

# Was hat "Eigentum" und „Wissenschaftsfreiheit“ mit dem Urheberrecht zu tun?

## Mit Reförmchen ist es nicht länger getan<sup>1</sup>

Rainer Kuhlen

CC BY 3.0 DE

### Zusammenfassung

Eigentum und Wissenschaftsfreiheit sind zweifellos unauferlegbare Grundrechte. Zweifelhaft aber, ob sie über das Urheberrecht verteidigt werden müssen. Inhalt und Schranken dieser Rechte müssen jeweils als sozial konstruiert durch positive Gesetze bestimmt werden. Faktisch ist das Urheberrecht in den letzten 20 Jahren eher ein Handelsrecht geworden, bei dem vor allem die Interessen der kommerziellen Verwertung durch die Informations-/Verlagswirtschaft verfolgt werden, weniger der Nutzen für die einzelnen Menschen bzw. für Wirtschaft, Gesellschaft und Kultur: Das trifft auch und besonders für die Bereiche Bildung und Wissenschaft (BuW) zu. Auch wenn seit 2005 offiziell als politisches Ziel die Bildung eines bildungs- und wissenschaftsfreundlichen Urheberrechts gilt, ist das Urheberrecht seitdem doch eher ein BuW behinderndes Recht geworden. Ein weiteres Basteln an den vielen, BuW einschränkenden Schrankenregelungen scheint kaum noch Sinn zu machen. Daher wird aus der Wissenschaft, vom Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft und von den Wissenschaftsorganisationen sowie der Kulturministerkonferenz eine umfassende Bildungs- und Wissenschaftsklausel angemahnt. Bislang verweigert sich die Regierungspolitik dieser Forderung, auch wenn die im Bundestag vertretenen Parteien sich dem immer mehr annähern. Die Ziele einer solchen umfassenden Klausel werden dargestellt. Am Ende werden einige Perspektiven mit der zentralen These aufgezeigt, dass kommerzielle Geschäftsmodelle nur über informationelle Mehrwerte, nicht über die Informationsobjekte selbst möglich sein werden und wenn auf den wissenschaftlichen Informationsmärkten grundsätzlich die freie Verfügbarkeit von Wissen und Information als Gemeingüter (Commons) anerkannt ist.

### 1 Soziale Konstruktion von Eigentum und Wissenschaftsfreiheit

Das gegenwärtige Urheberrecht begründet sich weitgehend über das Konzept des geistigen Eigentums der UrheberInnen, ohne dass bislang systematisch zufriedenstellend geklärt ist, ob und wie "Eigentum" auf immaterielle Objekte, die Wissen und Information repräsentieren, übertragen werden kann. Es darf also durchaus die Frage gestellt werden, ob „Eigentum“ ein angemessenes Konzept zur Begründung des Urheberrechts sein muss, zumindest was den exklusiven Anspruch von Eigentum angeht. Es macht eher Sinn, anstatt des bislang in der europäischen und deutschen Tradition überwiegend dogmatischen, quasi naturrechtlichen Verständnisses von Eigentum, ein funktionales zur Geltung zu bringen.

---

<sup>1</sup> Der Text beruht auf einem Vortrag auf der FIF-Jahrestagung „Digitalisierte Gesellschaft – Wege und Irrwege“ 9.-11. November 2012 in Fulda – erscheint in den Proceedings

Die funktionale Sicht auf Eigentum bzw. auf den Schutz des Eigentums durch das Copyright wird klassisch durch die Formulierung der US-amerikanischen Verfassung ausgedrückt: „to promote the Progress of Science and the Useful Arts“<sup>2</sup>. Im deutschen Grundgesetz wird zumindest die Primäraussage „Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet“ durch die folgenden beiden Sätze „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“ relativiert. Der reale Eigentumsanspruch ist ein soziales Konstrukt und kein Naturereignis. Und Jeffersons Verständnis „this [giving exclusive rights] may or may not be done, according to the will and convenience of the society“<sup>3</sup> ist im Grunde immer noch auch für die gegenwärtige Gesetzgebung bestimmend.

Erinnert sei nur an die an Jefferson erinnernde Aussage von Carlo Schmid im Ausschuss für Grundsatzfragen des Parlamentarischen Rates, in dem 1948 das deutsche Grundgesetz gezimert wurde: „Die Formulierung [„Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt“ – Satz 2 von Art. 14 Abs. 1] solle den Gedanken zum Ausdruck bringen, es gebe keine aus der Natur fließende Definition des Inhalts des Eigentums, und das Eigentum, nämlich konkret das Ausmaß, in dem ein Individuum über Sachen verfügen könne, und was es bedeute, ein eigentümliches Recht an einer Sache zu haben, sei notwendig vom Gesetzgeber her zu bestimmen.“<sup>4</sup>

Der Eigentumsschutz in Art. 14, Abs. 1 GG ist unverrückbar, ebenso allerdings auch dessen zitierte Einschränkung in Abs.2 mit dem Gebot der Sozialpflichtigkeit von Eigentum. Wie jeder Artikel im Grundgesetz bedarf es der Ausführungsbestimmungen in positiven Gesetzen, in diesem Fall von Gesetzen wie dem Urheberrecht oder dem Patentrecht. Der Staat kann in keinem Fall das Recht auf Eigentum und den Schutz dieses Eigentums gänzlich verweigern oder gar aus dem Rechtekanon streichen. Diese Garantie ist aber kein unbedingter Freibrief auf jede auch nur denkbare Verwertungsmöglichkeit. Wegen der Sozialbindung auch des geistigen Eigentums ist von der Gesetzgebung keine allumfassende Verwertungszusicherung einzuräumen. Wenn eine Verwertungsform die sozialen Belange der Nutzung von publizierten Werke so weit einschränken würde, dass von einem Nutzen für die Allgemeinheit (Gemeinwohlpostulat) nicht mehr oder nur noch sehr eingeschränkt die Rede sein kann, kann eine solche Verwertungsform vor dem Grundgesetz nicht stand halten.

Nach BVerfG müssen Inhalt und Schranken des Eigentums erst durch das Gesetz selbst bestimmt werden. Einen „vorgegebenen und absoluten Begriff des Eigentums“ gibt es nicht. In der Formulierung des Bundesverfassungsgerichts: „Inhalt und Funktion des Eigentums sind der Anpassung an die gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse fähig und bedürftig“.<sup>5</sup> Der Gesetzgeber hat an sich einen großen Spielraum zwischen der Institutsgarantie des Eigentums und der Sozialbindung des Eigentums nach Art. 14 Abs. 2 GG. Im Ausgleich der Eigentümerinteressen mit dem Wohl der Allgemeinheit liegt laut Bundesverfassungsgericht „die Absage an eine Eigentumsordnung, in der das Individualinteresse den unbedingten Vorrang vor den Interessen der

---

<sup>2</sup> U.S. Constitution, Article I, Section 8, Clause 8

<sup>3</sup> Thomas Jefferson, Letter to Isaac McPherson, 13 August 1813 - [http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/a1\\_8\\_8s12.html](http://press-pubs.uchicago.edu/founders/documents/a1_8_8s12.html)

<sup>4</sup> In der 8. Sitzung des Ausschusses für Grundsatzfragen vom 7.10.1948 – Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 5/1, S. 198

<sup>5</sup> BVerfGE 31, 229, 240 –Kirchen-und Schulgebrauch

Gemeinschaft hat“.<sup>6</sup> Erweiterte Spielräume gibt es für den Gesetzgeber auch bei der Interpretation und Regelung von Wissenschaftsfreiheit bzw. positiver und negativer Publikationsfreiheit.

All das ist aber in den letzten 20 Jahren lediglich Theorie geworden. Seit gut 20 Jahren stehen beim Urheberrecht das Individualinteresse und das Interesse der kommerziellen Verwertung im Vordergrund. Nicht zuletzt auch hat die EU über ihre Richtlinie einer anderen Funktionalisierung von geistigem Eigentum Vorschub geleistet. In Erwägungsgrund 1 der EU Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums 2004 heißt es: „(...) es muss ein Umfeld geschaffen werden, dass Innovationen und Investitionen begünstigt. Vor diesem Hintergrund ist der Schutz geistigen Eigentums ein wesentliches Kriterium für den Erfolg des Binnenmarkts. Der Schutz geistigen Eigentums ist nicht nur für die Förderung von Innovation und kreativem Schaffen wichtig, sondern auch für die Entwicklung des Arbeitsmarktes und die Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit.“<sup>7</sup>

Muss das so sein? Ich denke nein. Das Urheberrecht könnte gut ohne Rekurs auf geistiges Eigentum auskommen. Bezeichnenderweise kommt im Urheberrechtsgesetz „geistiges Eigentum“ auch nicht vor. Von „Eigentümer“ wird nur gesprochen, wenn der Besitzer eines Werkes gemeint ist<sup>8</sup>. Das Recht spricht im Übrigen von Rechten. Aber schützt das Urheberrecht wirklich noch in erster Linie die Rechte der UrheberInnen (geschweigen denn das der NutzerInnen)?

Zwar schützt das Urheberrecht nach dem Wortlaut des Gesetzes weiterhin die Persönlichkeits- und Verwertungsrechte der UrheberInnen. Faktisch ist das Urheberrecht aber längst ein Handelsrecht geworden, bei dem vor allem die Interessen der kommerziellen Verwertung durch die Informations-/Verlagswirtschaft geschützt im Vordergrund stehen, weniger der Nutzen für die einzelnen Menschen bzw. für Wirtschaft, Gesellschaft und Kultur. Groteskerweise wird auch für das Resultat der kommerziellen Verwertung der Eigentumsbegriff ins Spiel begreift, obgleich Verwerter ja keineswegs neues „Intellektuelles“ geschaffen haben und entsprechend nach dem Gesetz auch über keine Verwertungsrechte verfügen, sondern nur über Nutzungsrechte, die sie per Vertrag von den für das „Intellektuelle“ zuständigen UrheberInnen erworben haben. "Geistiges Eigentum" ist daher tatsächlich eher ein ideologischer "Kampfbegriff" (Hoeren)<sup>9</sup> geworden, durch den heute faktisch weniger die Autorenrechte behauptet werden, sondern die ihrer Verleger.

Es fragt sich also, ob nicht ein umfassender Wandel für die Regulierung von Wissen und Information erforderlich ist. Reichten für die Wahrnehmung der Rechte der UrheberInnen nicht deren Persönlichkeitsrechte aus? Und muss die Verwertung überhaupt über das Urheberrecht geregelt werden? Sollte das bisherige, durch den Dreistufentest festgeschriebene Dogma nicht auf den Kopf gestellt werden, so dass nicht mehr die kommerzielle Verwertung der Default-Wert und die Einschränkung der exklusiven Verwertungs-/Nutzungsrechte nur die stark zu begründenden Ausnahmen sind, sondern genau umgekehrt: die freizügige Nutzung der Regelfall im Interesse individueller, kultureller und gesellschaftlicher Entwicklung und die kommerzielle Nutzung der

---

<sup>6</sup> BVerfGE 21, 73, 83; ähnlich BVerfG NJW 1999, 414

<sup>7</sup> Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights - <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:195:0016:0025:EN:PDF>

<sup>8</sup> „Eigentümer des Originals eines Werkes der bildenden Künste“ (§ 44 UrhG); Eigentümer eines „Datenbankwerke“ (§ 55a, 87e UrhG); Eigentümer von „Vervielfältigungsstücken“ (§ 69f, 98 UrhG)

<sup>9</sup> Thomas Hoeren: Der Kampfbegriff Geistiges Eigentum ist falsch - <http://www.elektrischer-reporter.de/rohstoff/video/143/>

besonders zu begründende Ausnahmefall?

Das weitere Basteln an einzelnen Regelungen im Urheberrecht macht kaum noch Sinn - das zeigen deutlich die kaum verständlichen, kaum nutzbaren und nicht nützlichen Schrankenregelungen, die an sich den NutzerInnen zugute kommen sollten.

Das, was für geistiges Eigentum gilt, trifft auch für Wissenschaftsfreiheit zu. Niemand kann und wird diese absolut in Frage stellen, schon gar nicht die Anerkennung der Urheberschaft, aber ist für Wissenschaftsfreiheit die absolute Verfügung über die erstellten Werke zwingend? Der Bundesgerichtshof, anlässlich der Abschaffung des Hochschullehrerprivilegs 2002 durch Änderung des Arbeitnehmererfindergesetzes, hat deutlich gemacht, dass die „Freiheit von Forschung und Lehre ... es allerdings nicht [gebietet], dass der Hochschullehrer auch Inhaber der Verwertungsrechte an seinen Forschungsergebnissen zu sein oder zu bleiben hat“. „Die wirtschaftliche Zuordnung von geistigen Leistungen des Hochschullehrers fällt in den Normbereich des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, nicht des Art. 5 Abs. 3 GG“<sup>10</sup>:

„Das Grundrecht der freien wissenschaftlichen Betätigung [müsse] soweit unangetastet [bleiben], wie das unter Berücksichtigung der anderen legitimen Aufgaben der Wissenschaftseinrichtungen und der Grundrechte der verschiedenen Beteiligten möglich ist“. Zu diesen Aufgaben, auf deren Einhaltung der Staat auch zu sorgen habe, gehört auch die „Mittelaufbringung der Hochschule“. „Der Funktionsfähigkeit der Institutionen des Wissenschaftsbetriebs [komme auch] Verfassungsrang zu“. „Die grundrechtlich garantierte Freiheit von Forschung und Lehre erfordert nicht, dass den Forschern an Hochschulen die unbeschränkte Rechtsinhaberschaft an ihren dienstlich gemachten Forschungsergebnissen eingeräumt werden müsste ...“<sup>11</sup>.

## 2 Wissenschaftsfreundliches Urheberrecht

Zurück zum Urheberrecht: 2005 schien sich so etwas wie ein Wissenschaftsurheberrecht anzudeuten: Im Koalitionsvertrag der Regierungsparteien vom 11.11.2005 fand sich der Satz: „Wir wollen ein bildungs- und wissenschaftsfreundliches Urheberrecht.“ Was sich aber durch die „Reformen“ im Ersten Korb (wirksam 2003) und dann im Zweiten Korb (wirksam 2008) über Paragraphen wie 52a (Bildungs- und Wissenschaftsschranke), 52b (eLeseplätze in Bibliotheken), 53 (Nutzung zum eigenen Gebrauch), 53a (Kopienversand auf Bestellung), 31a (Unbekannte Nutzungsarten), 38 (unverändert seit 1965: Zweitverwertungsrecht) sowie 95a und b (Einsatz technischer Schutzmaßnahmen - DRM) im Gesetz „zugunsten“ Bildung und Wissenschaft wiederfand, ist, um es vorsichtig zu sagen, unzulänglich, verwirrend und nicht fair. Oder in den Worten der jetzigen Bundesjustizministerin Leutheusser-Schnarrenberger: „So haben die letzten gesetzlichen Änderungen zwischen 1998 und 2009 zu erheblichen Verkomplizierungen am Text des Urheberrechtsgesetzes und deutlichen Akzeptanzproblemen geführt.“<sup>12</sup>

So ähnlich hatte es allerdings auch schon der Bundestag 2007 bei der Verabschiedung des Zweiten Korbs gesehen und hatte einen Dritten Korb angemahnt, der nach dem Willen von Bundestag und

---

<sup>10</sup> Vgl. nur BVerfGE 36, 280, 291 = GRUR 1974, 142

<sup>11</sup> Vgl. BGH, Beschluss vom 18. 9. 2007 - X ZR 167/05 zur Regelung der "positiven Publikationsfreiheit" des Hochschullehrers in § 42 Nr. 1 ArbEG

<sup>12</sup> [http://www.bmj.de/SharedDocs/Namensartikel/20120531\\_Kein\\_Grund\\_zum\\_Kulturpessimismus.html](http://www.bmj.de/SharedDocs/Namensartikel/20120531_Kein_Grund_zum_Kulturpessimismus.html)

Bundesrat ein Wissenschaftskorb werden sollte. Diesen hat es jedoch bis Ende 2012 nicht gegeben. Die Bundesjustizministerin hat ihn jüngst in dem eben zitierten Artikel sozusagen offiziell verabschiedet: "Es wird nicht einen 3. Korb geben, der alle Probleme umfassend regeln kann" und „Die Verschränkung der Akteure erlaubt im Moment keinen großen Wurf und kein Superreformgesetz, das alle Interessenkonflikte der digitalen Welt auf einmal lösen könnte“. Dabei hatte die Bunderegierung unter Kanzlerin Merkel 8 Jahre Zeit für ein wissenschaftsfreundliches Urheberrecht gehabt. Was derzeit noch sozusagen in der Gesetzgebungspipeline ist, ist eventuell (aber wohl kaum mehr in dieser Legislaturperiode) eine Anpassung der Regelungen für die Nutzung verwaister Werke nach der Verabschiedung der entsprechenden Richtlinie der EU<sup>13</sup>, Korrekturen bezüglich der Abmahnungspraxis und, überflüssig genug, ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger. Vielleicht ist der dringend nötige Neuansatz, der vorsichtig ja auch von Parteien der Grünen, der Linken, mit etwas Abstand auch von der SPD und radikaler von den Piraten gefordert ist, nur in einem veränderten politischen Landschaft und vor allem in einem veränderten breiteren gesellschaftlichem Umfeld mit normativen Vorstellungen möglich, die dem Umgang mit Wissen und Information in elektronischen Umgebungen angemessen sind.

### **3 In Richtung einer allgemeinen Bildungs- und Wissenschaftsklausel**

Woran liegt es, dass das wissenschaftsfreundliche Urheberrecht nicht voran kommt? Antrieb dafür wurde seit Jahren vom Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft (BuW) gegeben, das seit 2004 eine Doppelstrategie betrieben hat: einerseits um eine Verbesserung der bestehenden Schrankenregelungen für BuW sich bemühen und andererseits, wegen der Besonderheiten des Umgangs mit Wissen und Information in BuW, Vorschläge für ein Wissenschaftsurheberrecht als speziellen Teil des Urheberrechts zu entwickeln. Im Zentrum des Wissenschaftsurheberrechts stand und steht weiter die Forderung einer umfassenden Bildungs- und Wissenschaftsklausel (BuW-Privileg), durch welche die jetzigen unzureichenden Schranken weitgehend überflüssig werden könnten. Dem Vorschlag des Aktionsbündnisses von 2010 für einen neuen Paragraphen 45b im UrhR haben sich (mit leichten Modifikationen) dann auch die Allianz der Wissenschaftsorganisationen und die Kultusministerkonferenz (KMK) angeschlossen.

1. Mit dieser Wissenschaftsklausel sollen die anderen, auf Bildung und Wissenschaft bezogenen Schrankenregelungen im UrhG ersetzt werden, insbesondere die §§ 52a, 52b, und 53a und die Bildung und Wissenschaft betreffenden Teile von § 53 (eventuell auch andere Normen im Gesetz, ganz oder teilweise).
2. Durch diese Wissenschaftsklausel soll der volle Umfang der Nutzung wissenschaftlicher Literatur ohne weitere kleinteilige Einschränkungen (wie jetzt in § 52a UrhG) genehmigungsfrei (nicht in jedem Fall zwangsläufig vergütungsfrei) für den eigenen wissenschaftlichen Gebrauch und für nicht gewerbliche Bildungszwecke sowie für Vermittlungsleistungen der Kultureinrichtungen wie Bibliotheken zugestanden werden.
3. Die dadurch mögliche Verschlinkung des Urheberrechts soll auch zu einer größeren Rechtssicherheit für den Umgang mit publiziertem Wissen in Bildung und Wissenschaft beitragen, nicht zuletzt auch für die Gerichte selber, die bislang verschiedentlich die jetzigen Regelungen

---

<sup>13</sup> Directive 2012/28/EU of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works - <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:299:0005:0012:EN:PDF>

widersprüchlich ausgelegt haben und damit für lange Phasen schwebender Verfahren für weitere Unsicherheit gesorgt haben bzw. haben sorgen müssen.

4. Die durch in dieser Wissenschaftsklausel formulierten Nutzungsprivilegien sollen nicht auf die Vermittlungseinrichtungen wie Bibliotheken beschränkt sein (auch wenn diese natürlich in die Regelungen der allgemeinen Wissenschaftsschranke einbezogen werden; vgl. (3) in dieser Liste), sondern sollen in erster Linie einen unverzichtbaren Nutzungsfreiraum für die in Bildung und Wissenschaft Tätigen selbst schaffen.

5. Für Zwecke der Dokumentation und Bestandssicherung der Kultureinrichtungen ist eine genehmigungs- und vergütungsfreie Nutzung vorzusehen.

6. Die Öffentliche Zugänglichmachung (entsprechend § 19a UrhG) ist nur für geschlossene Benutzergruppen in der Forschung und der Ausbildung vorgesehen.

7. Durch diese umfassende Wissenschaftsschranke sollte es aus Sicht von Bildung und Wissenschaft nicht erforderlich sein, spezielle Regelungen für den Umgang mit verwaisten Werken zu treffen. Auch diese sollen entsprechend Abs. 1 des Vorschlags genehmigungsfrei sowohl für Bildung und Wissenschaft als auch für die Vermittlungseinrichtungen zu nutzen sein.

8. Mit der Einführung einer umfassenden Wissenschaftsschranke sollen auch bestehende Unsicherheiten bezüglich des Einsatzes von *Data-Mining*-Techniken beseitigt werden. Diese werden in der Wissenschaft immer wichtiger, setzen aber ein (temporäres) erlaubtes Herunterladen großer Datenmenge voraus, welches ja nach dem jetzigen Urheberrechtsverständnis eine Form der Vervielfältigung (als Recht der Rechteinhaber) ist.

9. Für den Fall, dass Vergütungen anfallen, sollen diese über Pauschalierungen durch die Träger von Bildungs-, Wissenschafts- und Kultureinrichtungen geregelt werden.

Das Aktionsbündnis sieht die hier vorgeschlagene Wissenschaftsschranke rechtlich voll im Einklang mit einer zeitgemäßen Interpretation der Urheberrechtsrichtlinie der EU von 2001, insbesondere von Art. 5, 3, a: "use for the sole purpose of illustration for teaching or scientific research, as long as the source, including the author's name, is indicated, unless this turns out to be impossible and to the extent justified by the non-commercial purpose to be achieved", zusammen mit Erwägungsgrund (42) der Richtlinie: „Bei Anwendung der Ausnahme oder Beschränkung für nicht kommerzielle Unterrichtszwecke und nicht kommerzielle wissenschaftliche Forschungszwecke einschließlich Fernunterricht sollte die nicht kommerzielle Art der betreffenden Tätigkeit durch diese Tätigkeit als solche bestimmt sein. Die organisatorische Struktur und die Finanzierung der betreffenden Einrichtung sind in dieser Hinsicht keine maßgeblichen Faktoren.“

Das Bundesjustizministerium weigert sich bislang

- die Kritik an den unzulänglichen BuW betreffenden Schrankenregelungen des UrhGes konstruktiv aufzugreifen,
- der Besonderheit eines Urheberrechts für BuW Rechnung zu tragen,
- eine öffentliche Debatte um eine Wissenschaftsurheberrecht und eine umfassende Wissenschaftsschranke zu eröffnen bzw. zu befördern.

- juristisch überprüfen zu lassen, ob eine umfassende Wissenschaftsschranke kompatibel mit EU-Vorhaben ist (oder nicht),
- Initiativen gegenüber der EU ergreifen, die Hindernisse der obsolet gewordenen Urheberrechtsrichtlinie von 2001 (!!!!) zu beseitigen und
- sich mit anderen Ländern zu koordinieren, um ein konzertiertes Vorgehen in Sachen einer umfassenden Wissenschaftsschranke zu erreichen.

Bei den im Bundestags vertretenen Parteien (bis vielleicht die FDP) sieht es inzwischen aber anders aus:

- Die SPD-Bundestagsfraktion setzt sich mit ihren "Zwölf Thesen für ein faires und zeitgemäßes Urheberrecht,, für eine "Überprüfung der Bildungs- und Wissenschaftsschranken" ein.
- DIE LINKE, in ihrem Papier „Die Chancen der Digitalisierung erschließen – Urheberrecht umfassend modernisieren " will „die bestehenden Schrankenprivilegierungen für Wissenschaft und Forschung in einer bereichsspezifischen Wissenschaftsschranke zusammenzufassen“ .
- Die Enquete-Kommission „Internet und digitale Gesellschaft“ (auch im Einvernehmen mit der Politik der Grünen) will überprüft sehen, „ob im Urheberrecht eine allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke verankert werden soll, die die bestehenden Schrankenprivilegierungen für Wissenschaft und Forschung zusammenfasst, um eine breitere Nutzung und Verbreitung von wissenschaftlichen Erkenntnissen zu ermöglichen.“
- Und auch im Diskussionspapier der CDU/CSU-Bundestagsfraktion zum Urheberrecht in der digitalen Gesellschaft vom 12.6.2012 findet sich ein Abschnitt „6. Wissenschaftsfreundliches Urheberrecht“: „Aufgrund der voranschreitenden Digitalisierung sind viele dieser Regelungen nicht mehr passgenau und teilweise technisch überholt. Außerdem könnten sich einige Regelungen vor Gericht als nicht praktikabel herausstellen. Auf der Grundlage einer umfassenden Evaluierung möchte die CDU/CSU-Bundestagsfraktion daher eine Überarbeitung dieser Regelungen und die Zusammenführung zu einer einheitlichen Wissenschaftsschranke erreichen.“

## 4 Perspektiven

Sicherlich wären mit der Einführung einer umfassenden Wissenschaftsklausel keineswegs allen Anforderungen eines Wissenschaftsurheberrechts Genüge geleistet.

- Ergänzt werden muss diese Wissenschaftsklausel durch eine Verbesserung der Urheber-/Autorenrechte an ihren publizierten Werken, in erster Linie durch eine Einführung eines unabdingbaren Zweitveröffentlichungsrechts. Dies müsste durch Veränderungen im Urhebervertragsrecht erreicht werden, vermutlich über § 38 UrhG, eventuell auch durch Änderungen in § 31 UrhG.
- Da dass Zweitverwertungsrecht als Recht der AutorInnen mit Open Access zunächst nichts zu tun hat, ist dringend eine öffentliche und rechtliche Debatte darüber zu führen, in welcher Form eine Mandatierung der Zweitverwertung zugunsten Open Access eingeführt werden kann – vermutlich analog zur Abschaffung des Hochschullehrer-Patentierungsrechts im Jahr 2002, damals durch eine einfache Reform des Arbeitnehmererfindungsgesetzes.
- Mit einer allgemeinen Wissenschaftsklausel müssten auch Bestimmungen von § 95b UrhG angepasst werden, durch die bislang in bestimmten Fällen technischen Schutzmaßnahmen

Priorität gegenüber einer genehmigungsfreien Nutzung in Bildung und Wissenschaft gegeben wurde.

- Im Urhebervertragsrecht sollte auch geregelt werden, dass der Urheber (Autor) seine Verwertungsrechte als Nutzungsrechte Dritter nur so weit übertragen kann, wie es zur Veröffentlichung des gesamten Werkes durch den Verwerter erforderlich ist. Damit sollten die Rechte an einzelnen Elementen seines Werkes (z.B. Abbildungen, Tabellen) nicht automatisch mit abgetreten werden.

Wie könnte es weitergehen? Drei Perspektiven können ausgemacht werden:

- Perspektive 1: Je restriktiver das Urheberrecht ist und bleibt, desto eher wird Open Access der offene freie Standard wissenschaftlicher Publikation.
- Perspektive 2: Angesichts der offensichtlichen Unzulänglichkeit der Schrankenregelungen (für BuW) wächst die Bereitschaft, mittelfristig auf eine umfassende Bildungs- und Wissenschaftsschranke, und langfristig auf ein Wissenschaftsurheberrecht sich zu verständigen.
- Perspektive 3: Je mehr den Verwertern (Verlagen) die WissenschaftlerInnen als AutorInnen abkommen, desto mehr werden sie neue Geschäftsmodelle unter Anerkennung von Wissen und Information als frei verfügbare Gemeingüter (Commons) entwickeln, so dass sie auch als kommerzielle Anbieter auf den Informationsmärkten für BuW bleiben können. Bei solchen Geschäftsmodellen sind die Informationsobjekte selbst für jedermann frei nutzbar (kostenfrei und ohne weitere Einschränkungen) – verdient werden kann über die Bereitstellung informationeller Mehrwertleistungen, wie mediale Aufbereitung, Hypertextifizierung, Dossiers, Summaries, Übersetzungen, Retrieval- und Mining-Angebote, Innovative Reviewmodelle, Personelle und institutionelle Hintergrundinformation (vgl. Abb. 1).

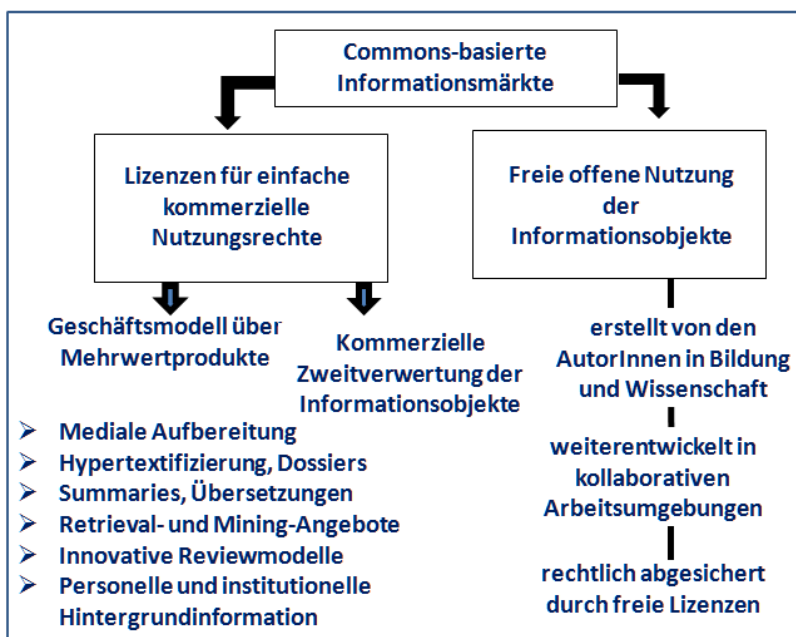


Abb. 1 Modell einer zukünftigen *commons-based information economy/society*

## **5 Fazit: Das Urheberrecht muss sich nicht an geistiges Eigentum und Wissenschaftsfreiheit rückbinden**

Um auf den Ausgang der Überlegungen in diesem Beitrag zurückzukommen: Die Regelungen für den Umgang mit Wissen und Information, zumindest in Bildung und Wissenschaft, brauchen, soweit dafür das Urheberrecht zuständig sein soll, keine Rückbindung an ein ohnehin problematisches Konzept des geistigen Eigentums und auch nicht an das Prinzip der Wissenschaftsfreiheit.

Die Interessen in Bildung und Wissenschaft sind kaum die nach Vergütung durch kommerzielle Verwertung, sondern richten sich in erster Linie auf Sichtbarkeit und Nutzung ihrer Werke, welches bei positiver Wertschätzung zur Erhöhung der Reputation führt und dann im Gefolge durchaus auch zur Verbesserung der materiellen Situation wissenschaftlicher AutorInnen beitragen kann. Urheberrechtlich reichen dafür die im europäischen Urheberrecht ohnehin starken Persönlichkeitsrechte aus, also die Anerkennung der Urheberschaft, das Recht darüber zu entscheiden, ob, wann und wie ein erstelltes Werk zu publizieren ist und das Recht, gegen vandalisierende Verfälschung der Werke geschützt zu sein. Von Eigentum, primär verstanden als das Recht, anderer von der Nutzung auszuschließen, braucht dafür keine Rede zu sein.

Auch Wissenschaftsfreiheit - in erster Linie wohl doch zu verstehen als das Recht, frei, auch in der Wahl der Themen, forschen zu dürfen, ergänzt um das Recht, die Forschung durch ungehinderte Nutzung publizierten Wissen informationell absichern zu können – muss in der rechtlichen Sicherung des Umgangs mit Wissen und Information keine Rolle spielen. Die Debatte darüber hat zuweilen leicht absurde Züge angenommen. So wurde und wird auch weiter gegen ein Zweitveröffentlichungsrecht und erst recht gegen eine Zweitveröffentlichungsverpflichtung zugunsten eines institutionellen Mandats (also der Institutionen der AutorInnen) ins Spiel gebracht, dass Wissenschaftsfreiheit auch bedeuten müsse, alle Rechte an einen kommerziellen Verwerter abtreten zu dürfen und somit die Öffentlichkeit von der freien Nutzung auszuschließen.

Die Produktion von Wissen ist gewiss genuine und anzuerkennende Leistung von AutorInnen, zunehmend in Gruppen kollaborativ erstellt, aber beruht auf wesentlichen Vorleistungen des bestehenden Wissens, aber nicht minder entscheidend auf der Bereitstellung der personellen, materiellen, technischen und institutionellen Ressourcen der Gesellschaft. Zumindest in der durch öffentliche Gelder geförderten Wissenschaft sollte es eine Selbstverständlichkeit sein, dass die erstellten Werke nach Open-Access-Prinzipien freigestellt werden. Das schließt auch bei einem mandatierten institutionellen Zweitverwertungsrecht keineswegs die Möglichkeit aus, das erstellte Werk auch kommerziellen Verwertern anzubieten. Und bei einer Erstpublikation nach dem goldenen Open-Access-Modell (also in genuinen Open-Access-Organen) muss die Gesellschaft dafür sorgen, dass die für die Produktion und öffentliche Zugänglichmachung erforderlichen Ressourcen erbracht werden.

Freier Zugriff auf Wissen und Information ist das primäre Prinzip von Informationsgesellschaften – deren kommerzielle Verwertung erst das zu rechtfertigende sekundäre Ziel. Das solle auch das Prinzip eines Wissenschaftsurheberrechts sein.