werden.

Schutzfristen bestehen in Hondrichs Nachlass also für Unterlagen, die Hondrich selbst oder Dritte betreffen und die zweifelsfrei nicht im Zusammenhang mit seinem beruflichen Wirken stehen. Schutzfristen können verkürzt werden, wenn dies im öffentlichen Interesse ist.¹¹⁷ Dabei ist in Ausübung pflichtgemäßen Ermessens das öffentliche Interesse gegenüber den schutzwürdigen Belangen Betroffener und Dritter, die Gegenstand des Archivguts sind, abzuwägen. Gleichzeitig ist zu prüfen, ob Nutzungseinschränkungen nach § 16 HArchG vorliegen. Dies ist der Fall, wenn das Wohl des Staates oder der Erhaltungszustand des Archivguts gefährdet ist sowie schutzwürdige Belange Betroffener oder Dritter – denkbar sind urheberrechtliche oder persönlichkeitsrechtliche Aspekte¹¹⁸ – berührt werden. Vor der Herausgabe von Archivgut muss für jeden Einzelfall – abhängig vom jeweiligen Entstehungszeitraum – geprüft werden, ob Schutzfristen bestehen. Bei der Prüfung, ob eine Benutzung des Archivguts möglich ist, muss immer zwischen der Benutzung durch Einsichtnahme, durch Reproduktion und durch Veröffentlichung unterschieden werden. Bei der Einsichtnahme sind die skizzierten Schutzfristen zu beachten, so lange ein Werk im Sinne des Urheberrechts bereits verbreitet und veröffentlicht ist, bestehen hier keine Einschränkungen. Liegt ein unveröffentlichtes Werk vor, kann auf das berechtigte Interesse abgestellt werden, das ein Benutzer nachzuweisen hat und das unveröffent-

¹¹⁶ Vgl. § 15 Abs. 2 Satz 1 HArchG.

¹¹⁷ Vgl. § 15 Abs. 4 HArchG.

¹¹⁸ Vgl. S.20 und S.25.

lichte Werk kann zumindest vorgelegt werden. Reproduktionen sind für Benutzer bei bereits veröffentlichten Werken im Rahmen des Urheberrechts zum privaten und wissenschaftlichen Gebrauch möglich.

Nach der Auseinandersetzung mit Schutzfristen stellt sich bei der Benutzung des Nachlasses Hondrich die Frage nach weiteren Nutzungsbeschränkungen, die urheberrechtlich begründet sind. Dabei muss abhängig vom einzelnen Archivalie entschieden werden, ob ein urheberrechtlich geschütztes Werk vorliegt. Im Allgemeinen sind die Anforderungen an eine persönliche geistige Schöpfung nicht sehr hoch, auch die sogenannte „kleine Münze“ ist demnach als Werk aufzufassen. Bei allen Unterlagen, die im Zusammenhang mit Hondrichs beruflicher Tätigkeit entstanden sind, ist demnach größtenteils davon auszugehen, dass ein Werk vorliegt, wobei natürlich im Einzelfall überprüft werden muss, ob eine persönliche geistige Schöpfung sowie eine ausreichende Gestaltungshöhe besteht. Zweifelsfrei dürften mit den umfangreichen Publikationen Hondrichs Werke im Sinne des Urhebergesetzes vorliegen. Hierbei muss allerdings zwischen veröffentlicht Büchern, Artikeln und Vorträgen einerseits und unveröffentlichten Manuskripten andererseits (die vor Ablauf der 70jährigen Schutzfrist nicht zitierfähig sind und nicht reproduziert werden können) unterschieden werden. Gleiches gilt für die zahlreichen Projekte, bei denen Hondrich mitgewirkt hat. Allerdings sind hier eventuelle Miturheberschaften zu beachten. Ob die vielfältigen Materialien zu Hondrichs Lehrveranstaltungen als eigene geistige Schöpfung aufgefasst werden können, ist nicht generell zu beurteilen, aber in einigen Fällen sicherlich zu bejahen. Die Frage, ob die Universität oder Hondrich selbst die Urheberschaft für im Rahmen der universitären Forschung entstandene Werke beanspruchen kann, ist analog zum Urteil des OLG Karlsruhe¹¹⁹ zu sehen: auch Hondrich steht demnach das Urheberrecht an von ihm angefertigten Unterlagen zu.

Die in weitaus geringerem Umfang überlieferten biographischen Unterlagen aus Hondrichs Nachlass sind in dieser Hinsicht heterogener. Sie enthalten Fotografien, die überwiegend aus dem privaten Bereich Hondrichs stammen. Meist sind sie wohl eher als urheberrechtlich geschützte Lichtbildwerke, denn als Lichtbilder einzustufen, da sie fast immer dreidimensionale Gegenstände abbilden. Lebensläufe, Zeugnisse und Unterlagen aus Hondrichs Studien- und Ausbildungszeit erfüllen nicht die

¹¹⁹ Vgl. Urteil des OLG Karlsruhe vom 27. Januar 1988, Az: 6 U 101/86 sowie Heydenreuter, Eigentumsverhältnissen am Nachlass eines Hochschullehrers, S.142.

Anforderung des urheberrechtlichen Werkbegriffs. Nicht so eindeutig ist dies bei persönlichen Notizen oder Reden, die zu privaten Anlässen gehalten wurden.

Die eingehenden und ausgehenden Korrespondenzen Hondrichs können aus urheberrechtlicher Sicht nicht pauschal eingestuft werden. Hier muss von Einzelfall zu Einzelfall über den Werkcharakter entschieden werden. Dabei muss auch eine potentielle Urheberschaft der eingegangenen Korrespondenz in Betracht gezogen werden. Obwohl das Archivzentrum von der Nachlassgeberin alle Nutzungsrechte erhalten hat, sind die urheberrechtlichen Ansprüche der eingehenden Briefe davon nicht abgedeckt, sondern nachwievor bei ihren jeweiligen Verfasser zu suchen. Die unter dem Klassifikationspunkt Sammlungen zusammengefassten Unterlagen haben alle urheberrechtliche Relevanz, da sie entweder Rezensionen oder Zeitungsartikel über Hondrich darstellen oder Arbeiten von Schülern Hondrichs sind. Die Urheberrechte an diesen zweifelsfrei als Werke einzustufenden Arbeiten liegen nachwievor bei deren Autoren. Beim Klassifikationspunkt Literatursammlung ist zu unterscheiden, ob bei den Informationen, die Hondrich zusammengetragen hat, von einem Schöpfer im Sinn des Urheberrechts auszugehen ist, oder ob es sich um lose Notizen und Stichpunkte von Hondrich handelt.

Die Klärung urheberrechtlicher Fragen wird allerdings durch den Übereignungsvertrag, den das Archivzentrum mit der Nachlassgeberin geschlossen hat, erheblich vereinfacht. Die Entscheidung aller relevanten Fragen des Urheberrechts, die ein Werk Hondrichs betreffen, können vom Archivzentrum selbst getroffen werden, da es über alle Nutzungsrechte verfügt. Dies gilt nicht für Werke, die eine andere Urheberschaft als die Hondrichs haben.

Auf die Klärung möglicher urheberrechtlicher Ansprüche sollten abschließend persönlichkeitsrechtliche Einschränkungen bei der Benutzung von Archivalien aus dem Nachlass geklärt werden. In erster Linie betrifft dies potentielle Veröffentlichungen der wenigen Fotografien, die in Hondrichs Nachlass überliefert sind. Sofern keine Personen der Zeitgeschichte abgebildet sind und die abgebildeten Personen nicht als Beiwerk einer Versammlung oder eines anderen zentralen Motives in Erscheinung treten, ist zu prüfen, ob die abgebildeten Personen noch leben. In diesem Fall muss ihre Zustimmung eingeholt werden, sobald eine Veröffentlichung des Bildes angestrebt wird. Ist die fragliche Person bereits verstorben, besteht eine 10jährige Schutzfrist innerhalb der die Zustimmung der Angehörigen (Ehepartner, Kinder, Eltern)

eingeholten werden muss. Darüber hinaus bestehen die bereits skizzierten persönlichkeitsrechtlichen Einschränkungen, die alle im Archivgut erwähnten Personen schützen. Dies sollte aber bereits durch eine sorgfältige Anwendung der Schutzfristen des Archivgesetzes gewährleistet sein, so dass sich ähnliche Streitigkeiten wie die um die Kinski-Krankenakte durch umsichtiges Verhalten vermeiden lassen. In diesem Zusammenhang steht auch die Krankenakte Hondrichs, die ebenfalls Teil des Bestandes ist und dementsprechend der Schutzfrist für besondere Geheimhaltung unterliegt.

V. *ERGEBNIS UND ZUSAMMENFASSUNG*¹²⁰

Die Untersuchung der Übernahme des Nachlasses von Karl Otto Hondrich in das Archivzentrum Frankfurt verdeutlicht exemplarisch einzelne rechtliche Aspekte auf dem Weg eines Nachlasses vom Nachlasser zum Benutzer. Grundsätzlich ist bei der Übernahme von Nachlässen eine gründliche Klärung möglicher rechtlicher Fragestellungen notwendig. Zum einen sollte zur Erlangung bestmöglicher Rechtssicherheit die Ausgestaltung eines Archivierungsvertrags, der als solcher nicht im BGB vorformuliert ist, möglichst auf eine Übertragung von Eigentums- und Nutzungsrechten abzielen. Aus privatrechtlicher Sicht sind Kauf, Tausch und Schenkung einer Leihgabe vorzuziehen; der Nachlass Hondrich wurde dem Archivzentrum mittels eines Übereignungsvertrags, der dem Archivzentrum alle Nutzungsrechte sichert, überlassen. Zum anderen erfordert die Benutzung des Nachlasses eine genaue Kenntnis des einschlägigen Archivgesetzes, aber auch des Urhebergesetzes sowie die Beachtung persönlichkeitsrechtlicher Regelungen. Die Anwendung des Urheberrechts ebenso wie die Berücksichtigung des Persönlichkeitsrechts sind neben den Archivgesetzen die grundlegenden rechtlichen Handwerkszeuge des Archivars.

¹²⁰ Die wichtigsten rechtlichen Fragestellungen, die bei der Nachlassübernahme und -benutzung zu beachten sind, sind im Anhang in Form einer Checkliste zusammengestellt. Siehe S.I.

VI. ANHANG

1. CHECKLISTE RECHTSFRAGEN BEI NACHLÄSSEN

Ausgestaltung der Besitzübertragung

- Klärung der Eigentumsverhältnisse
- Schenkung/Kauf/Tausch
- Archivierungsvertrag

Wichtige Elemente der vertraglichen Ausgestaltung

- Definition als Archivgut
- Eigentumsübergang
- Erschließung als Kann-Bestimmung
- Kassationsvorbehalt
- Klärung der Nutzungsbedingungen und -rechte
- Kosten

Benutzungsbeschränkungen

- (personenbezogene) Schutzfristen nach Archivgesetz
- besondere Geheimhaltungsvorschriften
- mit dem Nachlasser vereinbarte Schutzfristen

Urheberrechtliche Fragen

- Liegt ein Werk (persönliche geistige Schöpfung) vor?
- Ist das Werk veröffentlicht und verbreitet?
- Lichtbilder/Lichtbildwerke im Nachlass?
- Zitatrecht anwendbar?

Persönlichkeitsrechtliche Fragen

- Recht am eigenen Bild klären
- Allgemeines/postmortales Persönlichkeitsrecht beeinträchtigt?

2. ÜBEREIGNUNGSVERTRAG KARL OTTO HONDRICH

Übereignungsvertrag
zwischen [Archiv]
vertreten durch [N.N.]
und
[N.N.]

wird folgender Vertrag geschlossen:

§ 1

Vertragszweck

- (1) Frau [N.N.] (im weiteren „Eigentümerin“ genannt), die erklärt Verfügungsberechtigt zu sein, übereignet der Goethe-Universität Frankfurt am Main den in Anhang 1 näher bezeichneten schriftlichen Nachlass von Prof. Dr. Karl Otto Hondrich.
- (2) Die Eigentümerin oder ein Rechtsnachfolger können der Goethe-Universität weitere Unterlagen übergeben, für die dieser Vertrag anwendbar ist.

§ 2

Bewertung der Unterlagen

Die Johann Wolfgang Goethe-Universität entscheidet über die Archivwürdigkeit der Unterlagen und ist berechtigt, mit vorheriger Zustimmung der Eigentümer nichtarchivwürdige Unterlagen zu vernichten. Erteilt die Eigentümerin die Zustimmung zur Vernichtung nicht, erhält sie diese Unterlagen zurück.

§ 3

Behandlung der Unterlagen

Die Verwahrung der Dokumente erfolgt ohne Kosten für die Nachlassgeber in der Goethe Universität. Die Goethe-Universität übernimmt die sachgemäße Aufbewahrung und Zugänglichkeit der Unterlagen und steht für sie mit derselben Sorgfalt ein, die sie auf ihre Bestände anwendet (§ 690 BGB). Die Goethe-Universität Frankfurt kann die Unterlagen mit schriftlicher Zustimmung der Eigentümer auch verfilmen und digitalisieren.

III

§ 4

Nutzung durch die Eigentümerin

Die Unterlagen können von der Eigentümerin oder einen Beauftragten (nachgewiesen durch schriftliche Vollmacht) innerhalb der Öffnungszeiten jederzeit gebührenfrei benutzt werden. Auswärtige Benutzung erfolgt auf Kosten und Gefahr des Empfängers. Die Goethe-Universität Frankfurt hat das Recht und die Pflicht, ausgeliehene Unterlagen nach längstens sechs Monaten zurückzufordern.

§ 5

Nutzung durch Dritte

Die Nutzung und Verwertung der Unterlagen durch die Goethe-Universität Frankfurt oder durch Dritte erfolgt nach dem Hessischen Archivgesetz vom 18.10.89 (GVBl. 89, S. 270), zuletzt geändert durch Gesetz vom 5. Juli 2007 (GVBl. I S. 380) sowie der Benutzungsordnung für das Bibliothekssystem der Goethe-Universität (Bibliotheksbenutzungsordnung) in der jeweils gültigen Fassung¹²¹.

§ 6

Übertragung des Nutzungsrechts

Die Eigentümerin überträgt der Goethe-Universität Frankfurt mit der Übergabe das ausschließliche und unbeschränkte Nutzungsrecht nach dem Urheberrechtsgesetz (UrhG) an dem Depositum. Es umfasst das Recht der Vervielfältigung, das Recht der Verbreitung auf analogen und digitalen Medien, wie Druckwerken, Bild- und Tonträgern sowie Datennetzen (u.a. Internet), das Recht der Ausstellung und das Recht der öffentlichen Wiedergabe, u.a. Rundfunk, Vorträge, Aufführungen und Vorführungen. Der Hinterleger stimmt nach § 35, Abs. 1 UrhG ferner zu, dass der Verwahrer den Benutzern des Archivzentrums der Universitätsbibliothek Frankfurt einfache Nutzungsrechte an dem übergebenen Archivgut einräumen kann.

¹²¹ <http://www.uni-frankfurt.de/org/ltg/admin/pr-abt/regeln/docs/beno-2008.pdf>.

IV

§ 7

Kosten

Die Kosten für die Verwahrung der Unterlagen übernimmt die Goethe-Universität Frankfurt. Darüber hinausgehende Kosten der Verzeichnung nach archivischen Grundsätzen und gegebenenfalls der Vernichtung trägt ebenfalls die Goethe-Universität. Müssen weitergehende bestandserhalterische Maßnahmen ergriffen werden, die nicht Gegenstand dieses Vertrags sind, ist deren Durchführung gesondert in schriftlicher Form zu vereinbaren.

§ 8

Nebenabreden

Nebenabreden zu diesem Vertrag bestehen nicht. Änderungen oder Ergänzungen bedürfen der Schriftform.

§ 9

Salvatorische Klausel

Sollte eine Bestimmung dieses Vertrages unwirksam sein oder der Vertrag eine Regelungslücke aufweisen, so bleibt die Rechtswirksamkeit der übrigen Bestimmungen davon unberührt. Anstelle der unwirksamen Bestimmung oder der Regelungslücke gilt eine wirksame Bestimmung als vereinbart, die dem Willen der Parteien am nächsten kommt.

Frankfurt am Main, den

Frankfurt am Main, den

.....

.....

N.N.

N.N.

3. LITERATURVERZEICHNIS

Das Findbuch einschließlich der Einleitung zum Nachlass Karl Otto Hondrich Na 52 ist online unter www.hadis.hessen.de abrufbar.

a. VERWENDETE GESETZESWERKE

Bürgerliches Gesetzbuch (**BGB**)

Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (**UrhG**)

Grundgesetz (**GG**)

Hessisches Archivgesetz (**HArchG**)

Strafgesetzbuch (**StGB**)

b. ZITIERTER VERFAHREN

Bundesgerichtshof, Urteil vom 7. Mai 1987, Az: I ZR 250/85, in: NJW 1988, S.332-334.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 24. Februar 1971, Az: 1 BvR 435/68, in: NJW 1971, S.1645-1655.

Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 5. Juni 1973, Az: 1 BvR 536/72, in: NJW 1973, S.1226-1234.

Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 3. Juni 1980, Az: 1 BvR 185/77, in: NJW 1980, S.2070-2072.

Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 14. September 1989, Az: 2 BvR 1062/87, in: NJW 1990, S.563.

Kammergericht Berlin, Urteil vom 16. Juli 1985, Az: 5 U 6165/83.

Landgericht Berlin, Urteil vom 25. Oktober 1983, Az: 16 O 365/83.

Oberlandesgericht Nürnberg, Urteil vom 9. Mai 2000, Az: 3 U 3276/99.

Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 27. Januar 1988, Az: 6 U 101/86 .

Verwaltungsgericht Berlin, Vergleich vom 29. April 2009, Az: VG 1 A 374/08.

c. *VERWENDETE LITERATUR*

Bayer, Walter, Die Übernahme von Nachlässen durch Archive – Rechtsprobleme und vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten, in: Archive in Thüringen, Sonderheft 2004: Nachlässe in Archiven, o.O. 2004.

Boden, Ragna, Steuerung der Nachlassübernahme mittels Übernahmekriterien, in: Hirsch, Volker, Archivarbeit – die Kunst des Machbaren, Marburg 2008, S.47-79.

Booms, Hans, Gesellschaftsordnung und Überlieferungsbildung, Zur Problematik archivarischer Quellenbewertung, in: Archivarische Zeitschrift 68 (1972), S.3-40.

Dreier, Thomas / **Schulze**, Gernot, Urheberrechtsgesetz, Kunsturhebergesetz, München 2005.

Dusil, Stephan, Zwischen Benutzung und Nutzungssperre, Zum urheberrechtlichen Schutz von archivierten Fotografien, in: Der Archivar, Jg. 61, 2008, Heft 2, S.124-132.

Fischer, Roman, Hessisches Archivgesetz, Probleme heute und Fazit, in: Praxis der Kommunalverwaltung (PdK) Hessen, Stand Januar 2009.

Frentz, Hanns-Peter, Fotorecht im Archiv, Rechtsfragen bei Erwerb, Publikation und Weitergabe von Fotografien, in: Digitale Bilder und Filme im Archiv, Marketing und Vermarktung, Vorträge des 66. Südwestdeutschen Archivtags am 24. Juni 2006 in Karlsruhe-Durlach, hg. v. Michael Wettengel, Stuttgart 2007, S.49-66.

Fromm, Friedrich Karl / **Nordemann**, Wilhelm / **Nordemann**, Axel / **Nordemann**, Jan Bernd, Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Stuttgart 2008.

Gerst, Thomas, Patientenakten im Archiv, in: Deutsches Ärzteblatt, Heft 9, September 2008, S.390.

Graf, Klaus, Kommentar zur Krankenakte Kinski, abrufbar unter <http://archiv.twoday.net/stories/5102928/#5710025>.

Heydenreuter, Reinhard, Das Urheberrecht im Archiv und das Recht am Bild, in: Forum Heimatforschung, Ziele-Wege-Ergebnisse 4 (1999), S.21-35.

Heydenreuter, Reinhard, Der Rechtsfall, Die Archivierung von literarischen Nachlässen: Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 7. Mai 1987 (Nachlass Ödön von Horváth), in: Der Archivar Jg. 41, 1988, Heft 4, Sp.667-671.

Heydenreuter, Reinhard, Zu den Eigentumsverhältnissen am Nachlass eines Hochschullehrers, in: Der Archivar Jg. 42, 1989, Heft 1, Sp.135-144.

Keller-Kühne, Astrid, Methodische Aspekte der Bewertung, Ordnung und Verzeichnung eines Politikernachlasses, Dargestellt am Beispiel der Akten des ehemaligen deutschen Außenministers Gerhard Schröder, Vortrag auf dem Deutschen Archivtag 1999, abrufbar unter www.kas.de/upload/dokumenteacdp_schroeder.pdf.

Kolankowski, Zygmunt, Die Sammlung und Ordnung von Nachlässen im Archiv der Polnischen Akademie der Wissenschaften, in: Archivmitteilungen 4 (1957), S.121-126.

Korte-Böger, Andrea, Archivrecht, in: Handbuch für Wirtschaftsarchive, Theorie und Praxis, hg. v. Evelyn Kroker, München 2005, S.217-232.

Loewenheim, Ulrich, Handbuch des Urheberrechts, München 2010.

Medicus, Dieter, Anmerkung, in: Rechtsprechung zum Urheberrecht (RzU BGHZ) Nr. 389.

Meisner, Heinrich-Otto, Archivalienkunde vom 16. Jahrhundert bis 1918, Göttingen 1969.

Menne-Haritz, Angelika, Appraisal or Documentation: Can we appraise archives by selecting content?, in: American Archivist 57 (Summer 1994), S.528-542.

Menne-Haritz, Angelika, Schlüsselbegriffe der Archivterminologie, Marburg 2006.

Meyer, Dietrich / **Hey**, Bernd (Hrsg.), Akten betreuter Personen als archivische Aufgabe, Beratungs- und Patientenakten im Spannungsfeld von Persönlichkeitsschutz und historischer Forschung, Neustadt a.d. Aisch 1997.

Mommsen, Wolfgang A., Die Nachlässe in den deutschen Archiven, Teil 1, Boppard 1971 und 1982.

Müller, Harald, Rechtsfragen rund um´s archivierte Bild, in: Mitteilungen aus den rheinland-pfälzischen und saarländischen Archiven 51 (2006), S.33-38.

Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, bearb. v. Kollhosser, Helmut, 6. Auflage, München 2012.

Palandt, Otto, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, bearb. v. Grüneberg, Christian / Sprau, Hartwig / Weidenkaff, Walter / Weidlich, Dietmar, 71. Auflage, München 2012.

Pfennig, Gerhard, Archivbestand und Urheberrecht, in: Auskunft 20 (2000), Heft 4, S.327-339.

Pfennig, Gerhard, Archive und Urheberrecht, in: Archiv-Nachrichten Niedersachsen 6 (2002), S.42-52.

Picard, Tobias, Wem gehören die Fotos? Das Urheberrecht wird immer wichtiger, in: Archivnachrichten aus Hessen 9/2 (2009), S.15-17.

Schricker, Gerhard, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht, in: Becker, Jürgen / Lerche, Peter / Mestmäcker, Ernst-Joachim, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S.715-721.

Rödel, Volker, Möglichkeiten und Grenzen der Archivierung medizinischer Unterlagen, in: Der Archivar, Jg. 44, 1991, Sp.427-435.

Schulze, Erich / **Hertin**, Paul W., Kommentar zum deutschen Urheberrecht, Berlin 2010.

Schwabach, Thomas, Zur Erschließungs- und Bewertungsproblematik bei Nachlass-Archivgut von Wissenschaftlern (mit zwei Beispielen aus dem Universitätsarchiv Düsseldorf), abrufbar unter:www.archive.nrw.de/lav/archivfachliches/transferarbeiten/Schwabach_Transferarbeit.pdf.

Sieger, Ferdinand, Anmerkung, in: Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM) 1986, S.527-529.

Staudinger, Julius von, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, bearb. v. Beckmann, Roland Michael / Kanzleiter, Rainer / Löwisch, Manfred / Otte, Gerhard / Reuter, Dieter / Wimmer-Leonhardt, Susanne, Berlin 2005 - 2010.

Steinert, Mark, Archiv-Bilder, 32 Fragen zum Urheberrecht, in: Archive in Thüringen, Tagungsband 2010, S. 37-42.

Steinert, Mark Alexander, Das Problem des Urheberrechts an Bildern im Archiv, in: Brandenburgische Archive 27 (2010), S.71-75.

Steinert, Mark Alexander, Urheber- und andere Schutzrechte an Bildern im Archiv, in: Archivpflege in Westfalen-Lippe 67 (2007), S.54-57.

Strauch, Dieter, Das Archivalieneigentum, Untersuchung zum öffentlichen und privaten Sachenrecht deutscher Archive, Archivhefte 31, Köln/München 1998.

Teske, Gunnar, Sammlungen, in: Reimann, Norbert, Praktische Archivkunde, Ein Leitfaden für Fachangestellte für Medien- und Informationsdienste, Münster 2004, S.127-146.

Wandtke, Artur-Axel / **Bullinger**, Winfried, Praxiskommentar zum Urheberrecht (UrhR), bearb. v. Bullinger, Winfried / Fricke, Michael / Grunert, Eike Wilhelm / Lüft, Stefan / Marquardt, Malte / Thum, Dorothee /Wandtke, Artur-Axel 3. Auflage, München 2009.

Wipper, Anna-Kristine, Personen, Posen, Prominente, in: journalist 3 (2011), online abrufbar unter: <http://www.journalist.de/ratgeber/handwerkberuf/redaktionswerkstatt/personen-posed-prominente.html>.