

Die Bildungs- und Wissenschaftsschranke - Reflexionen und Überlegungen aus Sicht der Kultusministerkonferenz

Ministerialrat Dr. Thomas Pflüger¹

Sehr geehrter Herren Professoren Becker und Grünberger²,
meine sehr geehrten Damen und Herren,

lassen Sie mich zunächst dem Veranstalter für die ehrenvolle Einladung, im Rahmen dieser Arbeitstagung die Sichtweise der Bundesländer zum Thema Bildungs- und Wissenschaftsschranke darstellen zu dürfen, ganz herzlich danken. Die Einladung scheint auch den Umstand zu reflektieren, dass das Thema bereits im Jahr 2008³ von den Ländern auf die wissenschaftspolitische Agenda gesetzt und an die Bundesregierung adressiert worden war.

Ich bitte um Nachsicht, wenn ich - der Dramaturgie verteilter Rollen geschuldet und der beschränkten Zeit halber - meine Ausführungen auf Hochschulen und Wissenschaft fokussiere. Herr Steinhauer⁴ wird die Thematik anschließend aus dem Blickwinkel der Gedächtnisinstitutionen beleuchten.

¹ Ministerialrat Dr. Thomas Pflüger ist in der Hochschulabteilung des Ministeriums für Wissenschaft, Forschung und Kunst des Landes Baden-Württemberg tätig und für Universitäten in staatlicher und nicht-staatlicher Trägerschaft sowie für übergreifende Fragen Wissenschaftlicher Bibliotheken zuständig. Er ist Mitglied der Kommission „Bibliothekstantieme“ und koordiniert die Position der Hochschuleseite der Bundesländer im Rahmen der Urheberrechtsnovellierungen des Bundes. Der Vortrag gibt die persönliche Auffassung des Verfassers wieder. Er dankt Anna-Maria Kubelke, LL.B., Die Staatstheater Stuttgart, für die Mithilfe bei der redaktionellen Überarbeitung des Vortrags vom 8. April 2016. Der Vortragsstil wurde beibehalten.

² Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M., Universität Bayreuth, Direktor des Instituts für Urheber- und Medienrecht, München.

³ Pflüger/Heeg, ZUM 2008, 649, 656 Fn.47.

⁴ Professor Dr. Eric Steinhauer, Bibliothek der Fernuniversität Hagen.

Eine kurze Vorbemerkung sei mir gestattet: Organisation, Finanzierung und strategische Entwicklung der Hochschulen zählen zu den Kernaufgaben der Länder im föderalen System der Bundesrepublik Deutschland. Die Verantwortung der Länder für die Funktionsfähigkeit der Hochschulen ist über Art. 5 Absatz 3 GG verfassungsrechtlich verankert. Kein anderer „Player“ der betroffenen Kreise kann sich auf eine solchermaßen vorbehaltlos grundrechtlich abgesicherte Rechtsposition berufen.

Um was geht es bei den Forderungen nach einer Allgemeinen Bildungs- und Wissenschaftsschranke im Kern? Lassen Sie mich zu einem Bild greifen, das sowohl zum Ort als auch zur nachösterlichen und vorpfingstlichen Zeit der Arbeitstagung passt und das Problem veranschaulicht:

Haben sich die Körbe 1 und 2 als Körbe der Fülle oder haben sie sich als Körbe ohne Inhalt erwiesen, die - nach pfingstlicher Erleuchtung - zu einem neuen und gut gefüllten Korb umzugestalten sind?

Darum geht es in den nun folgenden „Reflexionen und Überlegungen aus Sicht der KMK“, die ich wie folgt gliedere:

1. Hochschulentwicklung 2000-2015
2. ABWS⁵: Start 2002 - Lage 2010 - Stand 2016
3. Bilanz zum Schrankenregime der Körbe 1 und 2
4. Ökonomische Fakten
5. Folgerungen de lege ferenda

Dieser Ordnung folgend, beginne ich mit Abschnitt

⁵ Allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke.

1. Hochschulentwicklung 2000-2015

Der Hochschulbereich befindet sich seit Mitte der 90er Jahre des vergangenen Jahrhunderts in einem grundlegenden Umbruchprozess, der bis heute nicht abgeschlossen ist. Insbesondere die Universitäten haben sich zu wettbewerblich orientierten und weitgehend autonom handelnde „Player“ im Wissenschaftssystem entwickelt, sie zeichnen sich durch ein hohes Maß an Selbstorganisationsfähigkeit aus.

Dieser politisch gewollte und teils auf wissenschaftsimmanente, teils auf technologiegetriebene Faktoren beruhende Prozess hat die Rezeptionsmöglichkeiten und damit die Rezeption von wissenschaftlichen Informationen und Daten durch das wissenschaftliche Personal und die Studierenden fundamental verändert - ich nenne nur Stichworte wie Informations- und Wissensgesellschaft, Digitalisierung, Verfügbarkeit von Informationen an jedem Ort zu jeder Zeit, hoher Publikationsdruck in der Qualifizierungsphase des wissenschaftlichen Nachwuchses, aber auch alle mit „Open“ beginnende Schlagworte wie Open Access, Open Educational Resources, Open Data. Der schnelle und unkomplizierte Zugriff auf Informationen und Daten ist für Forschung und Lehre an Hochschulen unabdingbar geworden.

Von Verfügbarkeit, Schnelligkeit und Sicherheit wissenschaftsrelevanter Informationen und Daten hängt nicht nur die Wettbewerbsfähigkeit des Hochschulsystems ab, sondern auch die Wettbewerbsfähigkeit eines global aufgestellten Wirtschaftssystems. Denn die Innovationskette von der Grundlagen- über die anwendungsorientierte Forschung und den Technologietransfer in die Wirtschaft setzt voraus, dass auf Basis des vorhandenen Wissens möglichst rasch wissenschaftlich fundiertes neues Wissen

generiert wird.

Dabei gilt: Im Gegensatz zur konsumtiven Rezeption von Werken etwa der Belletristik ist die Rezeption wissenschaftlicher Werke in hohem Maße produktiv, denn sie ist die Basis für die Füllung aller wissenschaftsrelevanter Publikationsformate der Wissenschaftsverlage.

Änderungen der urheberrechtlichen Rahmenbedingungen, die die zentralen Informationsinfrastrukturen des Wissenschaftssystems insgesamt betreffen, haben also direkte Auswirkungen auf dessen Funktionsfähigkeit. Diese Zusammenhänge müssen vom Gesetzgeber erkannt und bei der Umgestaltung des normativen Systems angemessen berücksichtigt werden, um Dysfunktionalitäten zu vermeiden.

Die Kernfrage aus wissenschaftspolitischer Sicht muss daher lauten: Haben wir ein Urheberrecht, das Bildung und Wissenschaft unterstützt oder haben wir ein Urheberrecht, das Bildung und Wissenschaft behindert?

Damit komme ich zur Analyse der Situation und zu Punkt

2. ABWS: Start 2002 - Lage 2010 - Stand 2016

der einen Einblick in die Entwicklung der vergangenen 15 Jahre gibt.

a) Start 2002

II. ABWS: Start 2002 - Lage 2010 - Stand 2016

RegE § 52a vom 06.11.2002 (Korb 1)


„(1) Zulässig ist, veröffentlichte Werke

1. zur Veranschaulichung im Unterricht ausschließlich für den bestimmt abgegrenzten Kreis von Unterrichtsteilnehmern oder
2. ausschließlich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftlich Forschung

öffentlich zugänglich zu machen, soweit die Zugänglichmachung zu dem jeweiligen Zweck geboten und zur Verfolgung nichtkommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist.

(2) Zulässig sind in den Fällen des Absatzes 1 auch die mit der öffentlichen Zugänglichmachung im Zusammenhang stehenden Vervielfältigungen, soweit sie zu dem jeweiligen Zweck geboten sind.“

(3) Vergütungspflicht nur für Abs. 1 Nr. 2, 2.


Baden-Württemberg
MINISTERIUM FÜR WISSENSCHAFT, FORSCHUNG UND KUNST

Ich erwähne nur kurz, dass 2002 die damalige Bundesregierung bei der Umsetzung der InfoSoc-Richtlinie⁶ in gewisser Weise mit einem Prototypen einer „Bildungs- und Wissenschaftsschranke“ ins Gesetzgebungsverfahren gestartet ist (RegE vom 6. November 2002). Daraus wurde bekanntlich nichts und am Ende des Gesetzgebungsverfahrens stand 2003 im Gesetzblatt die „sunset provision“ des insgesamt viermal befristeten und erst Ende 2014 entfristeten § 52a UrhG⁷.

b) Lage 2010 und Positionen de lege ferenda


II. ABWS: Start 2002 - Lage 2010 - Stand 2016

A) Stand nach den Körben 1 (2003) und 2 (2008)

1. Normativ	§ 52a UrhG (Korb 1) 3. Befristung zum 31. 12. 2012	§ 52b UrhG (Korb 2)	§ 53a UrhG (Korb 2)
2. Prozesse	a) VG WORT/Länder „Hochschultransfer“ OLG München b) Kröner/FUH „Meilensteine Psychologie“ OLG Stuttgart	Ulmer/TU Darmstadt „Elektronische Lesepätze“ OLG Frankfurt/Main BGH legt dem EuGH vor	
3. Verträge (Länder/VGen)	a) Gesamtvertrag VG B+K eal. (ohne VG WORT) - Pauschale 2010: 800 T€ b) VG WORT - Prozess statt Vertrag	Rahmenvertrag mit allen VGen 46,5% des Nettoladenpreises für Billoschmiesen (ohne Annex) (Info: Vergütung 2014: 1 T€)	Gesamtvertrag mit allen VGen - Pauschale 2010: 500 T€

B) Rechtspolitische Entwicklungen/Positionen de lege ferenda

1. BMJ: Anhörungsverfahren zu Korb 3
2. Länder fordern „Allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke“ (Schreiben der KMK-Präsidentin vom 21.01.2008, Pflüger/Heg, ZUM 2008, 849 (856), Pflüger, ZUM 2010, 938 (943f.)), ebenso die Wissenschaftsallianz (WR, HRK, DFG, MPG, HFG, FhG, WGL, AvH)


Baden-Württemberg
MINISTERIUM FÜR WISSENSCHAFT, FORSCHUNG UND KUNST

Aus Sicht der Länder war die Lage 2010 bei Gerichtsverfahren und die Si-

⁶ Richtlinie 2001/29/EG zur Informationsgesellschaft.

⁷ Die Befristungen waren jeweils zum Jahresende 2006, 2008, 2012 und 2014 erfolgt, Dreier/Schulze, 5. Auflage, § 52a UrhG Rn.3, vgl. auch Pflüger, ZUM 2012, 444 ff.

tuation bei den Verhandlungen mit den Verwertungsgesellschaften (VG) insgesamt unbefriedigend. In der OLG-Rechtsprechung machten zu § 52a UrhG Stichworte wie „Einzelerfassung“ und „Vorrang von Verlagsangeboten“⁸ oder „Anschauen, nicht anfassen“⁹ Schule, zu § 52b UrhG gab es widersprüchliche Judikate von LG und OLG Frankfurt/Main¹⁰, der BGH legte die Sache dem EuGH vor.

Trotz der Verständigung der Länder mit allen VGen zu § 52a UrhG - außer der VG WORT - sowie des Vertrages zu § 53a UrhG (Kopienversand) war im Prozess der VG WORT gegen die Länder zunächst die höchstrichterliche Rechtsprechung zu § 52a UrhG abzuwarten; zu § 52b UrhG konnte nur ein Vertrag auf dem kleinsten gemeinsamen Nenner geschlossen werden, der in der Praxis keinerlei Bedeutung erlangen sollte.

So war es nur konsequent, dass im Zuge der Anhörung des Bundesministeriums für Justiz (BMJ) zur Vorbereitung eines Korb 3 von den Ländern das Thema „Allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke“ ins Spiel gebracht wurde¹¹, eine Position, die alsbald Unterstützung durch die Allianz der großen Wissenschaftsorganisationen fand. Diese gleichgerichtet an die Bundesregierung adressierte Forderung von Hochschulen, Wissenschaft und Ländern wurde so Gegenstand des Koalitionsvertrags der jetzigen Bundesregierung.

Wie sieht der Stand heute aus?


c) Lage 2015 und Positionen de lege ferenda

⁸ OLG München ZUM-RD 2011, 603 ff.

⁹ OLG Stuttgart, GRUR 2012, 718, a.A. zu Recht BGH ZUM 2014, 524 - *Meilensteine der Psychologie*.

¹⁰ LG Frankfurt GRUR-RR 2011, 614, OLG Frankfurt GRUR-RR 2010,1.

¹¹ *Pflüger*, ZUM 2010, 938, 943 f., für die Wissenschaftsallianz *Müller*, ZfBB 2010, 245 ff.

II. ABWS: Start 2002 - Lage 2010 - Stand 2016			
A) De lege lata			
1. Normativ	§ 52a UrhG (Korb 1) Entfristet zum 01.01.2015	§ 52b UrhG (Korb 2)	§ 53a UrhG (Korb 2)
2. Prozesse	a) VG WORT/Länder „Hochschultranet“ BGH Urteil vom 20.03.2013 (0,8 Cent statt 10 Cent(S./TN)) Verfahren ruht beim OLG M. b) Kröner/FUH „Meilensteine Psychologie“ BGH Urteil vom 28.11.2013	Ulmer/TU Darmstadt „Elektronische Leseplätze“ BGH Urteil vom 16.04.2015 und Beschluss vom 20.12.2015 (Anhörungsrüge, § 321a ZPO), Verfassungsbeschwerde	
3. Verträge (Länder/VGen)	a) Gesamtvertrag VG B+K eal. (außer VG WORT) - Pauschale 2012: 1,45 Mio. € b) VG WORT - Pauschale 2004-2015: 14,9 Mio. € - Pauschale 2016: 2,2 Mio. € - Verhandlungen über Rahmenver- trag ab 2017ff. analog BGH (2a)	Verhandlungen mit allen VGen über Rahmenvertrag zur Um- setzung von BGH s.o. (Lesen, Drucken, Speichern)	Seit 2012 Rahmen- vertrag 1,50 € je erledigte Bestellung im innerbiblio- thekarischen Leih- verkehr
B) Rechtspolitische Entwicklungen/Positionen de lege ferenda			
1. Koalitionsvertrag 2013, S. 134, seit 2015 ist BMJV am Werk.			
2. BMBF: Studie de la Durantaye (2014) und Digitale Agenda.			
3. Länder/VG Wort: Pilotprojekt Universität Osnabrück zu § 52a UrhG.			
 Baden-Württemberg <small>MINISTERIUM FÜR WIRTSCHAFTS, FORSCHUNG UND KUNST</small>			

Mit den Urteilen des BGH „Meilensteine der Psychologie“¹² vom 28. November 2013 und „Elektronische Leseplätze II“¹³ vom 16. April 2015 ist aus Sicht der Länder eine durchaus sinnvolle Arrondierung des geltenden Rechtsrahmens erfolgt. Danach werden „Annexnutzungen“ grundsätzlich von den §§ 52a, 52b UrhG erfasst, ein Vorrang von Verlagsangeboten wurde vom vGH und BGH bei § 52b UrhG abgelehnt. Es dürfte daher eher wahrscheinlich sein, dass der BGH diese Position auch zu § 52a UrhG vertreten würde, wenn das Verfahren „Hochschultranet“ von den Parteien fortgesetzt werden würde. Die Berechnungen der VG Wort zur Höhe der Vergütung bei § 52a UrhG hatte der BGH bereits im Urteil „Hochschultranet“¹⁴ vom März 2013 zurückgewiesen und von 10 Cent pro Seite und Unterrichtsteilnehmer auf 0,8 Cent reduziert.

Die Länder konnten in 2014 mit der VG WORT zu § 52a UrhG eine pauschale Abgeltung der Vergütungsansprüche für die Jahre 2004 bis einschließlich 2016 vereinbaren, nachdem sie das Verfahren „Hochschultranet“ einvernehmlich zum Ruhen gebracht hatten. Sämtliche mit den Verwertungsgesellschaften ausgehandelten Vergütungen sind von den Ländern auch tatsächlich bezahlt worden - die Länder sind ihrer Vergütungs-

¹² Siehe Fn. 6.

¹³ ZUM 2015, 884.

¹⁴ GRUR 2013, 1220.

pflicht in vollem Umfang nachgekommen.


Derzeit finden Verhandlungen der Länder mit der VG Wort über den Abschluss von Rahmenverträgen zu den §§ 52a und 52b UrhG statt. Bei § 52b UrhG geht es um die Umsetzung des BGH-Urteils „Elektronische Lesepätze“, bei § 52a UrhG um eine anwenderfreundliche und für die Hochschulen handhabbare Gestaltung der „Einzelerfassung“, wie es die Ergebnisse des Osnabrücker Pilotprojektes nahelegen¹⁵. Eine rigide und hochschulavers erfolgreiche „Einzelerfassung“ im WS 2014/15 hatte zur Folge, dass die Nutzungen nach § 52a UrhG um bis zu 25 % zurückgegangen und die Studierenden von den Lehrenden auf frei verfügbare Quellen bzw. das Kopieren verwiesen worden sind. In der Tat - hier greife ich eine Bemerkung von Herrn Professor Grünberger aus seinen einführenden Worten auf - ein „Mehr an empirischen Kenntnissen“ würde manchen der beteiligten Kreise gut zu Gesicht stehen.

So weit so gut, nun zu Abschnitt

3. Bilanz zum Schrankenregime der Körbe 1 und 2

III. Bilanz zum Schrankenregime der Körbe 1 und 2

1. **Maßstäbe**
Wurden die Ziele des Gesetzgebers erreicht (Anpassung an Online/Digitalisierungsparadigma, Notwendigkeit eines raschen und sicheren Zugangs zu Wissen und F-Daten im globalen Wettbewerb, eal.)?
2. **Ergebnis der BGH-Rechtsprechung**
a) Arrondierung des Rechtsrahmens im Bereich der normativen Randbereiche gegeben
b) „Einzelerfassung“ hochschulavers
3. **Bilanz**
a) „Flickenteppich“ nicht aufeinander abgestimmter Schrankenregelungen
b) Prozessanfälliges Begriffssystem führt zu jahrelangen Rechtsstreitigkeiten
c) Variierende Normadressaten (Hochschulen, Bibliotheken, Länder) problematisch
d) Hoher Verwaltungsaufwand bei geringem „Streitwert“
4. **Fazit**
Marginalisierung des Schrankenregimes der Körbe 1 + 2 in rechtstatsächlicher Hinsicht


Baden-Württemberg
MINISTERIUM FÜR WISSENSCHAFT, FÖRDERUNG UND KUNST

¹⁵ https://www.virtuos.uni-osnabrueck.de/forschung/projekte/pilotprojekt_zum_52a_urhg.html (letzter Aufruf am 11. April 2016).

In den Körben 1 und 2 hat sich der Gesetzgeber für ein kleinteilig- restriktives Regelungsmodell entschieden, ohne freilich die aus der InfoSoc-Richtlinie gegebenen Spielräume im Sinne der Wissenschafts-, Bildungs- und Kultureinrichtungen auszuschöpfen. Zwar kann heute - über zehn Jahre nach Inkrafttreten dieser Regelungen - durchaus gesagt werden, dass durch die Rechtsprechung des BGH eine Klärung und Konsolidierung der Reichweite dieses Regelungsmodells jedenfalls in den normativen Randbereichen erfolgt ist.

Nimmt man indessen die vom Gesetzgeber verfolgten Regelungszwecke in den Blick - Anpassung der Hochschulen, Forschungseinrichtungen, Schulen und Kultureinrichtungen Anforderungen einer modernen Wissens- und Informationsgesellschaft, Vermittlung von moderner Medienkompetenz, Sicherheit und Schnelligkeit der Informationsversorgung, etc. - muss festgestellt werden, dass diese Ziele auf normativer Ebene deutlich verfehlt worden sind.

Zusammengefasst sieht die Bilanz aus Sicht der Länder wie folgt aus:

- wir haben einen Flickenteppich nicht aufeinander abgestimmter Schrankenregelungen, zu denen auch noch die Regelungen zu den verwaisten und vergriffenen Werken zu zählen wären,
- es gibt eine Vielzahl unklarer Rechtsbegriffe, die - wenn überhaupt - erst nach jahrelangen Rechtsstreitigkeiten geklärt werden konnten,
- die Adressaten der Normen variieren, mal sind es die Hochschulen, mal die Bibliotheken, mal die Länder, und damit gibt es unterschiedliche Zahlungspflichtige,
- bei einer Vielzahl von Verträgen und Vertragstypen ist ein hoher Verwaltungsaufwand festzustellen.

Fazit ist, dass rechtstatsächlich eine weitgehende Marginalisierung des Schrankenregimes der Körbe 1 und 2 festzustellen ist. Um auf das eingangs erwähnte Bild zurückzukommen: In den Körben 1 und 2 liegen mehr Steine als Brot, sie haben Bildung und Wissenschaft mehr behindert als genützt!

Damit komme ich zu Abschnitt

4. Ökonomische Fakten

Sie werden es mir nachsehen, wenn ich die nachfolgenden Ausführungen als kleinen Beitrag zur Aufhellung diverser ignorantiae facti verstanden wissen möchte.

Die Hochschulausgaben der öffentlichen Hand, also von Bund und Ländern, sind von ca. 17 Mrd. € in 2000 auf inzwischen knapp 30 Mrd. € in 2015 gestiegen¹⁶. Dies entspricht einem Zuwachs von über 76 % innerhalb von 15 Jahren.

Die öffentlichen Ausgaben für die wissenschaftlichen Bibliotheken stiegen binnen 10 Jahren um 40% von 220 Mio. € in 2003 auf 311 Mio. € in 2013 und dürften heute bei 330 Mio. € liegen¹⁷. Davon entfallen inzwischen 120 Mio. € auf die Lizenzierung digitaler Medien, deren Anteil bei den Universitätsbibliotheken jetzt 60% beträgt¹⁸.

Die Vergütungen für das Schrankenregime der Körbe 1 und 2 liegen dage-


¹⁶ Statistisches Bundesamt; bereits 2013 wurden 27 Mrd. € erreicht.

¹⁷ Angaben aus der Deutschen Bibliotheksstatistik.

¹⁸ Im Rahmen der LT Drucksache 15/6117 erhobene Daten für die Baden-Württembergischen Universitätsbibliotheken.

gen nur bei ca. 3,5 Mio. € und erreichen gerade mal 1 % des für die Literaturbeschaffung verfügbaren Budgets.

Aus den weiter von der öffentlichen Hand für die Literaturbeschaffung an Forschungseinrichtungen und von Fördergebern wie etwa der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) bereitgestellten Budgets ergibt sich, dass den Wissenschaftsverlagen allein im Bereich von Hochschulen und Forschungseinrichtungen Deutschlands ein quasi staatlich „garantierter“ Umsatz von bis zu 500 Mio. € p.a. zur Verfügung steht.

IV. Ökonomische Fakten	
B) Ausgaben der öffentlichen Hand für die Literaturbeschaffung an Hochschulen, Bibliotheken und FE (Kauf, Lizenzen, Vergütungen nach UrhG)	
<ul style="list-style-type: none"> Wissenschaftliche Bibliotheken in der BRD (DBS 2014) 2003: 220 Mio. € - 2013 - Steigerung 40 % (nachrichtlich: davon 120 Mio. € - 41 % - für digitale Medien) 	311 Mio. €
<ul style="list-style-type: none"> Öffentliche Bibliotheken (DBS 2014) 2012: 	101 Mio. €
<ul style="list-style-type: none"> Forschungseinrichtungen (MPG, HGF, WGL, FhG) Keine konkreten Angaben in den Geschäftsberichten 	?? Mio. €
<ul style="list-style-type: none"> Deutsche Forschungsgemeinschaft 2011 für Literaturversorgung 	51 Mio. €
<ul style="list-style-type: none"> Tantiemen Hochschulen, FE und ÖB nach UrhG 2015 (davon bis zu 4 Mio. € für §§ 52a, 52b, 53a UrhG) 	ca. 25 Mio. €
Summa summarum (geschätzt mit FE):	p.a. 475 – 600 Mio. €
Im Bereich von Hochschulen und FE stehen also	p.a. 375 – 500 Mio. €
den Wissenschaftsverlagen als staatlich garantierter Umsatz zur Verfügung	
 Baden-Württemberg <small>MINISTERIUM FÜR WISSENSCHAFT, FÖRDERUNG UND KUNST</small>	

Lassen Sie es mich so sagen: Diese Fakten belegen die verlässliche Partnerschaft von Hochschulen und Forschungseinrichtungen sowie deren Trägern einerseits und den Wissenschaftsverlagen andererseits. Interessengeleitete Aussagen wie „die öffentliche Hand wolle sich qua Urheberrecht zu Lasten der Verleger begünstigen“, „sie wolle sich einen Selbstbedienungsladen schaffen“¹⁹ oder die Apostrophierung „fiskalischer Beweggründe“ bei den Ländern, erweisen sich - das muss in aller Deutlichkeit gesagt werden - als substanzlose und jeder sachlichen Grundlage entbehrende Behauptungen.

¹⁹ So aber Schack, ZUM 2016, 266 (271, 282), im für den Börsenverein erstellten Gutachten.

Fakt ist vielmehr: Es fehlt bis heute jeder Nachweis, dass die Schrankenregelungen der Körbe 1 und 2 primärmarktrelevante Auswirkungen haben. Bereits vor Jahren wurde in Studien der Stiftung Lesen für den Bereich der öffentlichen Bibliotheken festgestellt, dass das Entleihen von Büchern einen wichtigen Kaufanreiz setzt.

Dies gilt noch viel mehr für die gesamte Informationsinfrastruktur der Hochschulen und hier vor allem die der großer Universitäten: sie ist eine immens weite und - nota bene - vergütungsfreie Werbefläche für Verleger von Werken aller Art! Selbst der BGH hat in seinem „Hochschultranet-Urteil“ festgestellt, dass sich Schrankenregelungen nicht grundsätzlich negativ auf den Primärmarkt auswirken müssen.

Dies sollte Anlass sein, weniger das „Ob“ mehr jedoch das „Wie“ der Vergütungsfrage bei Schrankenregelungen für Bildung und Wissenschaft einem realitätsnahen Faktencheck zu unterziehen, um sie einer längst fälligen Neubewertung zuzuführen.

Damit komme ich abschließend zu Punkt

5. Anforderungen an eine ABWS de lege ferenda

Im Rahmen ihrer Stellungnahme zur Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament zu „Schritten zu einem modernen, europäischeren Urheberrecht“ haben die Länder mit Beschluss des Bundesrats von 18. März 2016²⁰ gefordert, gegebenfalls noch fehlende Voraussetzungen für eine allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke zu schaffen. Dabei nimmt der Bundesrat auf seine EntschlieÙung vom 20. September 2013²¹

²⁰ BR-Drucksache 15/16.

²¹ BR-Drucksache 643/13.

Bezug, in dem er die Einführung einer das bisherige Schrankenregime ersetzenden ABWS gefordert hat. Aus Sicht der Länder ergeben sich folgende Anforderungen an eine ABWS:

- Klare Definition der Schrankenbereiche,
- Signifikante Verbesserung des status quo,
- Berücksichtigung der Funktionsweise von Hochschulen-, Forschungs- und bildungseinrichtungen sowie deren Bedeutung für die Innovationsfähigkeit des Wirtschaftssystems,
- Neubewertung der Vergütungspflicht,
- Minimierung des Verwaltungsaufwandes.

Als konkrete Forderungen sind zu nennen:

- Remote Access zulassen,
- Archivierung vergütungsfrei gestalten,
- Rechtsgrundlage für Text- und Data-Mining sowie die elektronische Fernleihe schaffen,
- ABWS DRM²²-fest gestalten.

Die Länder erwarten, dass die Bundesregierung diese Anforderungen bei der inhaltlichen Ausgestaltung einer Bildungs- und Wissenschaftsschranke aufgreift und hoffen - ich komme auf mein eingangs gewähltes Bild zurück - auf eine pfingstliche Erleuchtung des Bundesministeriums für Justiz und Verbraucherschutz.

Ambitionierte Vorschläge für einen gut gefüllten Korb liegen bekanntlich seit geraumer Zeit auf dem Tisch. Am Ende sollte der Paradigmenwechsel

²² Digitales Rechtemanagement.

weg von dem derzeit kleinteilig-restriktiven hin zu einem großzügig-dynamischen Regelungssystem stehen²³. Dies wird der Maßstab sein, an dem die Länder den Regierungsentwurf zur gegebenen Zeit messen werden.

Ich danke für Ihre Aufmerksamkeit

²³ Pflüger aaO Fn. 11.