



## Kommentar zur Stellungnahme der Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen „Neuregelung des Urheberrechts: Anliegen und Desiderate für einen Dritten Korb“

Am 9. Juli 2010 hat die Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen die nachfolgende Stellungnahme mit ihren Wünschen und Positionen zum sog. Dritten Korb – dem von der Bundesregierung geplanten Dritten Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft – verfasst. Leider lag dieses Dokument den beteiligten Kreisen bei der vom Bundesministerium der Justiz am 13. Juli 2010 durchgeführten Anhörung zu den relevanten Themen nicht vor. Der Börsenverein des Deutschen Buchhandels legt daher im Nachgang zu der seinerzeitigen Anhörung eine ausführliche Kommentierung des Forderungskatalogs der Allianz vor. Zur besseren Orientierung für den Leser wurde dafür die Form einer Wiedergabe des Originaltextes der Allianz (kursiv) mit im Dokument verankerten Kommentaren des Börsenvereins (eingesetzt, fett, gerahmt, farbig unterlegt) gewählt.

Frankfurt am Main, 30. September 2010

Dr. Christian Sprang  
Justiziar

Stellungnahme der Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen:  
NEUREGELUNG DES URHEBERRECHTS: ANLIEGEN UND DESIDERATE FÜR EINEN DRITTEN  
KORB

**mit Anmerkungen des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels**

*In der Gesetzgebungsdebatte zur Verabschiedung des Zweiten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft wurde ein Dritter Korb speziell für die Belange von Bildung und Wissenschaft in Aussicht gestellt. Der Bundesrat hatte bereits im Jahre 2006 ein „bildungs- und wissenschaftsfreundlicheres Urheberrecht“ bzw. ein dezidiertes Wissenschafts-Urheberrecht gefordert.*

**Es besteht Konsens darüber, dass eine sinnvolle Urheberrechtsordnung so gestaltet sein sollte, dass sie die Wohlfahrt der Gesellschaft im Allgemeinen und das Florieren von Wissenschaft und Bildung im Besonderen bestmöglich fördert. Wie zu zeigen ist, würden die von der Allianz und den Kultusministern der Länder geforderten weitgehenden Einschränkungen des Urheberrechts diesen Effekt verfehlen und in sein Gegenteil verwandeln.**

*Diesem Wunsch hatte sich der Deutsche Bundestag angeschlossen und in seiner letzten Beschlussempfehlung zum Zweiten Korb das Bundesjustizministerium z.B. um die „Prüfung eines Zweitverwertungsrechts für Urheber von wissenschaftlichen Beiträgen, die überwiegend im Rahmen einer mit öffentlichen Mitteln finanzierten Lehr- und Forschungstätigkeit entstanden sind (§ 38 UrhG)“ gebeten. Die Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen hält es für dringend erforderlich, in der laufenden Legislaturperiode die Arbeit an diesen für die Wissenschaft immens wichtigen ergänzenden Regelungen zu einem guten Abschluss zu bringen.*

**Das Bundesjustizministerium hat die hier angesprochene Prüfbitte zum Zweiten Korb bereits in der vergangenen Legislaturperiode erfüllt. In einer amtlichen Stellungnahme hat die Bundesregierung den Vorschlag aus überzeugenden inhaltlichen und rechtlichen Gründen verworfen, s. BT-Drucksache 16/1828.**

*Der wissenschaftliche Arbeitsalltag, der mittlerweile weitgehend von der Digitalisierung bestimmt wird, wurde durch die bisherigen Novellen des Urheberrechtsgesetzes leider in seinen rechtlichen Rahmenbedingungen erheblich verkompliziert. Auch tragen gerade diejenigen Vorschriften, die sich mit digital vorliegenden Inhalten befassen, zu wenig den Erfordernissen einer schnellen und ungehinderter Wissenschaftskommunikation Rechnung. Dies ist innovationshemmend für den Wissenschaftsstandort Deutschland und damit auch für die Volkswirtschaft nachteilig.*

Ziel der gesetzgeberischen Bemühungen für einen Dritten Korb sollten verlässliche, transparente, leicht handhabbare und faire rechtliche Rahmenbedingungen für die wissenschaftliche Arbeit mit publizierter Information sein. Wissenschaftliches Publizieren und die Arbeit mit wissenschaftlichen Publikationen gehören zum Kernbereich wissenschaftlicher Forschung und Lehre und genießen damit den Schutz von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG. Ohne zureichende rechtliche Rahmenbedingungen für das wissenschaftliche Publizieren und einen angemessenen Zugang zu wissenschaftlichen Publikationen aber droht die grundrechtlich garantierte Freiheit der Wissenschaft entleert und verletzt zu werden. Die Wissenschaft erwartet, dass der Gesetzgeber seiner Aufgabe, die Freiheit der Wissenschaft zu schützen, auch bei der Ausgestaltung des Wissenschaftsurheberrechts gerecht wird.

**Deutsche Wissenschaftler und Angehörige deutscher Hochschulen haben heute Zugang zu weit mehr wissenschaftlichen Publikationen als jemals zuvor. Umfragen belegen international, dass mangelnder Zugang zu elektronischer wissenschaftlicher Literatur von Wissenschaftlern erst an weit nachrangiger Stelle genannt wird, wenn es um Hemmnisse für ihre Forschung geht ([http://www.publishingresearch.net/documents/overcoming\\_barriers\\_report.pdf](http://www.publishingresearch.net/documents/overcoming_barriers_report.pdf)). Mit frühzeitigen, massiven Dauerinvestitionen in digitale Publikationen haben insbesondere die Wissenschaftsverlage dazu beigetragen, dass in Deutschland mehr und besser geforscht werden kann als jemals zuvor in der Geschichte. Wenn deutsche Wissenschaftler keinen angemessenen Zugang zu wissenschaftlichen Publikationen haben, hat das seine Ursache nicht in Defiziten des Urheberrechts, sondern im ungleichen Wachstum von Forschungsfördermitteln und Anschaffungsetats wissenschaftlicher Bibliotheken, der sog. Bibliotheksfinanzierungskrise.**

Vor diesem Hintergrund ergeben sich die folgenden Anliegen und Desiderate für einen Dritten Korb:

#### 1. Spezielle Regelungen im Urheberrechtsgesetz

- Entfristung von § 52a UrhG. Netzgestützte Forschung und Lehre wird durch Medienbrüche behindert. Die in § 52a UrhG in bescheidenem Maße eröffnete Möglichkeit, Inhalte selbst zu digitalisieren und in Netzen bereit zu stellen, ist hier von großer Bedeutung. Kommerzielle Verlage sind mangels Rechtsinhaberschaft gar nicht in der Lage, in gleichem Umfang, wie § 52a UrhG es ermöglicht, Inhalte bereitzustellen. § 52a UrhG abzuschaffen hieße, ältere Literatur von elektronischen Lehr- und Forschungsplattformen auszuschließen.

**Diese Begründung trägt die Forderung nach einer Entfristung von § 52a UrhG nicht. Nach den Erkenntnissen des Börsenvereins wird in elektronischen Lehr- und Forschungsplattformen (sinnvoller Weise) primär mit neuerer und neuester Literatur gearbeitet, für die in der Regel von den Verlagen Lizenzen zur campusweiten Nutzung erworben werden können. Falls tatsächlich ein nennenswertes Bedürfnis nach der Nutzung älteren Schrifttums in diesem Zusammenhang bestehen sollte, kann es außerhalb des § 52a UrhG befriedigt werden. Denkbar und bereits in der Erprobung ist hier insbesondere der Ausbau des Subito-Dienstes, über den neben Zeitschriftenartikeln auch Ausschnitte aus (älteren) Büchern in vertraglich abgesicherten Bahnen genutzt werden könnten, oder eine treuhänderische Einräumung entsprechender Rechte an die VG Wort, wie sie derzeit z.B. für die online-Nutzung vergriffener Bücher im Rahmen der Deutschen Digitalen Bibliothek realisiert wird.**

*Die andauernde Befristung wirkt sich hemmend auf den weiteren Ausbau netzgestützter Lehr- und Forschungsstrukturen aus. Sie ist damit ein Innovationshindernis.*

**Die mehrfache Befristung erfolgte, damit der Gesetzgeber die Auswirkungen des § 52a UrhG evaluieren kann. Eine solche Evaluation ist von den begünstigten Einrichtungen bzw. der hinter ihnen stehenden Kultusministerkonferenz bis heute dadurch vereitelt worden, dass diese systematisch die Erfassung von Daten zu den genutzten Werken und dem Umfang der Nutzungen verweigert haben. Dies hat auch dazu geführt, dass seit 2003 an keinen einzigen Textautor oder Verlag die im Gesetz ausdrücklich vorgesehene „angemessene Vergütung“ für Nutzungen unter § 52a UrhG gezahlt worden ist. Um diesen Missstand zu beseitigen, sollte der § 52a UrhG nicht entfristet, sondern ersatzlos gestrichen werden. Damit würde zugleich ein wesentlicher Anreiz für Autoren und Verlage gesetzt, noch mehr Inhalte in medienadäquater Weise für elektronische Nutzungen aufzubereiten.**

*- Ausdehnung von § 52a UrhG auf alle Zwecke des Unterrichts. Für den Unterricht in Schulen und Hochschulen ist es nicht nur wichtig, digitale Inhalte im Unterricht selbst präsentieren zu können, sondern sie unterrichtsbegleitend und zum Selbststudium vorzuhalten.*

**Autoren und Verlage, die deutschsprachige Bücher für den Unterricht in Schulen und Hochschulen schreiben und verlegen, haben für ihre Werke keinen anderen Markt als den an deutschsprachigen Schulen und Universitäten. Eine Ausdehnung des § 52a UrhG auf diesen Bereich würde zu einer Auslöschung privaten Engagements von Autoren und Verlagen führen, weil deutlich weniger Exemplare abgesetzt werden können. Es ist nicht erkennbar, dass ein Verschwinden qualitätvoller Lehrbücher und Arbeitsmaterialien für Lehrende und Lernende in diesen Einrichtungen vorteilhaft sein könnte.**

*- Ausweitung der Möglichkeiten von § 52b UrhG auf das Angebot in Netzwerken der privilegierten Einrichtungen. Das Erfordernis stationärer Geräte zum Betrachten von Digitalisaten ist ein praxisferner Anachronismus, der im Kontext netzgestützter Lehr- und Forschungsstrukturen nicht zukunftsfähig und der technischen Infrastruktur von Hochschulen nicht angemessen ist. Hier ist es dringend erforderlich, die Wiedergabe auf allen berechtigten Leseplätzen eines Campus zu ermöglichen. Dies schließt die heutzutage durchweg üblichen virtuellen Arbeitsplätze (remote access) für Hochschulangehörige ein.*

**Campuslizenzen mit remote access werden bereits seit Jahren von vielen Wissenschaftsverlagen angeboten und sind inzwischen bei wissenschaftlichen Zeitschriften und E-Books zum Standard geworden. Die wesentliche Problematik des § 52b UrhG liegt darin, dass der Gesetzestext nicht klar stellt, dass solche sinnvollen Verlagsangebote Vorrang vor autonomen Digitalisierungen von Bibliotheken und Archiven haben. Geschähe dies, bliebe für § 52b nur noch ein minimaler Anwendungsbereich übrig, für den sich auch andere Regelungsmöglichkeiten vorstellen lassen. Obwohl die von den Verlagen angebotenen Campuslizenzen in vielen Bibliotheken und Hochschulen erfreulicherweise intensiv genutzt werden, bestehen aus Sicht des Börsenvereins Defizite, die eine effizientere Erschließung moderner digitaler Informationsquellen verhindern. So bietet z.B. der Verlag Mohr Siebeck Bibliothekskunden ohne Aufpreis die campusweite Nutzung (einschließlich remote access) seiner wissenschaftlichen Fachzeitschriften an. Obwohl den Bibliotheken bekannt ist, dass sie sich für dessen Nutzung lediglich einmal beim Serviceanbieter des Verlags anmelden müssen, sind die Zahlen zur tatsächlichen Nutzung dieser digitalen Angebote ernüchternd: Lediglich von der vorwiegend im Ausland vertriebenen Zeitschrift JITE sind**

**82% der online-Abonnements freigeschaltet – die Zeitschriften Finanzarchiv (58%), AVR (37%), RabelsZ (31%), ZThK (10%) und JZ (5%) sowie weitere Titel werden den Nutzern in den Hochschulen hingegen trotz Erwerb der Zugangsmöglichkeit nicht flächendeckend online und remote angeboten. Es deckt sich nicht mit der Realität, wenn in diesem Zusammenhang den Wissenschaftsverlagen der Schwarze Peter für ungenügende campusweite online-Angebote untergeschoben werden soll.**

*- Digitalisierungskompetenz für Bibliotheken und Archive in § 52b UrhG. Im Zuge der Novelle von § 52b UrhG sollte außerdem entsprechend der Regelung in § 52a UrhG eine Digitalisierungskompetenz für Bibliotheken und Archive vorgesehen werden. Ihr Fehlen führt derzeit zu großer Rechtsunsicherheit in der Praxis.*

**Wie ausgeführt liegt das Kernproblem des § 52b UrhG gerade nicht darin, dass die Bibliotheken und Archive keine Digitalisierungskompetenz hätten (nach den bisherigen Gerichtsentscheidungen liegt diese vor), sondern umgekehrt darin, dass diese Befugnis zu weit geht. In allen Fällen, die bisher in Auseinandersetzungen mündeten, haben die Bibliotheken Bücher digitalisiert und in ihre Terminals gestellt, die von Autoren und Verlagen preisgünstig in originären Digitalversionen angeboten wurden. Wenn es keinen Anreiz zur Schaffung solcher Inhalte gibt, weil der Markt von den Bibliotheken und Archiven durch Scans von Printversionen verengt werden kann, können die Nutzer statt auf „intelligente“ E-Books nur auf „dumme“ und qualitativ mitunter schlechte pdfs zurückgreifen.**

*Dabei sollte die in § 52b UrhG vorgesehene Bestandsakzessorietät für seit mehr als zwei Jahren vergriffene Werke aufgegeben werden.*

**Es ist zu bezweifeln, dass insoweit im Rahmen des § 52b UrhG ein drängendes Regelungsbedürfnis besteht. Hinsichtlich vergriffener Bücher sollte vielmehr rasch die von Bibliotheken, Verwertungsgesellschaften, Autorenverbänden und Börsenverein gemeinsam vorgeschlagene grundsätzliche Lösung im Rahmen der Deutschen Digitalen Bibliothek realisiert werden.**

*- Ausweitung der Kopierrechte von Bibliotheken und Archiven zur Langzeitarchivierung in § 53 UrhG. In netzgestützten Lehr- und Forschungsumgebungen sind digitale Inhalte unverzichtbar. Wissenschaftliches Arbeiten ist darauf angewiesen, Quellen immer wieder zu verifizieren. Daher müssen ausschließlich in digitaler Form vorliegende Werke dauerhaft erhalten werden. Das gegenwärtige Urheberrecht ermöglicht Bibliotheken und Archiven Maßnahmen der Langzeitarchivierung nicht in ausreichendem Maße. So sind bereits redundante Speicherungen von einer einzigen Vorlage, die zu einer technisch sinnvollen Langzeitarchivierung notwendig sind, als Archivkopien unzulässig, denn jede Archivkopie setzt eine jeweils neue eigene Vorlage voraus. Der Gesetzgeber sollte bei allen rechtmäßig erworbenen und erstellten digitalen Werken alle technisch sinnvollen Maßnahmen der Langzeitarchivierung ausnahmslos erlauben. Die Allianz der Wissenschaftsorganisationen verweist insoweit auf den von der Arbeitsgruppe „Recht“ im Projekt „nestor“, dem Kompetenznetzwerk zur digitalen Langzeitarchivierung von Medien, Kulturgütern und Archivalien, ausführlich beschriebenen Regelungsbedarf.*

**Die Rechtsabteilung des Börsenvereins ist in die nestor-Arbeitsgruppe integriert und bemüht sich gemeinsam mit den anderen Beteiligten um die Erarbeitung konkreter Vorschläge. Dabei muss ein angemessener Ausgleich zwischen der Eröffnung von modernen Möglichkeiten der Langzeitarchivierung und dem Ausschluss nutzerseitiger Überdehnung der zu schaffenden Vorschriften gefunden werden.**

- Überarbeitung der Regelungen für die elektronische Dokumentlieferung in § 53a UrhG.

*In der derzeitigen Fassung führt die Norm zu einer Monopolisierung zeitnaher Lieferung relevanter Inhalte bei den Verwertern. Bibliotheken werden in ihrer Funktion als Garanten für wissenschaftliche Information nicht ausreichend berücksichtigt. Ihnen sollte das Recht eingeräumt werden, für den wissenschaftlichen Gebrauch in jedem Fall den elektronischen Versand reiner Image-Scans vornehmen zu dürfen.*

**Im Bereich elektronischer Dokumentlieferdienste hat Deutschland seit Abschluss des „Zweiten Korbs“ mit der Regelung des § 53a UrhG und ihrer Ergänzung durch Lizenzverträge der Verlage und der VG Wort mit den großen Anbietern im Bibliotheksbereich eine vorbildliche und vorbildlich funktionierende Regelung. Akademische Nutzer können jedes in deutschen Bibliotheken auffindbare Dokument von „Subito“ innerhalb weniger Stunden per E-Mail als pdf-Datei erhalten. Die dafür anfallenden Urheberrechtsgebühren liegen im niedrigen einstelligen Euro-Bereich. Wo entsprechende Lizenzverträge bestehen, ist Subito berechtigt, anstelle gescannter Printartikel originäre elektronische Dokumente direkt aus den Datenbanken der Verlage zu versenden. Es ist nicht erkennbar, welche Bedürfnisse wissenschaftlicher Nutzer bei diesem inzwischen eingespielten, international Maßstäbe setzenden System nicht erfüllt werden.**

- Synchronisierung von § 53 a UrhG mit § 53 Abs. 2. *Darüber hinaus sollte eine Synchronisierung des § 53a UrhG mit der Regelung des § 53 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 4 b UrhG vorgenommen werden. Auch für die dort genannten Fälle sollte eine elektronische Versandmöglichkeit eingeräumt werden.*

**Einmal abgesehen davon, dass die geforderte „Synchronisierung“ in offenem Widerspruch zu den ausdrücklichen Regelungen der EU-Informationsrichtlinie steht, sind auch keine überzeugenden inhaltlichen Gründe für den Vorschlag der Allianz ersichtlich. Industrieunternehmen und sonstige kommerzielle Firmen können sämtliche nur denkbaren Aufsätze zu angemessenen Gebühren von Subito beziehen oder zu marktüblichen Konditionen von Verlagswebsites downloaden. Wenn einzelne Mitgliedsorganisationen der Allianz wie die Fraunhofer-Gesellschaft kommerzielle Kunden mit Artikeln aus wissenschaftlichen Zeitschriften beliefern wollen, rechtfertigt dies nicht, dass diese Kunden auf dem Rücken von Urhebern und Verlagen auch noch kostenmäßig privilegiert werden. Die z.B. von der VG Wort für den Dokumentversand an kommerzielle Nutzer festgesetzten Tarife (derzeit 12, demnächst 15 Euro Urheberrechtsgebühr pro Artikel) liegen ohnehin schon an der untersten Grenze des noch für die Rechteinhaber Angemessenen. Überdies verletzt ein staatsfinanziertes Versandsystem die EU-Beihilfeverbote.**

- Erweiterung des Rechts digitaler Kopien in § 53a UrhG auch auf bestimmte mittelbare Erwerbszwecke. *Zur rechtlich abgesicherten Erstellung von Kopien im Rahmen von Wissenschaft und Forschung ist es erforderlich, sowohl öffentlich und privat finanzierte Drittmittelforschung in öffentlichen Forschungseinrichtungen vom Kopienverbot auszunehmen, als auch Forschungskooperationen mit Teilnehmern aus der Privatwirtschaft.*

**Angesichts des reibungslosen Funktionierens von Dokumentlieferdiensten wie Subito auch und gerade gegenüber kommerziellen Kunden ist kein Bedürfnis nach „rechtlicher Absicherung“ erkennbar (siehe vorhergehende Anmerkungen).**

- Unabdingbares Zweitveröffentlichungsrecht.

Der Vorschlag der Allianz für ein sog. Zweitveröffentlichungsrecht geht deutlich über eine vom Bundesrat schon im Rahmen des „Zweiten Korbs“ angeregte und von der Bundesregierung aus überzeugenden Gründen verworfene Neufassung des § 38 UrhG hinaus, vgl. oben Anmerkung 3. Er wird mit der Notwendigkeit der Verbesserung der Rahmenbedingungen für open access-Veröffentlichungen von Forschungsergebnissen – insbesondere aus mit Steuermitteln geförderten Vorhaben – begründet. Tatsächlich bedarf es für die Förderung von open access-Veröffentlichungen eines solchen Zweitveröffentlichungsrechts nicht. Jedem Wissenschaftler steht es bereits heute frei, seine Forschungsergebnisse open access zu veröffentlichen. Viele Verlage, aber auch universitätsnahe Einrichtungen bieten entsprechende Plattformen und/oder open access-Zeitschriften an. Damit haben die Forscher bzw. die Forschungsfördereinrichtungen auch ohne jede gesetzliche Regelung die freie Wahl zwischen einer open access-Veröffentlichung, bei der die Publikationskosten vom Autor getragen werden, und der Veröffentlichung in einer Zeitschrift, bei der ein Verlag Publikationsrisiko und –kosten übernimmt und dann durch die Erhebung von Abonnementsgebühren bei den Lesern/Nutzern der Zeitschrift refinanziert.

*Als zwingende Regelung im Urhebervertragsrecht sollte wissenschaftlichen Autoren nach einer angemessenen Embargofrist ein unabdingbares und formatgleiches Zweitveröffentlichungsrecht für ihre Aufsätze und unselbständig erschienenen Werke eingeräumt werden.*

Der Vorschlag des Bundesrats zu § 38 UrhG sah vor, dass der Autor seinen Artikel nicht in der vom Verlag erstellten Zeitschriftenfassung, sondern nur in der von ihm beim Verlag eingereichten letzten Autorenversion zweitveröffentlichen darf. Die Allianz erkennt, dass dagegen schlagende Gründe sprechen: Die Autorenversion ist nicht nur weniger leicht zitierfähig, sondern es entsteht durch ihre Veröffentlichung auch ein sog. Versionenfriedhof im Internet, nämlich das Nebeneinander verschiedener Fassungen desselben Aufsatzes, ohne dass Versionenunterschiede erkennbar sind. Dies stört die Rezeption der Veröffentlichung in der Sekundärliteratur empfindlich. Zudem akzeptiert der Autor regelmäßig (dankbar) Änderungen seines Beitrags in der veröffentlichten Fassung, die auf Korrekturleistungen des Verlags zurückgehen. An einer open access-Veröffentlichung der unverbesserten Autorenversion neben der veredelten Verlagsfassung hat der Autor aus Qualitätsgründen zumeist kein Interesse.

Die Allianz will diesem Dilemma dadurch ausweichen, dass die Zweitveröffentlichung „formatgleich“ erfolgen soll, also in der vom Verlag geschaffenen zitierfähigen Zeitschriftenversion. Diese Fassung des Beitrags verdankt ihre Entstehung indes Investitionen des Verlags, die dieser über Erlöse aus dem Verkauf der Zeitschrift / des Beitrags amortisieren muss. Im Modell der Allianz soll der Verlag für die von ihm erbrachten Leistungen nicht kompensiert werden. Der Zugriff auf die Veredelungs- und Navigationsleistung sowie auch die vom Verlag aufgebauten Marken und deren Qualitätsimage soll vielmehr entschädigungslos erfolgen. Damit würde aber nicht nur dem auf Finanzierung durch Zahlungen von Nutzern angelegten Subskriptionsmodell kommerzieller Verlage der Boden entzogen, sondern zugleich auch den Anbietern originärer open access-Publikationen („golden road“) eine ruinöse Konkurrenz erwachsen, die den mit open access verbundenen Veröffentlichungskosten durch Enteignung von Verlagsleistungen ausweicht. Letztlich würde bei Umsetzung des Allianz-Vorschlags also ein Modell entstehen, dem es nicht nur selbst an Nachhaltigkeit gebriecht, sondern das zugleich den zwei im Markt bestehenden bewährten Arten wissenschaftlichen Publizierens – dem althergebrachten, nutzerfinanzierten Subskriptionsmodell und dem neueren, autorenfinanzierten open access-Modell – die Nachhaltigkeit nimmt.

*Dieses Zweitveröffentlichungsrecht, das für den Wissenschaftler keine Pflicht bedeutet, ist notwendig, um ihn in seiner Verhandlungsposition gegenüber großen wissenschaftlichen Verlagen zu stärken.*

**Mit Recht hat das Bundesministerium der Justiz bei der Anhörung zu § 38 UrhG darauf hingewiesen, dass eine isolierte Regelung im deutschen Urhebervertragsrecht nicht zu einer Stärkung der Stellung deutscher Urheber gegenüber ausländischen Verlagen führen kann. Wird einem deutschen Forscher ein Verlagsvertrag vorgelegt, der nicht unter deutsches Urheberrecht fällt und ein längeres (oder unbegrenztes) exklusives Veröffentlichungsrecht des Verlags enthält, dann muss der Autor entweder (zu Lasten der weltweiten Sichtbarkeit seiner Forschungsergebnisse und seiner internationalen Reputation) auf die Veröffentlichung in der Zeitschrift oder auf die open access-Zweitveröffentlichung verzichten, wenn er keinen Rechtsbruch begehen will. Sofern nicht alle wesentlichen Forschungsnationen der ganzen Welt zeitgleich eine entsprechende gesetzliche Regelung einführen, läuft der Allianz-Vorschlag auf eine Diskriminierung von Verlagen hinaus, deren Verträge unter deutsches Urheberrecht fallen. Eine isolierte Umsetzung der Regelung würde die Wettbewerbsfähigkeit der in Deutschland verlegten wissenschaftlichen Zeitschriften von internationalem Rang schwächen - und nicht etwa „den Wissenschaftler ... in seiner Verhandlungsposition gegenüber großen wissenschaftlichen Verlagen ... stärken“.**

*Der Wissenschaftler erhält durch das Zweitveröffentlichungsrecht die Möglichkeit, selbst über den Grad der Sichtbarkeit seiner Forschungsergebnisse zu entscheiden. Er übt dabei in besonderer Weise das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit aus. Durch die Embargofrist wird sichergestellt, dass Verlage wirtschaftlich arbeiten können.*

**Diese Aussage treffen die Verfasser des Papiers offensichtlich ins Blaue hinein. Sie bedürfte aber eines Beweises. Die vom Dokumentlieferdienst der deutschen Bibliotheken, Subito, geführten Statistiken legen nahe, dass viele Zeitschriftenbeiträge erst Jahre nach ihrem Erscheinen gelesen und genutzt werden. Eine sechsmonatige Embargofrist würde demnach einen erheblichen, je nach Gebiet sogar den überwiegenden Teil des bisherigen Amortisationszeitraums wissenschaftlicher Zeitschriften abschneiden. Dass dies ohne Folgen für die wirtschaftlichen Grundlagen dieser Zeitschriften bliebe, erscheint nicht auf Anhieb plausibel, zumal viele von Bibliotheken und Verlage vereinbarte online-Nutzungsmodelle neben dem Zugriff auf die aktuellsten Veröffentlichungen zugleich die Nutzung älterer Veröffentlichungen einschließen. Die Auswirkungen der verschiedenen Arten von open access-Veröffentlichungen auf bestehende subscriptionsfinanzierte wissenschaftliche Zeitschriften sind ein wesentlicher Gegenstand des von der Europäischen Union finanzierten sog. PEER-Projekts. Mit dieser groß angelegten Untersuchung, die bis Mitte 2012 abgeschlossen werden soll, sollen bisher fehlende valide Erkenntnisse über die Auswirkungen von open access-Angeboten gewonnen werden. Es ist erstaunlich, dass die DFG als Mitglied des *advisory boards* des PEER-Projekts ein Papier mit Forderungen mitträgt, die sich nach Abschluss der Untersuchungen als schädlich für ein leistungsstarkes Informationsinfrastruktursystem in Deutschland herausstellen könnten. Nur am Rande sei erwähnt, dass der Aufbau und die Bewirtschaftung von Repositorien für die Zweitveröffentlichung wissenschaftlicher Beiträge mit substanziellen Technik- und vor allem Personalkosten verbunden sind. Alleine im Bereich des STM-Publizierens arbeiten weltweit 110.000 Menschen, davon 40.000 in der EU. Wenn deutsche Hochschulen und Forschungsorganisationen auch nur 10 Prozent der Beiträge aus wissenschaftlichen Zeitschriften ein zweites Mal qualitativ voll veröffentlichen und ihre Repositorien nutzerfreundlich ausgestalten und vermarkten wollen, entstehen dafür erhebliche (Personal-)Kosten – ohne dass die first copy costs der Zeitschriftenartikel dadurch sinken oder die Notwendigkeit ihrer Finanzierung entfällt. Eine der großen Herausforderungen, in deren Bewältigung von den Wissenschaftsverlagen viel investiert und Pionierarbeit geleistet wird, ist z.B. das Problem der Verlinkung**

und Auffindbarkeit der verschiedenen Texte und Informationsformen (Bücher, Zeitschriften, Illustrationen, Fotos, Videos etc.). Was in der Datenbank eines Verlags oder in einem frei zugänglichen Repositorium steht, wird nicht automatisch vom Nutzer auch gefunden. Selbst wenn die öffentliche Hand auf Standards wie das von den Wissenschaftsverlagen mit Millionenaufwendungen entwickelte CrossRef zurückgreifen kann, muss sie signifikant investieren, um Inhalte erneut auffindbar zu machen.

*Unter Beachtung der Regelung in § 38 Abs.1 UrhG erscheint eine Embargofrist von sechs Monaten als angemessen.*

Die für Beiträge zu (gedruckten) Sammelwerken gemäß dem jetzigen § 38 UrhG geltende Jahresfrist kann schon deshalb nicht für die Bestimmung der Embargofrist für das Zweitveröffentlichungsrecht herangezogen werden, weil die derzeitige Regelung abdingbar ist. Davon abgesehen erschließt sich nicht, warum gerade eine Sechsmonatsfrist unter Beachtung dieser Regelung angemessen sein soll.

*Eine Differenzierung der Frist nach Wissenschaftsdisziplinen ist praktisch nicht durchführbar, da in den meisten Bereichen interdisziplinär geforscht und gelehrt wird.*

Der Hinweis auf die Schwierigkeiten, die eine Differenzierung von Embargofristen mit sich brächte, ist nachvollziehbar. Gleichwohl ist vielfach bibliometrisch erfasst worden, wie unterschiedlich die Rezeptionsgeschwindigkeiten in den verschiedenen Wissenschaftsbereichen sind. Die vorgeschlagene Embargofrist von nur sechs Monaten entspricht in bestimmten „langsamen“ Wissenschaften etwa dem durchschnittlichen Zeitraum, in dem ein Nutzer ein neues Heft einer von ihm abonnierten Fachzeitschrift erstmals eingehender studiert.

*Die Allianz schlägt vor, § 38 UrhG wie folgt neu zu fassen:*

#### § 38 Beiträge zu Sammlungen

*(1) Gestattet der Urheber die Aufnahme des Werkes in eine periodisch erscheinende Sammlung, so erwirbt der Verleger oder Herausgeber im Zweifel ein ausschließliches Nutzungsrecht zur Vervielfältigung und Verbreitung. Jedoch darf der Urheber das Werk nach Ablauf eines Jahres seit Erscheinen anderweit vervielfältigen und verbreiten, wenn nichts anderes vereinbart ist.*

*Einem Urheber steht ferner das Recht zu, sein wissenschaftliches Werk nach Ablauf von sechs Monaten seit Erscheinen anderweit zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben, insbesondere unentgeltlich ein einfaches unterlizenzierbares Nutzungsrecht für jedermann einzuräumen.*

Der Vorschlag der Allianz beschränkt die Zweitveröffentlichung nicht auf entgeltfreie open access-Publikationen, sondern lässt ausdrücklich auch kommerzielle Zweitverwertungen zu. Auch kommerzielle Verlage könnten sich demnach sechs Monate nach Erscheinen an allen Veröffentlichungen ihrer Konkurrenz „formatgleich“ bedienen. Zugleich will die Allianz anscheinend – in Widerspruch zu Regelungszusammenhang und Überschrift des § 38 UrhG - auch ganze Bücher, ja ganze Buchserien in den Geltungsbereich des Zweitveröffentlichungsrechts einbeziehen, so lange es sich um „wissenschaftliche Werke“ handelt. Außerdem soll die Regelung nicht nur für Publikationen steuerfinanzierter Forschungsergebnisse, sondern jeglicher wissenschaftlichen Arbeit gelten. In Summe würde der Vorschlag Wissenschaftsverlagen, die in die Selektion von, Navigation durch und Qualitätssicherung bei wissenschaftlichen Publikationen in elektronischer oder gedruckter Form investieren, jeden Anreiz für ihre Aktivitäten nehmen. Überdies würde die Norm einen Streit darüber programmieren, welche Werke als „wissenschaftlich“ einzustufen sind.

*Die Rechte nach den Sätzen 2 und 3 können nicht vertraglich abbedungen werden.*

**Da Satz 2 die Möglichkeit einer vertraglichen Abbedingung selbst ausdrücklich statuiert, ist dieser Vorschlag regelungstechnisch unsinnig.**

*(2) Absatz 1 Satz 2 gilt auch für einen Beitrag zu einer nicht periodisch erscheinenden Sammlung, für dessen Überlassung dem Urheber kein Anspruch auf Vergütung zusteht.*

*(3) Wird der Beitrag einer Zeitung überlassen, so erwirbt der Verleger oder Herausgeber ein einfaches Nutzungsrecht, wenn nichts anderes vereinbart ist. Räumt der Urheber ein ausschließliches Nutzungsrecht ein, so ist er sogleich nach Erscheinen des Beitrags berechtigt, ihn anderweit zu vervielfältigen und zu verbreiten, wenn nichts anderes vereinbart ist.*

*Ziel dieser Änderungen ist es ausschließlich, dem wissenschaftlichen Urheber eine der digitalen Arbeitswelt angemessene Möglichkeit zu verschaffen, sein Werk einem weitest möglichen Publikum zur Nachnutzung zugänglich zu machen. Es handelt sich also um eine Verbesserung seiner urhebervertragsrechtlichen Position. Mit einer Schrankenregelung im Sinne der §§ 44a ff. UrhG hat die vorgeschlagene Neuformulierung nichts zu tun.*

**Dass die vorgeschlagene Regelung tatsächlich eine (mit der EU-Informationsrichtlinie unvereinbare) Urheberrechtsschranke ist, wird daran deutlich, dass sie Wissenschaftler darin beschränkt, unbefristete ausschließliche Rechte für die Veröffentlichung seiner Werke zu vergeben. Würde die Allianz ihren Vorschlag zutreffend als Urheberrechtsschranke einordnen, stünde den Verlagen für die Nutzung ihrer Leistungen immerhin eine angemessene Vergütung zu – um die sie die Allianz durch die Qualifizierung der Regelung als urhebervertragsrechtliche Normierung indes offensichtlich verkürzen möchte.**

*Die Unterlizenzierbarkeit dieses Rechtes erscheint geboten, um dem Urheber wissenschaftlicher Werke die Möglichkeit zu eröffnen, diese über die Open Access Plattformen seines Arbeitgebers verbreiten zu können, um so eine größere Sichtbarkeit zu erreichen.*

- Verwaiste Werke.

**Der folgende Vorschlag wird – mit Ausnahme eines notwendigen Hinweises – nicht kommentiert, weil für das Problem der Digitalisierung verwaister und vergriffener Bücher seit einiger Zeit ein deutlich überlegener Regelungsvorschlag vorliegt, der aus der Mitte der beteiligten Kreise gemeinsam entwickelt wurde. Diese Lösung würde es der Deutschen Digitalen Bibliothek erlauben, den weitaus größten Teil aller heute vergriffenen oder verwaisten deutschen Bücher qua Lizenzierung über VG Wort und VG Bild-Kunst zu digitalisieren und online zugänglich zu machen. Entsprechende Befugnisse haben die 410.000 wahrnehmungsberechtigten Buchautoren und -verlage der VG Wort inzwischen bereits eingeräumt. Der Lösungsansatz wird in einem Artikel des Geschäftsführers der VG Wort, Dr. Robert Staats, für die Zeitschrift „politik und kultur“ des Deutschen Kulturrates ausführlich beschrieben, der voraussichtlich in deren im Oktober 2010 erscheinender nächster Ausgabe erscheint.**

*Die Digitalisierung von älterer Literatur dient der Bestandsschonung. Sie kann darüber hinaus Inhalte sichtbar machen, die zu Unrecht vergessen in den Bibliotheken lagern. Gerade in der Sichtbarmachung dieser Inhalte liegt ein großer Gewinn für die wissenschaftliche Arbeit. Ältere Werke, die noch dem Urheberrecht unterliegen, haben jedoch häufig keinen feststellbaren Rechteinhaber mehr. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, Bibliotheken und Archiven ein Recht einzuräumen, diese so genannten verwaisten Werke zu digitalisieren und der Öffentlichkeit unter Wahrung angemessener Vergütungsansprüche etwaiger Rechteinhaber in digitaler Form über das Internet zur Verfügung stellen zu können. Insbesondere sollte in Fällen, in denen ein Rechteinhaber nicht mehr oder nur mit unverhältnismäßig großem Aufwand ermittelt werden kann, eine Strafbarkeit nach § 106 UrhG für den nicht kommerziellen Gebrauch ausgeschlossen werden.*

*Das Urheberrechtsgesetz enthält in § 46 Abs. 3 UrhG bereits eine Schrankenregelung für eine eng begrenzte Gruppe verwaister Werke. Deshalb hält die Allianz der Wissenschaftsorganisationen die Einführung einer weiteren Schrankenregelung für rechtssystematisch möglich und auch angezeigt:*

§ 53b UrhG (Verwaiste Werke)

*(1) Die Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung von Werken, deren Urheber nicht mehr bekannt oder auffindbar sind, durch öffentlich zugängliche Bibliotheken, Archive und Museen ist zulässig.*

*(2) Mit der Vervielfältigung oder der öffentlichen Zugänglichmachung darf erst begonnen werden, wenn die Absicht, von der Berechtigung nach Absatz 1 Gebrauch zu machen, dem Urheber oder, wenn sein Wohnort oder Aufenthaltsort unbekannt ist, dem Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts durch eingeschriebenen Brief mitgeteilt worden ist und seit Absendung des Briefes zwei Wochen verstrichen sind. Ist auch der Wohnort oder Aufenthaltsort des Inhabers des ausschließlichen Nutzungsrechts unbekannt, so kann die Mitteilung durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger bewirkt werden.*

**Wie einem Urheber, der – gemäß Absatz 1 – „nicht mehr bekannt oder auffindbar“ ist, ein Einschreibebrief zugestellt werden soll, ist für den Börsenverein nicht nachvollziehbar. Letztlich liefe der Regelungsvorschlag der Allianz darauf hinaus, dass Bibliotheken, Archive und Museen alle nur denkbaren urheberrechtlich geschützten Werke von Autoren aus der ganzen Welt durch Veröffentlichung einer Mitteilung im Bundesanzeiger im Internet zugänglich machen könnten. Diese „Lösung“ wäre für die betroffenen Autoren eine Enteignung und brächte den begünstigten Einrichtungen wegen der damit verbundenen Verstöße gegen zwingende Vorschriften des europäischen und internationalen Rechts keine Rechtssicherheit.**

(3) Den Urhebern steht eine angemessene Vergütung zu, die nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden kann.

Für die Einführung einer neuen Schranke für verwaiste Werke in das Urheberrechtsgesetz bedarf es jedoch einer Ermächtigung durch den europäischen Gesetzgeber. Eine entsprechende Richtlinie soll noch in diesem Jahr erscheinen.

## 2. Allgemeine Anforderungen an ein funktionsfähiges Urheberrechtsgesetz:

- Technische Schutzmaßnahmen und den Schrankenregelungen widersprechende vertragliche Regelungen zwischen Verlagen und Bibliotheken/Archiven behindern den Zugang zu Inhalten.

**Das hier behauptete Problem ist dem Börsenverein nicht bekannt. Im Rahmen des „Ersten Korbs“ hat der Gesetzgeber in sorgfältiger Umsetzung der EU-Informationsrichtlinie bestimmte Urheberrechtsschranken durchsetzungsstark gegen technische Schutzmaßnahmen gestaltet (§ 95b UrhG). Damit ist sichergestellt, dass Kopierschutz niemals zu Lasten vorrangiger Zugangsbedürfnisse gehen kann.**

Es ist nicht akzeptabel, wenn durch technische Schutzmaßnahmen oder einzelvertragliche Regelungen zwischen Verlagen und Bibliotheken/Archiven urheberrechtliche Schranken für Bildung und Wissenschaft unterlaufen werden können. Diese Schranken dienen der grundrechtlich geschützten freien Forschung. Technische Schutzmaßnahmen und den Schranken zuwiderlaufende einzelvertragliche Regelungen dagegen entziehen Inhalte der freien Zirkulation in der Wissenschaft und monopolisieren sie bei den Verwertern. Da es für ausschließlich in digitaler Form vorliegende Werke keine dem Erschöpfungsgrundsatz vergleichbare Regelung gibt, bedeutet die Zulässigkeit von technischen Schutzmaßnahmen bei wissenschaftlicher Literatur einen empfindlichen Eingriff in das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit. Dies gilt umso mehr, als nicht einmal die für die wissenschaftliche Auseinandersetzung maßgebliche Regelung des § 51 UrhG in §95b Abs. 2 UrhG genannt wird und sich so gegen technische Schutzmaßnahmen im Sinne des § 95a UrhG durchsetzt.

**Die Nennung des Zitatrechts im Katalog des § 95b Abs. 2 UrhG war entbehrlich, weil der Zitierende notwendiger Weise bereits Zugang zu dem Zitatwerk hat/hatte.**

Der Gesetzgeber ist aufgerufen, die Wirksamkeit von Schrankenregelungen zu garantieren und den Einsatz technischer Schutzmaßnahmen und zuwiderlaufender einzelvertraglicher Regelungen im Wirkungsbereich der Schranken zu unterbinden.

- Klare Regelungen. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, klare und einfach zu handhabende Rahmenbedingungen für das wissenschaftliche Forschen und Publizieren zu schaffen. Gerade im Bereich der digitalen Medien bedeuten die unübersichtliche Rechtslage und unklar formulierte Normen in der Praxis eine große Belastung für Wissenschaftler und erheblichen zusätzlichen bürokratischen Aufwand für Bibliotheken und Archive. Wissenschaftler haben die berechtigte Erwartung an den Gesetzgeber, sich ungehindert der Lehre und Forschung widmen zu können.

Derzeit kann innovatives wissenschaftliches Arbeiten in netzbasierten Lern- und Forschungsumgebungen ohne juristische Expertise praktisch nicht mehr umgesetzt werden. Dies widerspricht dem Leitbild eines bildungs- und wissenschaftsfreundlichen Urheberrechts.

- Zusammenführung von Schrankenregelungen. Das „Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft“ hatte im Jahr 2009 den Vorschlag einer allgemeinen Wissenschaftsschranke in die öffentliche Diskussion gebracht. Aus dieser Diskussion haben sich aus Sicht der Allianz zwei mögliche

Lösungsansätze ergeben. Als rechtlich unproblematisch stellt sich dabei der Ansatz dar, die bildungs- und wissenschaftsbezogenen Schrankenregelungen im geltenden Urheberrechtsgesetz, die in hohem Maße fragmentiert und deshalb unübersichtlich geworden sind, in einem neuen § 45b UrhG zusammenzufassen. Auf diese Weise kann Transparenz und Rechtssicherheit für wissenschaftliche Nutzer geschaffen werden.

**Der Börsenverein empfindet die nachfolgende Formulierung eines § 45b gegenüber den bestehenden Schrankenregelungen nicht als Zugewinn an Transparenz und Rechtssicherheit für wissenschaftliche Nutzer. Aufgrund der gewählten Verschachtelung ist die Vorschrift vielmehr unübersichtlich und schwer verständlich. Zudem werden Dinge verquickt, die keinen Bezug zueinander haben, wie Dokumentlieferungen oder das wissenschaftliche Zitatrecht mit Prüfungszwecken oder der Veranschaulichung im Schul- und Hochschulunterricht.**

Die Zusammenführung betrifft die §§ 46, 47, 51, 52a, 52b, 53, 53a UrhG.

**Der Regelungsgehalt der §§ 46, 47 und 52b UrhG ist in dem Vorschlag nicht erkennbar, der Regelungsgehalt der anderen genannten Vorschriften nur in verkürzter Form. Insbesondere fehlen teilweise im Hinblick auf den Schutz des Urhebers ausgleichende Elemente der Schrankenregelungen, die nach den Vorgaben der Verfassung und des europäischen und internationalen Urheberrechts notwendig sind.**

Gruppenbezogene Schrankenregelungen kennt das Gesetz bereits in z.B. den §§ 45 und 45a UrhG. Für eine solche Bildungs- und Wissenschaftsschranke schlagen wir folgenden Wortlaut vor:

#### § 45b Wissenschaftlicher Gebrauch und Bildung

(1) Für Zwecke des eigenen wissenschaftlichen Gebrauchs und der Bildung ist zulässig

1. zur Veranschaulichung des Unterrichts in Schulen, Hochschulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in Einrichtungen der Berufsbildung in der für die Unterrichtsteilnehmer erforderlichen Anzahl oder
2. für staatliche Prüfungen und Prüfungen in Schulen, Hochschulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in der Berufsbildung in der erforderlichen Anzahl
3. für Einrichtungen der wissenschaftlichen Forschung,
  - einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen,

**An dieser Stelle fehlen berechtigte Einschränkungen, die der § 53 UrhG für Vervielfältigungen zu Bildungs- und Forschungszwecken vorsieht, wie z.B. beim Kopieren in Schulen hinsichtlich von Werken, die für den Unterrichtsgebrauch in Schulen bestimmt sind, oder auch der generelle Hinweis, dass die Vervielfältigungsstücke nicht verbreitet werden dürfen.**

- die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zweck des Zitats, sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist. Zulässig ist dies insbesondere, wenn

1. einzelne Werke nach der Veröffentlichung in ein selbständiges wissenschaftliches Werk zur Erläuterung des Inhalts aufgenommen werden,

2. Stellen eines Werkes nach der Veröffentlichung in einem selbständigen Sprachwerk angeführt werden,

**Da eine gesonderte Regelung des Zitatrechts in § 51 UrhG durch den vorgeschlagenen § 45b UrhG-E nicht entbehrlich wird, würde der Vorschlag der Allianz zu unschönen Redundanzen im Urheberrechtsgesetz führen. Jedenfalls das übernommene Regelbeispiel des allgemeinen Zitats in selbstständigen Sprachwerken (Nr. 2) hat keinerlei Bedeutung für Bildung und Forschung.**

- veröffentlichte Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften ausschließlich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftliche Forschung öffentlich zugänglich zu machen, soweit dies zu dem jeweiligen Zweck geboten und zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist.

**Auch hier werden die im geltenden § 52a Abs. 2 UrhG aus zwingenden rechtlichen Gründen vorgesehenen Einschränkungen für die Nutzungen geschützter Werke in Intranets von Bildungs- und Forschungseinrichtungen nicht übernommen, ohne dass dies näher begründet würde.**

- auf Einzelbestellung die Vervielfältigung und Übermittlung einzelner in Zeitungen und Zeitschriften erschienener Beiträge sowie erschienene Werke oder Teile davon im Wege des Post- oder Faxversands und in sonstiger elektronischer Form durch öffentliche Bibliotheken, sofern die Nutzung durch den Besteller nach § 53 zulässig ist.

**Bei der Übernahme der in § 53a UrhG enthaltenen Regelung zum Dokumentversand durch Bibliotheken unterschlägt der Vorschlag der Allianz deren wesentlichen Kern, nämlich die Unterscheidung von nur in gedruckter Form angebotenen Artikeln, die „in sonstiger elektronischer Form“, d.h. per E-Mail, versendet werden dürfen, und Artikeln, die der Verlag selbst digital einzeln anbietet (z.B. zum Download von seiner Website), und bei denen deshalb im Hinblick auf die entstehende Konkurrenzsituation eine vorherige Einwilligung in den elektronischen Versand erforderlich ist. Wegen des Eingriffs in den Primärmarkt der Verlage wäre die von der Allianz vorgeschlagene Regelung verfassungs- und europarechtswidrig. Die Tatsache, dass alle Wissenschaftsverlage dem Dokumentversanddienst der deutschen Bibliotheken, Subito, zu angemessenen Gebühren die E-Mail-Versendung per Lizenzvertrag ermöglichen, belegt zudem, dass es insoweit keiner Urheberrechtsschranke bedarf.**

(2) Die Vervielfältigung eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils einer Datenbank ist zulässig zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und der wissenschaftliche Gebrauch nicht zu gewerblichen Zwecken erfolgt.

**Hier fehlt die Pflicht zur deutlichen Angabe der vervielfältigten Datenbank, vgl. § 87c Abs. 1 S. 2 UrhG.**

(3) Vertragliche Regelungen, die urheberrechtliche Schranken für Bildung und Wissenschaft ausschließen, sind unwirksam.

**Wie eben im Zusammenhang mit dem elektronischen Dokumentversand beispielhaft erläutert, ist ein Vorrang von vertraglichen Regelungen gegenüber gesetzlichen Lizenzen zumindest bei bestimmten Fallkonstellationen sachlich und durch Verfassungs- und Europarecht geboten. Die von der Allianz vorgeschlagene Formulierung könnte hingegen Urheber und Verlage im Bereich Schulbuch, Lehrbuch und Wissenschaft ihrer Primärmärkte berauben. Folge einer solchen Regelung wäre letzten Endes eine Verstaatlichung des Publikationswesens in Bildung und Wissenschaft. Die Erfahrungen der jüngeren deutschen Vergangenheit haben aber gezeigt, dass marktwirtschaftliche Strukturen wesentlich kostengünstiger, leistungsstärker und effizienter sind als der Betrieb von Staatsverlagen. Auch besteht die Gefahr, daß Staatsverlage mittelfristig über „wissenschaftspolitisch korrekte“ Publikationsinhalte entscheiden.**

(4) Für Nutzungen zum wissenschaftlichen Gebrauch und für Bildungszwecke ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

Da es sich bei der hier vorgeschlagenen Variante eines neuen § 45b UrhG lediglich um eine Zusammenführung bereits bestehender Regelungen des Urheberrechtsgesetzes handelt, stimmt sie mit der Richtlinie 2001/29/EG überein. Erwägungsgrund 30 der Richtlinie läßt vertragliche Lizenzverträge zwar zu, schreibt sie aber nicht zwingend vor. Somit steht es den Mitgliedstaaten frei, in bestimmten Fällen den Vorrang vertraglicher Regelungen vor gesetzlichen Schrankenbestimmungen ausdrücklich auszuschließen. Der vorgeschlagene § 45b Abs. 3 UrhG orientiert sich an der bereits seit Jahren im Gesetz enthaltenen Bestimmung des § 87e UrhG („Eine vertragliche Vereinbarung ... ist insoweit unwirksam ...“). Im Übrigen würde diese Lösung einige für Bildung und Wissenschaft nachteilige Mängel und Versäumnisse gegenwärtiger Regelungen im Gesetz behutsam revidieren. So wurde im vorgeschlagenen §45b Abs. 1 Ziffer 3 UrhG eine Synchronisierung mit der Regelung des § 53 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 4 b UrhG vorgenommen. Auch für die dort genannten Fälle sollte eine elektronische Versandmöglichkeit eingeräumt werden. Höherrangiges europäisches Recht wäre insofern nicht berührt. Die Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen spricht sich deshalb zumindest für eine solche Lösung aus.

**Wie oben im Einzelnen dargelegt, ist die von der Allianz vorgeschlagene Lösung weder sachgerecht noch von der EU-Richtlinie zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft gedeckt.**

Die Richtlinie 2001/29/EG eröffnet in Art. 5 Abs. 3 a den Mitgliedstaaten jedoch auch die Möglichkeit, eine urheberrechtliche Schranke speziell für Bildung und Wissenschaft einzuführen. Von dieser Ermächtigung hat Deutschland bisher keinen Gebrauch gemacht. Das „Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft“ fordert deshalb, daß im Dritten Korb eine allgemeine Wissenschaftsschranke in das Urheberrechtsgesetz aufgenommen wird.<sup>1</sup> Eine solche Ergänzung des Gesetzes hätte den Vorteil, daß keine Novellierung der §§ 46, 47, 51, 52a, 52b, 53, 53a UrhG erfolgen müßte, sondern eine grundlegend neue Regelung an anderer Stelle im Gesetz eingefügt würde, die den Bedürfnissen von Bildung und Wissenschaft in ganz besonderer Weise entgegenkäme. Diese allgemeine Wissenschaftsschranke wäre durch die Ermächtigung des Art. 5 Abs. 3 a der Richtlinie 2001/29/EG vollständig gedeckt.

**Wie die Erfahrungen mit dem im US-Copyright geltenden Prinzip des fair use zeigen, ist es fraglich, ob die Einführung einer „allgemeinen Wissenschaftsschranke“ in das deutsche Urheberrecht die Hoffnungen erfüllen kann, die die Verfasser des Allianz-Papiers in sie setzen. Zu befürchten ist vielmehr, dass die Streichung definierter Einzelregelungen zugunsten einer Generalklausel eine hohe Rechtsunsicherheit bei Urhebern wie Nutzern und eine erhebliche Zunahme von Rechtsstreitigkeiten hervorrufen würde. Da die meisten wissenschaftlichen Autoren gar nicht in der Lage wären, solche Streitigkeiten aus eigener Kraft zu führen, würde sich jede Grauzone für sie faktisch als Rechtsverkürzung auswirken.**

Der freie Zugang zu wissenschaftlichen Informationen ist für den wissenschaftlichen Fortschritt und das wissenschaftliche Arbeiten von existenzieller Bedeutung. Wissenschaftliche Verlage leisten hier einen lange Zeit unbestrittenen aber nun im Wandel befindlichen Beitrag zur Verbreitung von Wissen, Information und Forschungsergebnissen. Sie hatten und haben in einem arbeitsteiligen System eine dienende Funktion gegenüber der Wissenschaft, die sie verpflichtet, den technischen Fortschritt im Interesse der Wissenschaft umzusetzen. Das Urheberrecht darf nicht dazu führen, dass Inhalte bei kommerziellen Verwertern monopolisiert werden. Die Wissenschaft benötigt einen rechtlichen Handlungsrahmen eigener Kompetenz. Die oben genannten Punkte zeigen das hier Notwendige auf. Der Gesetzgeber ist aufgerufen, ein dem Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit gemäßes Urheberrecht zu gewährleisten.

**Das Papier der Allianz verkennt insgesamt den von Verlagen erbrachten Beitrag zu einer leistungsfähigen Informationsinfrastruktur. Nach den Ergebnissen einer Studie des englischen Research Information Network (<http://www.rin.ac.uk/news/press/communicating-results-scholarly-research-what-it-really-costs>) entfällt auf die Publikation von Forschungsergebnissen durch Verlage mit 6,4 Mrd. GBP der weitaus geringste Teil der weltweiten durch Forschung verursachten Gesamtkosten von 175 Mrd. GBP. Veränderungen rechtlicher Rahmenbedingungen, die Bestand und Nachhaltigkeit funktionierender Geschäftsmodelle von Verlagen gefährden, können sowohl zu Mehrkosten des Systems als auch zu Ineffizienzen führen.**

---

<sup>1</sup> Vgl. Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft, Pressemitteilung 06/10. Dort ist auch ein Formulierungsvorschlag für eine Wissenschaftsschranke enthalten.