

# Das Gegenteil von gut ist gut gemeint – gefragt sind neue, die Beschränkungen des Urheberrechts neutralisierende Publikationsmodelle

Rainer Kuhlen

## 1 Doppelstrategien

Mit „gut gemeint“ im Titel dieses Beitrags ist natürlich die Urheberrechtsgesetzgebung gemeint, der man bestenfalls eben das Etikett „gut gemeint“ zubilligen kann.<sup>1</sup> Ich werde diese Aussage an einigen Beispielen konkretisieren. Wenn auch das Gegenteil von gut nicht immer direkt schlecht oder böse ist, sondern eben gut gemeint (so Kurt Tucholsky), so sind doch die Konsequenzen des gut Gemeinten in der Regel schlecht, also doch wohl das gut Gemeinte selbst schon schlecht. Die Einschätzung des gut Gemeinten wird sein, dass die Verkrustungen des Urheberrechts dergestalt sind, dass zu erwarten ist, dass das Urheberrecht angesichts seiner gegebenen und sich eher noch verfestigenden Dogmatik und Systematik für Bildung und Wissenschaft kaum von nennenswerten Vorteil sein kann. Und das sollte es eigentlich. Der amerikanische Copyright Act, die amerikanische Verfassung zitierend, macht im Vorspann deutlich, dass das Copyright der Beförderung von Kunst und Wissenschaft dienen soll:

The congress shall have power [...] to promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries.<sup>2</sup>

Auch das ist kein Selbstzweck. Vielmehr soll die Beförderung von Kunst und Wissenschaft Wirtschaft und Gesellschaft insgesamt zugute kommen. Oder, wie es Reto Hilty bei der Anhörung vor dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags am 8. November 2006 formulierte: „[...] im Rahmen rechtlicher Regulierung [darf] nicht das Interesse *der* Wissenschaft im Vordergrund stehen; vielmehr muss sich der Gesetzgeber der Interessen *an* der Wissenschaft bewusst sein.“<sup>3</sup> Wissenschaftliche Interessen sind keine Partikularinteressen.

---

1 Dieser Text beruht auf Ausführungen in Kuhlen, Rainer: Erfolgreiches Scheitern – eine Götterdämmerung des Urheberrechts? Schriften zur Informationswissenschaft. Bd. 48. Herausgegeben vom Hochschulverband für Informationswissenschaft (HI) e. V. Konstanz. Boizenburg: Verlag Werner Hülsbusch (vwh) 2008.

2 U.S. Constitution Article I, Section 8.

3 Hilty, Reto M.: Stellungnahme zuhanden des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestags. Teil III – Schranken im Bereich Bildung, Wissenschaft und Kopienversand. Anhörung 8. No-

Ist sich der Gesetzgeber, soweit es das Urheberrecht angeht, nur sehr unzureichend der Interessen an der Wissenschaft bewusst, dann muss die Wissenschaft andere Wege finden als denjenigen über das Regulierungsinstrument des Urheberrechts. Und in der Tat: Alles, was das Urheberrecht zugunsten Bildung und Wissenschaft gut gemeint regeln will, könnten, so die These, Bildung und Wissenschaft besser und mit größerem volkswirtschaftlichen und gesamtgesellschaftlichen Nutzen selbst leisten. Das Urheberrecht, so wie es derzeit ist, ist für Bildung und Wissenschaft als zwischen unbefriedigend bis unbrauchbar liegend einzuschätzen, und trotzdem müssen Bildung und Wissenschaft ihm (als Gesetz) natürlich Rechnung tragen.

Angesichts dieses Dilemmas – mit dem Unbrauchbaren leben zu müssen – hat das „Aktionsbündnis Urheberrecht für Bildung und Wissenschaft“ eine Doppelstrategie entwickelt. Natürlich müssen wir als realpolitische Aktionsbündler davon ausgehen, dass die Akteure in Bildung und Wissenschaft noch eine Weile (hoffentlich nicht zu lange) mit dem rechtsstaatlich beschlossenen Urheberrecht werden leben müssen – aus welchem Lobbying-Druck das dann auch immer entstanden sein mag. Also setzen wir vom Aktionsbündnis alles daran, um die Verkrustungen einzelner Normvorschriften doch etwas aufzubrechen. Zugegebenermaßen hatte das Aktionsbündnis im tagespolitischen Geschäft keine großen Erfolge zu verzeichnen. Das Ergebnis des Zweiten Korbs, der zum 1. Januar 2008 Gesetz wurde, ist vor allem in den §§ 52b und 53a überdeutlich negativ für Bildung und Wissenschaft. Einige kleinere Zugeständnisse können nicht darüber hinwegtäuschen. Solches ist ja in der Politik üblich, wenn Vorschläge nicht von Einzelpersonen gemacht werden, sondern wenn dahinter, wie im Fall des Aktionsbündnisses, gewichtige Partner stehen, so hier die großen Wissenschaftsorganisationen, fast 350 Fachverbände und einschlägige Institutionen sowie fast 7000 persönliche Unterzeichner der Göttinger Erklärung:

Mit der Antwort auf die Frage „Wie zugänglich sind Wissen und Information?“ wird entschieden über die Bildungs- und Entwicklungschancen jedes einzelnen Bürgers in der Informationsgesellschaft wie auch über die Chancen künftiger Generationen, auf dem vorhandenen Wissen aufbauen zu können. Die im Urheberrechtsgesetz (UrhG) getroffenen gesetzlichen Regelungen haben nachhaltigen Einfluss darauf, ob sich in unserer Gesellschaft offene, vernetzte Kommunikations- und Informationsstrukturen entwickeln können. Sie entscheiden damit auch über die Qualität unseres Bildungssystems, über die Inventionsfähigkeit der Wissenschaft und die Innovationskraft der Wirtschaft. Im globalen Wettbewerb sind sie die wesentlichen Faktoren für eine prospe-

rierende soziale, kulturelle und ökonomische Entwicklung und damit für die Zukunft unserer Gesellschaft.<sup>4</sup>

Das kann man nicht einfach ignorieren. So kommt es dann, dass im Titel des vorgesehenen § 52b „Wiedergabe von Werken an elektronischen Leseplätzen“ nicht mehr alleine die Bibliotheken stehen, sondern eben auch die „Museen und Archive“. Das ist „gut gemeint“ – aber die Bäume dürfen dabei auch nicht in den Himmel wachsen. „Bildungseinrichtungen“ – wie sie an sich in Art. 5, Abs. 2, Buchstabe c als „Ausnahmen oder Beschränkungen in Bezug auf das in Art. 2 vorgesehene Vervielfältigungsrecht“ in der EU-Richtlinie von 2001 hätten aufgenommen werden können – bleiben von der Schranke § 52b UrhG ausgeschlossen; dafür werden dann schon die Schulbuchverlage gesorgt haben. Doch verlieren wir uns noch nicht in die Details des gut Gemeinten.

Das ist sozusagen der pragmatische Teil der Doppelstrategie. Der andere Teil, keineswegs der utopische, aber der kompromisslos konzeptionelle Teil der Strategie, verfolgt das generelle Ziel, Wissen und Information in Bildung und Wissenschaft frei zugänglich und dann auch frei nutzbar zu machen. Das generelle Ziel macht natürlich nur dann Sinn, wenn man es nicht im Sinne eines Wunschkonzerts anvisiert, sondern Wege vorzuschlagen in der Lage ist, wie dieses Ziel, natürlich nicht gegen, sondern unabhängig vom Urheberrecht, zu erreichen ist. Das Urheberrecht regelt nach unserer Einschätzung zuweilen, z. B. in der Präferenz der kommerziellen Verwertungsrechte, das Falsche, lässt aber natürlich ausreichend Spielraum, z. B. über Verträge und Lizenzierungsvereinbarungen, um andere Spielräume ausloten zu können.

Das ist mit dem zweiten Teil dieses Beitrags über den Hinweis auf die Geschäftsmodelle angesprochen. Hierdurch soll die Aufmerksamkeit von der Regulierung durch das Urheberrecht auf die Geschäftsmodelle und damit auf den Markt im weiteren Sinne gelenkt werden, wobei ich unter Markt nicht nur den kommerzielle Markt der Informationswirtschaft verstehe, sondern auch die Orte und Formen des freien Austauschs von Wissen und Information in der Wissenschaft.<sup>5</sup> Unter Markt werden also die kommerziellen Verwertungsmärkte und die freien Austauschmärkte gleichermaßen subsumiert.

Wenn diese Modelle dann vielleicht auch nicht der Schlüssel für ein bildungs- und wissenschaftsfreundliches Urheberrecht sind, so sind sie doch der Schlüssel für ein Publikationssystem in der Wissenschaft, das deren genuines Ziel wiederherstellt, nämlich den Fortschritt der Wissenschaft durch freien Zugriff und freie Nutzung zu

---

4 URL: <http://www.urheberrechtsbuendnis.de/>.

5 Wenn man darüber hinaus die anderen beiden *Constraints* (die Regulativa) hinzunimmt, die Lawrence Lessig nach Recht und Markt noch in seinem Modellvorschlag für Regulierungen aufnimmt, nämlich die informations- und kommunikationstechnischen Rahmenbedingungen (das, was er Code nennt) und die normativen Erwartungen und Verhaltensformen, die sich in den gegenwärtigen elektronischen Räumen ausbilden, sieht man, dass immanent aus dem Urheberrecht keine Lösungen der Anforderungen von Bildung und Wissenschaft zu erwarten sind.

befördern. Das Ziel, so berechtigt es in einer Marktwirtschaft angesehen werden mag, kann nicht sein, das Wohlergehen der Informationswirtschaft, speziell der Zeitschriftenverlage, zu sichern. Das öffentliche Interesse ist im Zweifel höher zu gewichten, jedenfalls von den Regulierungsinstanzen, als das Marktinteresse.

Und doch scheint die Beförderung der kommerziellen Informationsmärkte das Ziel der Urheberrechtsregulierungen der letzten 20 Jahre gewesen zu sein. Nicht umsonst war die Initiative für ein starkes Urheberrecht, also für die Anpassungen der bestehenden Regelungen für geistiges Eigentum im Rahmen der 8. GATT-Welthandelsrunde, der Uruguay-Runde 1986–1994, von der Wirtschaft ausgegangen. Diese führten dann zu GATS und TRIPS 1994. Seitdem zeichnet sich auch das Urheberrecht durch eine fortschreitende Verstärkung und Erzwingung von privilegierten Verwertungsinteressen an dem ab, was in der Systematik geistiges Eigentum genannt wird, was aber in Wirklichkeit nur ein durch Vertrag erworbenes Nutzungsrecht ist. Die Rechte der Urheber sind durch die Urheberrechtsreformen der letzten Jahre kaum gestärkt worden, ganz im Gegenteil, wenn man sich die Veränderungen bei § 31 UrhG anschaut, durch die ein bis dahin unbeschränktes Recht der Autoren, über ihre früheren Werke zu verfügen, bei bis dahin unbekannten Nutzungsarten (z. B. die elektronische Version eines Buches, das vor 1995 erschienen war) stark eingeschränkt wurde.

Wir haben hier nicht vor, Geschichten aus der Geschichte zu erzählen, sondern werden den Blick nach vorne auf mögliche Geschäfts- und Organisationsmodelle richten – dies allerdings nicht aus der Sicht der kommerziellen Verwertung, sondern inwieweit im Open-Access-Paradigma neue Geschäfts- und Organisationsmodelle nicht nur möglich, sondern letztlich auch für die Wirtschaft selbst profitabel sind.

Halten wir aber zunächst fest, was in der Wissenschaft und durch die Wissenschaftsorganisationen eigentlich durchgängig festgestellt wird: Das gegenwärtige Urheberrecht ist kein Recht zur Förderung von Kunst und Wissenschaft, sondern ein Handelsrecht zur Sicherung der Verwertungsrechte an Wissen und Information bzw. an Kulturgütern jeder Art geworden – von wem auch immer dieses produziert wird, auch von Wissen und Information, das mit öffentlichen Mitteln unterstützt bzw. gänzlich finanziert wird. Dass das Bildung und Wissenschaft nicht fördert, ist eigentlich allen klar. Ich füge dazu nur einige wenige Belege an:

In Deutschland hat sich im Juni 2006 die Allianz der Wissenschaftsorganisationen (Deutsche Forschungsgemeinschaft, Fraunhofer-Gesellschaft, Helmholtz-Gemeinschaft Deutscher Forschungszentren, Hochschulrektorenkonferenz, Leibniz-Gemeinschaft, Max-Planck-Gesellschaft, Wissenschaftsrat) in einer gemeinsamen Presseerklärung an die Öffentlichkeit gewandt und kritisiert, dass bei der aktuellen Urheberrechtsnovellierung „die wiederholt aus Sicht von Wissenschaft und Forschung geäußerten Bedenken kaum Berücksichtigung fanden“:

Zu befürchten ist, dass die Kooperation von Wissenschaftlern über die Datenetze erheblich erschwert, die wissenschaftliche Erforschung insbesondere audiovisueller Dokumente massiv behindert und die schon in der letzten Zeit

dramatisch gestiegenen Kosten für die Bereitstellung und Nutzung digitaler Informationsmaterialien für Bildung und Wissenschaft weiterhin erheblich steigen werden.<sup>6</sup>

Das ist keine typisch deutsche Skepsis und Schwarzseherei. Aus so gut wie allen Ländern der Welt, seien es fortgeschrittene Informationsgesellschaften, Schwellenländer oder Entwicklungsländer, können ähnliche Befürchtungen angeführt werden. Die British Academy hat Mitte September 2006 einen Bericht veröffentlicht, der sich kritisch mit dem britischen, aber auch mit den europäischen Copyright-Regelungen allgemein auseinandersetzt. Die Akademie, in ihrer Pressemitteilung dazu, „expresses fears that the copyright system may in important respects be impeding, rather than stimulating, the production of new ideas and new scholarship in the humanities and social sciences“<sup>7</sup>. Dabei beruft sich die Akademie auch auf eine Stellungnahme der Royal Society mit dem Titel „Keeping science open: the effects of intellectual property policy on the conduct of science“. Dort heißt es am Ende des Summary (Royal Academy 2003):

Advances of technology and commercial forces have led to new IP legislation and case law that unreasonably and unnecessarily restrict freedom to access and to use information. This restriction to the commons in the main IP areas of patents, copyright and database right has changed the balance of rights and hampers scientific endeavour. In the interest of society, that balance must be rectified.

## 2 Gut Gemeintes

Ich gehe hier nur auf ein Beispiel für die Verwandlung des gut Gemeintes in zumindest Unbrauchbares ein. Ich meine den sogenannten Wissenschaftsparagraphen, d. h. die Schrankenregelung in § 52a UrhG.

Mit der Einrichtung einer neuen Schranke zugunsten von Bildung und Wissenschaft setzte Deutschland als eines der ersten Länder in Europa die von Art. 5 Abs. 3 Buchstabe a der europäischen Richtlinie (EU-Richtlinie 2001) gegebene Möglichkeit um, auch in elektronischen Umgebungen urheberrechtlich geschützte Informationsobjekte (Werke) ohne besondere Erlaubnis der Rechteinhaber für Zwecke von Unterricht und Forschung öffentlich zugänglich zu machen (also auch über das Internet). Von der Zielsetzung her zeigt die Einrichtung dieser Schranke, dass die damalige (wie auch die jetzige) Bundesregierung und die Mehrheit des Parlaments sich der Bedeutung eines freizügigen Umgangs mit Wissen und Information in der Informationsgesellschaft, vor allem für Bildung und Wissenschaft, durchaus bewusst waren. Ich zitiere hier als allgemeinen Politikbeleg nur das Strategische Positionspapier des Bundesministeriums für Bildung und Forschung (BMBF) zur Zukunft der

---

6 URL: [http://www.wissenschaftsrat.de/presse/allianz\\_28-06-06.pdf#search=%22Wissenschaftsrat%20Kritik%20am%20Urheberrecht%22](http://www.wissenschaftsrat.de/presse/allianz_28-06-06.pdf#search=%22Wissenschaftsrat%20Kritik%20am%20Urheberrecht%22).

7 URL: <http://www.britac.ac.uk/news/release.asp?Newsid=219>.

wissenschaftlichen Information mit dem Titel „Information vernetzen – Wissen aktivieren“ mit dem zentralen Ziel: „Den Zugang zur weltweiten wissenschaftlichen Information für jedermann zu jeder Zeit und von jedem Ort zu fairen Bedingungen sicherstellen.“<sup>8</sup>

Nebenbei – auch das ist ein Beispiel für etwas gut Gemeintes, das dann aber vergessen werden kann. Dem BMBF ist heute dieses Strategische Positionspapier aus der vorangegangenen Bundesregierung sowie dessen gerade zitiertes Ziel wohl eher peinlich. Das Referat „Wissenschaftliche Information; e-Science“ des BMBF ist seit Ende 2006 aufgelöst. Fachinformation existiert als Fördergegenstand für das Forschungsministerium offensichtlich nicht mehr. Das scheint für das BMBF ausschließlich Sache des Marktes bzw. der wissenschaftlichen Verlage zu sein. Eine solche Haltung scheint auch dem Bundesrat nicht fremd zu sein, wird doch in seinem Beschluss 139/07 vom 11. Mai 2007 tatsächlich die Frage gestellt, „inwieweit die wissenschaftliche Informationsversorgung eine öffentliche Aufgabe ist“, und er hat, anders als in einem Beschluss vom Mai 2006, eine Zurückhaltung gegenüber freien Publikationsmodellen in der Wissenschaft empfohlen. Open Access könne „in einem Spannungsfeld mit dem Schutz des geistigen Eigentums“ stehen.

Aber nun zu dem sogenannten Wissenschaftsparagrafen. Der Gesetzgeber hatte in seinen Erläuterungen (Nr. 14 zu § 52a) klargemacht, dass Bildung und Wissenschaft „eine schrankengestützte Nutzung moderner Kommunikationsformen nicht grundsätzlich und umfassend in allen Fällen verwehrt sein kann, in denen das neu geregelte Recht der öffentlichen Zugänglichmachung als eine Form öffentlicher Wiedergabe berührt ist“. Allerdings soll das nur, offenbar in Anerkennung des Primats der Eigentumsgarantie, „in ganz eng definiertem Umfang“ gestattet sein. Das Kriterium dafür ist, wie zu erwarten, der schon seit 100 Jahren verbindliche Drei-Stufen-Test, durch den nur das als Schranke durchgelassen werden darf, was als Ausnahme angesehen werden kann, was die normale kommerzielle Verwertung und die Rechte der Urheber nicht behindert bzw. gar einschränkt.

Im Prinzip also war § 52a durchaus gut gemeint. Das kann man sicherlich noch dem ersten aus dem BMJ stammenden Entwurf zubilligen. Dieser sah wie folgt aus:

(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 wissenschaftliche Forschung öffentlich zugänglich zu machen, soweit die Zugänglichmachung zu dem jeweiligen Zweck geboten und zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist.

---

8 URL: [http://www.bmbf.de/pub/information\\_vernetzen-wissen\\_aktivieren.pdf](http://www.bmbf.de/pub/information_vernetzen-wissen_aktivieren.pdf) – so dann auch fast wörtlich in (Aktionsbündnis 2004).

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

(3) Für die öffentliche Zugänglichmachung nach Abs. 1 Nr. 2 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Dies gilt auch für die mit einer öffentlichen Zugänglichmachung nach Abs. 1 Nr. 2 im Zusammenhang stehenden Vervielfältigungen nach Abs. 2. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

Die Endfassung, die dann Gesetz geworden ist (allerdings befristet, zunächst bis Ende 2006, jetzt bis Ende 2008) lautet:

#### UrhG § 52a Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung

(1) Zulässig ist,

1. veröffentlichte kleine Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften zur Veranschaulichung im Unterricht an Schulen, Hochschulen, nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie an Einrichtungen der Berufsbildung ausschließlich für den bestimmt abgegrenzten Kreis von Unterrichtsteilnehmern oder

2. 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.

(2) Die öffentliche Zugänglichmachung eines für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmten Werkes ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig. Die öffentliche Zugänglichmachung eines Filmwerkes ist vor Ablauf von zwei Jahren nach Beginn der üblichen regulären Auswertung in Filmtheatern im Geltungsbereich dieses Gesetzes stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

(3) Zulässig sind in den Fällen des Abs. 1 auch die zur öffentlichen Zugänglichmachung erforderlichen Vervielfältigungen.

(4) Für die öffentliche Zugänglichmachung nach Abs. 1 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

Es ist deutlich erkennbar, wie aus dem gut Gemeinten etwas weitgehend Unbrauchbares wurde<sup>9</sup>:

9 Obgleich uns auch schon um diese Schranke andere Länder durchaus beneiden – so hat z. B. Österreich keine vergleichbare Wissenschaftsschranke. Zu fragen ist allerdings (so z. B. Thomas Hoeren), ob Wissenschaft nicht besser damit fahren würden, wenn es § 52a gar nicht gäbe, weil dann der weiterhin existierende § 52 wieder Grundlage des Umgangs mit Wissen und In-

- Im ursprünglichen Entwurf war nur von „Werken“ die Rede. Jetzt sollen nur „kleine Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften“ zugänglich gemacht werden dürfen. Ganze Monografien, Sammelwerke oder gar Datenbanken oder ganze Zeitschriftenjahrgänge dürfen nicht in ein Netzwerk eingespeist werden, sondern eben nur einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften, kleine Teile aus Monografien bzw. kleinere Werke wie Broschüren oder auch Bilder und Fotos. Auch damit ist natürlich keine Generalerlaubnis erteilt. Vielmehr gilt diese nur für einen konkret abgegrenzten Nutzerkreis.
- Aus dem nicht weiter eingeschränkten Recht auf Vervielfältigungen (natürlich zweckgebunden und nicht kommerziell) ist ein sehr eingeschränktes geworden. Vervielfältigungen im Schulgebrauch bedürfen in jedem Fall der Erlaubnis des Rechteinhabers, und die Nutzung von Filmwerken (sowohl für Forschung als auch für Ausbildung) ist in den ersten beiden Jahren ebenfalls grundsätzlich nur mit Erlaubnis der Rechteinhaber möglich.
- Eine Vergütung über eine Verwertungsgesellschaft muss in jedem Fall gezahlt werden, jetzt nicht nur für Forschung, sondern auch für Ausbildung.

Diese Tendenz der Einschränkung von an sich für Bildung und Wissenschaft sinnvollen Schranken hat sich im Zweiten Korb fortgesetzt. Das Aktionsbündnis hat mehrfach deutlich zum Ausdruck gebracht, dass dieses Gesetz ein Desaster für Bildung und Wissenschaft ist. Besonders deutlich ist das zu sehen an den in den §§ 52b und 53a zum Teil grotesken, satire-verdächtigen Formulierungen und Vorschlägen. Darauf will ich jetzt nicht im Detail eingehen. Diese Geschichte ist zu traurig – auch bezüglich der Rolle, die zeitweilig die Bibliotheksverbände mit einem großen Entgegenkommen gegenüber den Verlagsvertretungen (Börsenverein) in diesem Spiel gespielt haben. Es sieht so aus, als ob Wissenschaft die Sache selbst in die Hand nehmen muss. Und dann wird auf einmal aus dem Desaster eine große Chance. Aus dem Scheitern ein erfolgreiches Scheitern. Warum?

Der Umgang mit Wissen und Information, wie auch das Geschehen in so gut wie allen Politikbereichen, wird, nicht zuletzt nach einem Vorschlag von Lawrence Lessig<sup>10</sup>, nicht ausschließlich durch das Recht und auch nicht durch die Ansprüche des Marktes bestimmt, sondern ebenfalls und vermutlich nachhaltiger durch das, was Lessig zum einen Code nennt – das können wir mit den informations- und kommunikationstechnischen Rahmenbedingungen gleichsetzen – und zum anderen Norm, also das normative Verhalten, hier beim Umgang mit Wissen und Information, das sich in den elektronischen Räumen entwickelt, in denen wir agieren und in Bildung und Wissenschaft wenn nicht gar leben, so doch arbeiten. Und gegen die technischen Potenziale, gegen das normative Verhalten und die Erwartungen der Wissenschaft,

---

formation in Bildung und Wissenschaft würde.

10 Lessig, Lawrence: Code and other laws of cyberspace. New York: Basic Books/Perseus Books Group 1999.

gegen deren Informationsbedürfnisse, gegen das aktuelle und sich in den elektronischen Räumen weiterentwickelnde Informationsverhalten der Wissenschaftler, der Lehrer und der Auszubildenden können sich auf Dauer weder Geschäftsmodelle noch Gesetze durchsetzen – jedenfalls nicht in demokratischen bürgerlichen Gesellschaften.

Man kann es natürlich auch etwas platter formulieren – je restriktiver sich das Urheberrecht entwickelt, also in Richtung eines starken Urheberrechts, das die Interessen der Verwertung (nicht der Urheber, sondern der Verwerter, an denen die Rechte übertragen wurden) stärkt, desto eher werden Wissenschaftler und Lehrer nach Alternativen suchen, und zwar in Richtung eines anders starken Urheberrechts. Solches Urheberrecht wird, wie es ja eindeutig dessen ursprünglicher und offiziell heute immer noch bestehende Sinn war, dadurch stark, dass es die Positionen der Urhebers stärkt, und dies im Interesse der Gesellschaft in all ihren Unterbereichen, laufend neues Wissen zur Verfügung gestellt zu bekommen, und zwar so frei, wie es nach dem Stand der technologischen Entwicklung möglich ist.

### **3 Zu den Aporien des Urheberrechts**

Das, was als Urheberrechtsschutz gut gemeint und unter bestimmten historischen und technologischen Bedingungen vielleicht unvermeidbar und vielleicht sogar sinnvoll war, also unter den Bedingungen der nationalstaatlichen Wirtschaften des 19. Jahrhunderts und der Zunahme der Informationsproduktion über analoge Drucktechniken, hat sich unter dem übergroßen Druck der kommerziellen Besitznahme von Wissen und Information als schlecht und kontraproduktiv für Entwicklung jeder Art, nicht nur von Bildung und Wissenschaft, aber hier ganz besonders, herausgestellt. Das unter diesem Druck entstandene Urheberrecht, im Verein mit dem „Fortschritt“ bei der Anwendung technischer Schutzmaßnahmen, erweist sich in vielen Normvorschriften, so die These,

1. als wissenschaftlichen Fortschritt und qualitativ hochwertige Ausbildung behindernd,
2. als ökonomisch innovationsverhindernd und die Entwicklung neuer, elektronischer Umgebungen angemessener Geschäfts- und Organisationsmodelle behindernd (wenn auch wohl auf Dauer nicht verhindernd),
3. unter einer nachhaltigen Entwicklungsperspektive als fatal – fatal für die Gegenwart, aber, unter nachhaltiger Perspektive, fatal auch für nachfolgende Generationen.

Woran liegt es, dass unsere gutwilligen und gut meinenden Juristen aus den Ministerien und vor allem aus dem Bundestag solche Gesetze produzieren, die nach Einschätzung der meisten Wissenschaftler kontraproduktiv im Sinne der eben angeführten These sind? Das einfachste, von den politischen Juristen verwendete Erklärungsmuster ist die Referenz auf übergeordnete Regulierungsvorschriften, angefangen von der Revidierten Berner Übereinkunft (RBÜ) (1908), über TRIPS (1995) und WIPO (1996) bis hin zur EU-Richtlinie von 2001. Wir kommen aber nicht weiter,

wenn das Recht bzw. seine Regulierer sich weitgehend selbstreferenziell verhalten und nicht die Kraft haben, sich z. B. veränderten medialen Rahmenbedingungen zu stellen und bestehendes Recht an die Wirklichkeit anzupassen. So kann es dann passieren, dass der in Art. 9 Abs. 2 zuerst festgeschriebene Drei-Stufen-Test einfach von einer Regulierungsvorschrift zur nächsten fortgeschrieben wird.

Viele Juristen in der Wissenschaft sehen diese Problematik, nicht zuletzt auch viele der im Münchner Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum arbeitende Juristen – auch wenn keineswegs ignoriert werden kann, dass die meisten wissenschaftlich arbeitenden Juristen fest der Dogmatik und damit mehr der (überwiegend apologetischen, selbstreferenziellen) Interpretation, Kommentierung und Exegese verpflichtet sind als der konstruktiven Weiterentwicklung des Urheberrechts unter den Bedingungen der fortschreitenden Telemediatisierung aller Bereiche von Wissen und Information und speziell der Anpassung an die Bedürfnisse von Bildung und Wissenschaft.

Thomas Hoeren<sup>11</sup> führt das in einem Aufsatz von 2006 nicht zuletzt darauf zurück, dass die juristische Sozialisation der heute vor allem in der Politik bestimmenden Juristen auf eine Zeit zurückzuführen ist, in der es einfacher war, den Begriff des geistigen Eigentums auf materiell greifbare Wissensobjekte und Informationsprodukte zu beziehen und damit in die Nähe des Eigentum begründenden Sachenrechts zu rücken. Bis heute, so ebenfalls Hoeren, ist es der Urheberrechtsdogmatik nicht gelungen, einen elektronischen Umgebungen und Bedingungen angemessenen Begriff von Information zu entwickeln. Die EU-Richtlinie behilft sich einfach damit, dass sie in Erwägungsgrund (5) feststellt, dass „kein Bedarf an neuen Konzepten für den Schutz des geistigen Eigentums“ besteht, ohne an irgendeiner Stelle darauf hinzuweisen, was denn das denn sein soll und was den Eigentumsbegriff an Information begründen könnte.

Faktisch existiert kein solcher Begriff, der es rechtfertigen würde, elektronischen Gütern, die den Prinzipien der Nichtrivalität und der Nichtausschließbarkeit unterliegen, einen derart exklusiven Verwertungsanspruch zuzugestehen, der nur über künstliche Verknappungsformen (DRM = Digital Rights Management) und juristische Absicherungen (bis hin zur rechtlichen Sicherung dieser Verknappungsformen, die mit dem Urheberrecht an sich gar nichts zu tun haben) zu behaupten und durchzusetzen ist. Mag man mit dem Eigentumsbegriff noch hinkommen, wenn man ihn auf den Urheber des später zu schützenden Werkes bezieht, so wird es aus vielfachen Gründen unsinnig, den vertraglich geregelten Transfer eines immateriellen Gutes mit dem Transfer sagen wir eines Grundstücks vom vormaligen Eigentümer, dem Verkäufer, zum neuen Eigentümer, dem Käufer, mit allen Konsequenzen der Rechte an der Verwertung gleichzusetzen und damit das Recht zu bekommen, andere von der Nutzung auszuschließen.

---

11 Hoeren, Thomas: Access right as a postmodern symbol of copyright deconstruction? In: Associação Portuguesa Do Direito Intellectual. Direito da Sociedade da Informação, Vol. VI, 2006, S. 9–27.

Dass eine künstliche Verknappung, durch die Verwertungsansprüche eingelöst werden, auch wirtschaftlich kontraproduktiv ist, wird in der Gegenwart überdeutlich, wenn sich zeigt, dass nicht nur die fehlende Akzeptanz bei den Nutzern, sondern vor allem die übermäßig ansteigenden Transaktionskosten durch technische Maßnahmen zur Sicherung der Lizenzierungsbedingungen an der Nutzung von Informationsprodukten den Geschäftserfolg eher be- oder sogar verhindern als ermöglichen oder begünstigen. Das wird uns zu den Geschäftsmodellen führen, die ja nach übereinstimmender Einschätzung der Wirtschaftswissenschaft nur dann gerechtfertigt sind, wenn sie die Potenziale der gegenwärtig verfügbaren Technik und Methodik zur Senkung von Transaktionskosten ausnutzen.

Bevor wir aber zu den Geschäftsmodellen überwechseln, noch einige wenige weitere und in der Kürze sicherlich vereinfachende Anmerkungen zur grundsätzlichen Unbrauchbarkeit gegenwärtiger Urheberrechtsregulierungen.

Das Aktionsbündnis hat die deutsche Bundesregierung verschiedentlich aufgefordert, ihren Einfluss in den europäischen und internationalen Gremien geltend zu machen, um Bildung und Wissenschaft vor einer durchgängigen Kommerzialisierung von Wissen und Information zu schützen und an einem Urheberrecht zu arbeiten, das freien Zugriff und freien Nutzen auf/von publizierter Information nicht länger als Schranke, sondern als selbstverständliche und unverzichtbare Bestandteile wissenschaftlicher und Bildungsarbeit ansieht. Nicht die freie Nutzung soll der Ausnahmefall sein, sondern die Regel. Nicht das Recht auf kommerzielle Verwertung soll die Regel sein, sondern die Ausnahme, die nicht mit dem öffentlichen Interesse einer freien und freizügigen Nutzung von Wissen und Information konfliktieren darf. Insofern sollte die Berechtigung des Drei-Stufen-Tests mit Blick auf Bildung und Wissenschaft überprüft werden. Die Normen des Handelns sollen nicht durch juristische Regeln bestimmt werden, sondern die juristischen Regeln sollen sich an den normativen Erwartungen und der etablierten Praxis des Umgangs mit Wissen und Information ausrichten.

Aus diesen programmatischen Forderungen hat das Aktionsbündnis die folgenden konkreten Ziele abgeleitet.

- A. Stärkung des Prinzips der Gemeinfreiheit im Urheberrecht durch freien Zugriff und freie Nutzung auf Wissen und Information
  1. Alle von öffentlichen Einrichtungen in Bildung und Wissenschaft geschaffenen oder direkt veranlassten Werke sollen gemeinfrei sein. Entsprechend sollen veröffentlichte und durch staatliche Forschungsmittel geförderte Werke in den Bereichen Bildung und Wissenschaft grundsätzlich kostenlos nutzbar sein.
  2. Freie Nutzung ist am ehesten durch eine umfassende Realisierung des Open-Access-Prinzips zu erreichen. Diese Forderung steht in Übereinstimmung mit der Berliner Erklärung zu Open Access, die u. a. von den Institutionen der Allianz der Wissenschaft unterzeichnet worden ist. Das schließt nicht aus, dass diese Werke parallel (aber nicht zeitversetzt), in Übereinstimmung mit den Urhebern bzw. ihren Institutionen, kommerziell verwertet werden.

3. Auch kommerziell angebotene Information soll für die in Bildung und Wissenschaft arbeitenden Personen frei nutzbar sein. Es ist eine öffentliche Aufgabe, dafür zu sorgen, dass dies garantiert ist, sei es durch eine entsprechende Ausstattung der Bibliotheken, die freizügige Nutzungsverträge mit den Anbietern abschließen, sei es durch freizügige Regelungen für den allgemeinen Dokument-/Informationslieferungsdienst oder durch entsprechende Budgets in den Wissenschafts- und Bildungseinrichtungen, um gegebenenfalls die weiter verfügbaren Ressourcen des Marktes nutzen zu können.
  4. Auch wenn bestehende Regulierungen bezüglich der Dauer des Urheberrechtsschutzes (z. B. entsprechend der Berner Konvention längstens 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers) anerkannt werden müssen, setzt sich das Aktionsbündnis für eine drastische Reduzierung der Schutzdauer, z. B. auf zehn Jahre, ein, wobei die Schutzdauer nach Antrag und Prüfung erneuert werden kann. Die Dauer des Urheberrechts sollte auf keinen Fall rückwirkend verlängert werden können. Bislang bestehende Rechte sollen nicht durch diese Reduzierung der Schutzdauer betroffen sein.
  5. Das Aktionsbündnis unterstützt offene Lizenzierungsformen, wie sie z. B. mit der Creative-Commons-Lizenz vorliegt. Über diese Lizenz werden intellektuelle Werke von den Urhebern grundsätzlich für gemeinfrei erklärt, mit der Verpflichtung der Nutzer, auf die jeweiligen Urheber zu referenzieren. Darüber hinaus bleibt es den Urhebern dieser Werke freigestellt, die Nutzungsbedingungen näher zu spezifizieren, z. B. ob auch eine kommerzielle Verwertung möglich oder ob Modifikationen des Werkes durch Nutzer erlaubt sein sollen.
- B. Stärkung des verfassungsrechtlichen Prinzips der Sozialpflichtigkeit von geistigem Eigentum durch Nutzungsprivilegien für Informationseinrichtungen
1. Informationseinrichtungen (z. B. Bibliotheken) dürfen veröffentlichte und unveröffentlichte Werke ihrer Sammlung zur Verbesserung der Nutzungssituation und zur nachhaltigen Bestandssicherung vervielfältigen und diese zur Migration des Inhalts auf neue Formate übertragen, ohne dafür erneut Entgelte entrichten zu müssen.
  2. Ein von einer Informationseinrichtung rechtmäßig erworbenes Werk darf ohne zusätzliche von der Informationseinrichtung zu bezahlende Vergütungen an Dritte ausgeliehen bzw. von diesen in beliebig medialer Form genutzt werden. Werke (vornehmlich in elektronischer Form), die der Informationseinrichtung über Lizenzverträge zur Verfügung stehen, dürfen ebenfalls Dritten zur Nutzung bereitgestellt werden.
  3. Ein von einer Informationseinrichtung oder anderen Bildungseinrichtung rechtmäßig durch Kauf oder Lizenz erworbenes Werk darf zu Zwecken des Schulunterrichts oder des Fernunterrichts über ein Netzwerk der jeweiligen Einrichtung zugänglich gemacht werden. Eine zeitliche und umfangsmäßige Befristung bzw. Einschränkung dieses Rechts soll nicht im Urheberrecht formuliert werden.

4. Die vom Bundesgerichtshof schon im Jahr 1999 angemahnte gesetzliche Absicherung des „Kopienversands auf Bestellung“ für öffentliche Informationseinrichtungen, Bibliotheken, Mediatheken und Archive ist über die jetzt vorgesehene Regelung hinausgehend in das Urheberrechtsgesetz aufzunehmen. Hierbei sollten die bislang von der Rechtsprechung formulierten medialen Beschränkungen aufgehoben werden. Auf den Versand von elektronischen Dateien (und nicht nur in grafischer Form) kann in Bildung und Wissenschaft nicht verzichtet werden.
- C. Stärkung von Kreativität und technischem Fortschritt – auch zum Vorteil wirtschaftlicher Prosperität
  1. Das Aktionsbündnis weist darauf hin, dass Kreativität in den Bereichen Bildung und Wissenschaft weniger von der materiellen, monetären Anerkennung abhängt, sondern von der reputativen Anerkennung. Es geht also nicht um eine Abschaffung des Urheberrechts, sondern um seine Rückbindung an die genuine Interessen der Urheber. Das schließt nicht aus, dass Urheber an dem Gewinn einer kommerziellen Vermarktung ihrer Werke angemessen beteiligt werden.
  2. Reputative Anerkennung muss vor allem bei elektronischen Werken über rechtliche und technische Maßnahmen zur Verifikation der Urheber und der Authentizität der Werke (z. B. über digitale Signaturen) gesichert werden. Eine Sicherung ist ebenfalls über die schon erwähnte Creative-Commons-Lizenzierung bzw. andere freie Lizenzierungsformen möglich.
  3. Kreative in Bildung und Wissenschaft sind an einer Umsetzung ihrer Werke in einer medialen Vielfalt interessiert. Es muss dabei gewährleistet sein, dass bei einer kommerziellen Verwertung ihrer Werke in neuen medialen Nutzungsformen die Urheber an den Umsätzen und Gewinnen über neue Verträge beteiligt werden.
  4. Kreative in Bildung und Wissenschaft sind an einer freizügigen Verbreitung und größtmöglicher Nutzung ihrer Werke interessiert, da hierdurch die Chance erhöht wird, dass andere Kenntnis von ihren Werken bekommen, diese in ihren eigenen Werken benutzen und referenzieren und so den Wissensfortschritt vorantreiben.
  5. Das Urheberrecht sollte nicht die Entwicklung von Technologien verhindern, die hauptsächlich zum rechtmäßigen Gebrauch bestimmt sind.
  6. Wert und Berechtigung von technischen Schutzmaßnahmen (wie DRM) für elektronische Werke in Bildung und Wissenschaft werden vom Aktionsbündnis generell bezweifelt. Sind solche Werke jedoch mit diesen technischen Schutzmaßnahmen versehen, soll gestattet sein, über entsprechende rechtliche und organisatorische Maßnahmen eine Umgehung dieser Schutzmaßnahmen durchzuführen, um den zugesicherten freien Zugriff auf diese Werke in den Bereichen Bildung und Wissenschaft zu ermöglichen. Die Rechte der Schrankenbegünstigten müssen für Bildung und Wissenschaft durchsetzungsstark und praxisgerecht ausgestaltet werden.
  7. Wirtschaftliche Prosperität hängt nicht nur von der durch juristische und technische Maßnahmen geschützten andauernden Verwertung bestehender Produkte ab,

sondern von der Innovationsfähigkeit, bestehendes und neues Wissen in neue Produkte und neue Produktions- bzw. Organisationsformen umzusetzen.

8. Entsprechend ist auch die Wirtschaft selbst an einem freizügigen (nicht unbedingt kostenlosen) Zugriff auf Wissen interessiert, aber vor allem auch daran, dass Bildung und Wissenschaft zum Erhalt und zur Förderung ihrer Inventionenfähigkeit bzw. zur Sicherung der Qualität der Ausbildung auf allen Ebenen frei auf Wissen zugreifen können.

#### D. Stärkung von Bildung und Wissenschaft im Gefüge des deutschen Urheberrechtsgesetzes und Harmonisierung des Urheberrechts

1. Bildung und Wissenschaft werden sich in mittlerer Perspektive nicht damit zufriedengeben können, ihre Rechte nur über Schranken formuliert zu bekommen, die in der Regel dann wieder stark eingeschränkt werden. Hier ist die Politik gefordert, grundsätzliche Regelungen vorzunehmen, die eventuell auch darauf abzielen können, für die Bereiche Bildung und Wissenschaft insgesamt eine neue gesetzliche Grundlage zu schaffen.
2. Das bestehende Urheberrechtsgesetz muss aber auch jetzt schon ausgewogener gestaltet werden, indem den für eine Wissensgesellschaft existenziellen Allgemeinwohlbelangen über nachhaltige und durchsetzungsstarke Schranken zugunsten von Bildung und Wissenschaft Rechnung getragen wird.
3. Der Handlungsspielraum für ein bildungs- und wissenschaftsfreundliches Urheberrecht ist häufig nicht zuletzt durch den Verweis auf die internationalen und europäischen Vorgaben (z. B. die entsprechende EU-Richtlinie aus dem Jahr 2001, aber auch die WIPO-Verträge von 1996 sowie die TRIPS-Vereinbarungen) eingengt worden. So wird es in der Regel von der deutschen Gesetzgebung gesehen. Das Aktionsbündnis ist jedoch der Ansicht, dass der z. B. von der EU vorgegebene Spielraum in Deutschland nicht umfassend ausgenutzt wurde, sodass Deutschland im Vergleich mit anderen europäischen Staaten ein Urheberrecht hat/bekommen soll, das kaum als bildungs- und wissenschaftsfreundlich bezeichnet werden kann.

#### 4 Geschäftsmodelle

Man stelle sich einmal vor, Google hätte seine Suchmaschine entwickelt mit dem Geschäftsmodell, dass für die Ansicht der Website eines nachgewiesenen Treffers eine Gebühr hätte entrichtet werden müssen! Das aber ist im Prinzip das Modell des kommerziellen Publikationsgeschehens in der Fachkommunikation. Die Wirtschaft bekommt über eine Finanzierung aus der öffentlichen Hand alles umsonst und verlangt dann, dass die öffentliche Hand die aus dem öffentlich finanzierten Wissen erstellten Informationsprodukte wieder zurückkauft.

Wir geben hier nur einige, durchaus noch nicht ausformulierte Hinweise auf Geschäfts- und Organisationsmodelle für die Anwendung des Open-Access-Paradigmas auch in der Wirtschaft. Sie müssen im Detail noch ausgearbeitet und sicher auch

erweitert werden. Einige kommen schon in der Praxis zu Anwendung, andere zeigen nur Möglichkeiten an.

#### 4.1 Autoren-bezahlen-Modell („Author pays“-Modell)

Dieses Modell trifft vor allem auf die Open-Access-Zeitschriften zu, während die Open Repositories, die bislang meistens von den Universitätsbibliotheken bzw. Universitätsverlagen oder auch Fachgesellschaften getragen werden, keine Gebühren von den Autoren verlangen. Eine Studie der Kaufmann-Wills Group hat jedoch ergeben, dass nur knapp die Hälfte der Open-Access-Zeitschriften sich auf diese Weise finanzieren.<sup>12</sup> Das Problem, das bei diesem am ehesten mit Open Access in Verbindung gebrachten Modell gesehen wird: dass sich hier auf mehrfache Weise Schismen zwischen reichen und armen Autoren auftun, die sich dann besonders zwischen den Ländern des Südens und denen des Westens/Nordens auftun. Als berechtigt wurde dieses Modell vor allem deshalb gesehen, weil das primäre Interesse an einer Veröffentlichung das der Autoren selbst ist. Sie wollen wahrgenommen und als Basis für Anerkennung zitiert werden. Daher ist das Open-Access-Modell in der Regel für sie im Prinzip auch attraktiv, weil der Impact-Faktor von Open-Access-Zeitschriften (und damit die individuelle Zitierwahrscheinlichkeit) häufig höher liegt als bei kommerziellen Zeitschriften. Die Gebühren für einen Artikel bewegen sich im Durchschnitt bei ca. 3000 Dollar. Nicht kommerziell geführte Open-Access-Zeitschriften können aber offenbar, unbeschadet der Subventionen, die sie erhalten, pro Stückzahl wesentlich günstiger produzieren – hauptsächlich deshalb, weil ein Gutteil der Transaktionskosten hier wegfallen und weil hier keine Gewinnerwartung der Träger der Zeitschrift, also kein kommerzielles Shareholder-Interesse besteht.

#### 4.2 Institutionen-bezahlen-Modell bei Open-Access-Zeitschriften

Die Kosten werden von den Institutionen übernommen, denen die Autoren angehören. Dieses Modell entspricht eher der Realität als das Autoren-bezahlen-Modell. In der Regel sind es kaum die Autoren selbst, sondern in der Tat eher deren Institutionen, die bezahlen. Damit könnte auch ein Teil der Argumente entkräftet werden, die einen verstärkten *digital divide* zwischen Nord und Süd befürchten. Durch Open-Access-Zeitschriften reduziert sich das Anschaffungsbudget der Institutionen, und sie können dann eher die Kosten für die Open-Access-Artikel ihrer Autoren tragen. Es handelt sich also um eine schrittweise Umschichtung, wie es offenbar auch die Zielvorstellung der Max-Planck-Gesellschaft ist, die mit dem Ansteigen von Open-Access-Zeitschriften ihr Kauf- bzw. Lizenzierungsbudget zurückfahren kann.<sup>13</sup> Für noch geraume Zeit wird das Budget aber kaum gegen null gehen können, solange

---

12 Quelle: URL: <http://open-access.net/de/allgemeines/geschaeftsmodelle/>. Insgesamt werden auf dieser Website umfangliche Hinweise auf Open-Access-G/O-Modelle gegeben.

13 Vgl. das Auslaufenlassen der Lizenzverträge für die elektronischen Zeitschriften von Springer durch die Max-Planck-Gesellschaft wegen für sie inakzeptabler Gebühren im Jahr 2007.

Verlage maßgeblicher Wissenschaftszeitschriften weiter nach dem etablierten Geschäftsmodell publizieren.

Die Investition der Institutionen (z. B. der Universitätsbibliotheken) wird auch damit begründet, dass es im Interesse der Institution liege, wenn ihre Autoren breit in der Fachöffentlichkeit wahrgenommen werden. Dies wird durch eine Open-Access-Publikation begünstigt. Einen solchen Weg hat jüngst die SUB Göttingen, allerdings nur über eine Vereinbarung mit dem Springer Verlag, eingeschlagen. Bei diesem Alleingang finanziert die SUB Göttingen natürlich nicht nur den freien Zugriff für ihre eigene Klientel, sondern subventioniert sozusagen das gesamte Nutzerspektrum weltweit. Damit es nicht bei Alleingängen bleibt, wären interbibliothekarische Vereinbarungen wünschenswert.

Eine Variante dieses Modells ist die Übernahme der Publikationskosten durch die Fachgesellschaften, die in der Regel dafür einen Teil ihrer Mitgliedsbeiträge (oder auch mögliche Werbeeinnahmen) aufwenden müssten. Ebenso kann das durch eine institutionelle Mitgliedschaft bei einem Open-Access-Verlag (z. B. so möglich bei BioMedCentral) geschehen: „Dadurch ermöglicht die Institution ihren Mitgliedern, innerhalb eines bestimmten Zeitraumes – meist eines Jahres – Artikel kostenlos oder gegen eine geringe Publikationsgebühr in den Zeitschriften des Verlages zu veröffentlichen. Durch die Vielfalt der Angebote können auf diese Weise mehrere Lizenzen anfallen, insbesondere wenn den eigenen Wissenschaftler(inne)n eine möglichst große Wahlfreiheit eingeräumt werden soll.“

#### *4.3 Institutionen-bezahlen-Modell bei Open-Access-Repositories*

Dieses Modell trifft bislang weitgehend auch für die Open Repositories zu. Dies wird ebenfalls mit dem Interesse der Institution begründet. In Zukunft können universitätseigene Publikationsserver bzw. Repositories dadurch erweitertes Gewicht bekommen, dass Hochschulen stärker als bisher in die Konkurrenz mit anderen Hochschulen gestellt werden, sodass ein Kriterium wie die Anzahl der über ihre Einrichtung abrufbaren Wissensobjekte, zumal solche über Open Access, durchaus ein wichtiger Wettbewerbsfaktor sein kann.<sup>14</sup> Unterstützt wird diese Tendenz durch die Zunahme von hochschuleigenen Wissenschaftsverlagen, die, auch wenn sie mit der Absicht auf Einnahmen betrieben werden, in der Regel den parallelen oder leicht zeitverzögerten Open-Access-Zugriff erlauben.

#### *4.4 Subvention durch die Wirtschaft*

Subvention von Open-Access-Zeitschriften bzw. -Repositories durch die Wirtschaft als Kompensation für die freie (kostenfreie) Nutzung von Open-Access-Produkten und -Dienstleistungen: Unternehmen sind die eigentliche Profiteure von Open-Access-Publikationen, da sie für diese nicht mehr die teuren Abonnement- oder

---

14 Vgl. Schultz, Elmar: Foren für Hochschulstrategien. Im Rahmen der Differenzierung können sich Hochschulen über Open Access profilieren. In: Wissenschaftsmanagement. Zeitschrift für Innovation. 1/2006, S. 17.

Lizenzierungsgebühren bezahlen müssen, andererseits kaum Open-Access-Kosten der Publikation (nach dem Autoren- oder Institutionen-Modell) haben, da Wissenschaftler in der industriellen Praxis ihre Ergebnisse sehr häufig nicht der allgemeinen Fachwelt über Publikationen zur Verfügung stellen.

#### *4.5 Parallelmodell*

Open-Access-Publikationen werden als Marketinginstrument für den Anbieter, den Verlag, verwendet, d. h., die jeweiligen Informationsobjekte werden frei ins elektronische Medium gestellt. Sie können aber ergänzend auch gegen Entgelt kommerziell erworben werden – dann meistens in der gedruckten Version. Ist die gedruckte Version, vor allem bei längeren Texten, nutzer- bzw. leserfreundlicher, so können die elektronischen Versionen durchaus auch Mehrwerteffekte aufweisen (wie intensive Anwendung von internen und externen Verknüpfungen nach der Hypertext-Methodologie oder laufendes Update). Im Prinzip könnte das Parallelmodell dergestalt modifiziert werden, dass angesichts der Mehrwerteffekte der Onlineversion diese in Rechnung gestellt wird und man dafür die gedruckte Version kostenlos oder zu einem niedrigen Vorzugspreis erhält.

Nach diesem Modell verfahren verschiedentlich auch die oft von den Universitätsbibliotheken getragenen neuen Universitätsverlage, z. B. der Universitätsverlag Hamburg. Ähnlich wie das Parallelmodell gehen zuweilen Formen der Selbstpublikation vor, mit dem Unterschied, dass die Onlinenutzung zwar frei ist, man aber einen oft vom Nutzer selbst bestimmten Preis wenn auch nicht erzwingt, so doch erwartet.

#### *4.6 Finanzierung und Betrieb nach einem Public-Private-Partnership-Modell*

Kommerzielle Anbieter, Verlage, könnten für Aufbau und Betrieb der öffentlichen Open Repositories z. B. der Bibliotheken oder Fachgesellschaften per Vertrag zuständig sein. Die Kosten dafür werden von den Inhaltsanbietern, also den Bibliotheken, entweder ganz oder teilweise übernommen. Letzteres wird dann möglich sein, wenn sich durch das Angebot des Repositories zusätzliche Einnahmequellen, z. B. über Werbung, für den Repository-Betreiber eröffnen. Es ist nicht auszuschließen, dass sich die Kosten für die öffentlichen Anbieter durch das Outsourcing des technischen Teils der Repositories reduzieren und deren Qualität aufgrund der professionellen Erfahrung der Betreiber sogar gesteigert werden kann. Dieses Modell könnte eventuell auch für den „goldenen Weg“, also für Open-Access-Zeitschriften, zur Anwendung kommen. In diesem Modell verwandeln sich die bisherigen Content Provider, die Verlage, in Service Provider, während die Bibliotheken (oder Fachgesellschaften) sich auf ihre Content-Funktion beschränken, also z. B. korrekte und suchfähige Meta-Informationen zum Informationsobjekt erstellen, aber die technischen Service-Funktionen bis hin zu den Such- und Dokumentlieferleistungen an den Service Provider auslagern. Mischformen sind hier natürlich denkbar.

Finanzierung der Open-Access-Primärpublikationen durch die die jeweilige Arbeit unterstützenden/finanzierenden Förderorganisationen, seien sie öffentlich, wie

z. B. die DFG oder NIH/USA, oder privat betrieben, wie z. B. der Wellcome Trust in England. Diese Finanzierung durch Förderorganisationen ist vergleichbar mit den früher oft üblichen Druckkostenzuschüssen vor allem bei hochwertigen, teuren Produkten aus Fachgebieten mit eher geringen Auflagen. Dieses Modell könnte auch auf die Repositories übertragen werden, wenn in diese in nennenswertem Umfang Arbeiten aus dem Umfeld der Förderorganisation eingespeist werden.

#### *4.7 Voll- oder Teilfinanzierung durch die Öffentlichkeit*

Finanzierung der öffentlichen Open Repositories und Open-Access-Primärpublikationen als Bestandteil der öffentlichen Infrastruktur in Bildung und Wissenschaft, also in Deutschland in erster Linie durch die Länder. Dieses Modell fand auch in den Anfängen der Online-Fachinformationsbanken bzw. der Online-Hosts als subsidiäre Leistung des Staates Anwendung.

#### *4.8 Finanzierung über Mehrwertleistungen kommerzieller Verlage*

Die Basisinformation wird auch von den kommerziellen Anbietern frei zur Verfügung gestellt. Die Mehrwert erzeugende Aufbereitung führt zu Produkten, die als Ware wie andere gehandelt werden kann.

Die meisten bisherigen Modelle, soweit sie im kommerziellen Umfeld zur Anwendung kommen, sind mit den aktuell gültigen Urheberrechtsregelungen nicht immer leicht nachvollziehbar zu machen. Daher entsteht zuweilen Unsicherheit der Autoren über ihre Rechte bzw. Unsicherheiten aufseiten der Nutzer, was sie denn nun wirklich mit den bereitgestellten Objekten tun dürfen. Daher ist es unverzichtbar, dass das Open-Access-Paradigma durch Formen der freien Lizenzierung ergänzt wird. Freie Lizenzierung wird aus der Produzenten- und Nutzersicht verwendet, ist jedoch keine Lizenzierungsform zur Durchsetzung kommerzieller Interessen.

### **5 Was tun?**

Meine Fachkollegin und Kollegin im Aktionsbündnis, Frau Beger, hat im letzten Jahr auf der DGI-Tagung einen sympathischen Vortrag gehalten, der den Titel „Kooperation anstelle Interessenkonflikt“ trug. Das ist vielleicht auch ein Beispiel für „gut gemeint“. Kooperation kann natürlich keineswegs Interessenkonflikte ignorieren. Diese sind ja ganz offensichtlich objektiv vorhanden. Dass ein Verleger von Informationsprodukten andere Interessen hat als ein Urheber von Wissen oder ein Nutzer dieses Wissens über ein Informationsprodukt, ist ja ganz offensichtlich. Kooperation ist keineswegs immer zielführend. Antagonismen, um mich auf Kants Geschichtsphilosophie in weltbürgerlicher Absicht zu beziehen, sind es ja, die Entwicklung vorantreiben. Also betrachten wir die Interessenkonflikte als den Motor der Entwicklung. Kooperationen sind zuweilen nützlich und wünschenswert, aber sie zielen nicht auf Veränderung ab, und diese ist mit Blick auf die Organisation des wissenschaftlichen Publikationswesens zweifellos erforderlich.

So gut gemeint auch Vorschläge sein mögen, die darauf abzielen, den Anforderungen des Drei-Stufen-Tests entsprechen zu können, damit eine unverhältnismäßige

Beeinträchtigung der Verwertungsrechte vermieden werden kann, sodass Bildung mit Blick auf Schrankenregelungen zum Sonderfall erklärt wird, sie lösen die grundlegende Herausforderung, die unangemessene Aneignung des mit öffentlichen Mitteln produzierten Wissens zu beschränken, nicht. Ebenso nicht die Bereitschaft, eine mögliche Beeinträchtigung der als normal angesehenen Verwertung durch angemessene Vergütung zu heilen oder freiwillig Zugeständnisse zu machen (wie Dublettenkauf), um der Informationswirtschaft weiter ihre Existenz, zumindest aber ihre Gewinne, zu sichern.

Es gibt Situationen in der Geschichte, wo sozusagen kopernikanische Wenden nötig werden, um Stagnation zu vermeiden. Das kopernikanische Weltbild hätte sich nicht durchgesetzt, wenn Galilei mit den Kardinälen, die sich weigerten, durch das Fernglas zu schauen, damit sie nicht die Jupitermonde sehen mussten, eine Kooperation in der Sache eingegangen wäre. Aber er war wohl auch kein Märtyrerheld und hat widerrufen, um nicht verbrannt zu werden. Das wird man aber kaum Kooperation nennen können. Galilei hatte wohl recht, sich nicht unter Einsatz seines Lebens auf einen Kampf mit der katholischen Kirche einzulassen. Heute kann das nur heißen, die kommerzielle Informationswirtschaft davon zu überzeugen, dass ihre Zukunft auf den wissenschaftlichen Publikationsmärkten nur in der Anerkennung des Open-Access-Paradigmas liegen kann. Was die Jupitermonde für das neue Weltbild bedeuteten, wird Open Access für die Informationsgesellschaft sein. Erkennen sowohl die Wirtschaft als auch der Gesetzgeber dessen Primat an, so werden sich die Geschäftsmodelle entwickeln, die vermutlich noch ganz anders aussehen werden, als ich sie hier habe andeuten können. Und das sollte dann auch Konsequenzen für das Urheberrecht haben.