Dritter Teil: Der Zugang zu und die Nachnutzung von Text- und Data-Mining-Korpora

Bisher blieb offen, ob im Rahmen von TDM-Forschungen nach den verschiedenen Normfassungen neben dem Forschungsprozess selbst auch die Einhaltung wissenschaftlicher Standards sowie weiterreichender Anforderungen der Wissenschaftsgemeinschaft eingehalten werden können. Zu diesen Anforderungen zählen die transparente Archivierung für einen angemessenen Zeitraum, die Verfügbarkeit für wissenschaftliche Überprüfungen und die Nachnutzbarkeit der Forschungsdaten, d. h. der Korpora. Dieser dritte Teil wird die Frage untersuchen, in welchem Umfang das geltende Recht die wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten ermöglicht und ob bzw. inwiefern es fortgebildet werden kann oder muss, um den notwendigen Umfang zu ermöglichen. Adressatenkreis des folgenden Teils der Untersuchung ist in erster Linie die nicht-kommerzielle wissenschaftliche Forschung.

Zu diesem Zweck werden in § 11 zunächst die Vorgänge, die sich an die eigentliche Forschungsarbeit anschließen, aus urheberrechtlicher Perspektive analysiert.

Anschließend wird in § 12 der Gesamtkomplex des Zugangs von Forschungsdaten als Anforderung an urheberrechtliche Schrankenbestimmungen eingeordnet. Dieser Gesamtkomplex, der sich den wissenschaftlichen Standards zuwendet, lässt sich prägnant unter dem Begriff des Zugangs zusammenfassen, der Ausdruck der Transparenz wissenschaftlicher Forschung ist, der aber in seiner Bedeutung und Reichweite einer Definition bedarf. Anschließend wird das Potenzial der Zugänglichkeit von TDM-Korpora dargelegt. Schlussfolgernd aus diesen Erkenntnissen wird ein Maßstab gebildet, den ein Urheberrechtsrahmen erfüllen muss und der auch den Interessen der Urheber der in den Korpora enthaltenen Werken gerecht wird. Unberücksichtigt bleiben dabei die Interessen derjenigen, denen Schutzrechte an den Korpora selbst zustehen, denn die Arbeit basiert auf der Prämisse, dass diese Personenkreise selbst ein erhebliches Eigeninteresse erstens an der Transparenz ihrer Forschungsdaten und zweitens an ihrer Nachnutzbarkeit haben.

Sodann werden in § 13 die Gesetzesentwicklung des § 60d UrhG und die Vorgaben der DSM-RL daraufhin untersucht, welche Möglichkeiten

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sie hinsichtlich des Schicksals der Korpora nach Abschluss der Forschungsarbeiten vorsieht.

In § 14 wird schließlich erwogen, mittels welcher technischen und rechtlichen Lösungsansätze, die sich nicht unmittelbar aus den expliziten Erlaubnissen des TDMs ergeben, der erforderliche Umfang des Nachnutzungs-Komplexes rechtlich ermöglicht werden kann. § 15 fasst die Ergebnisse des dritten Teils zusammen.

§ 11 *Die urheberrechtliche Relevanz des Zugangs zu und der Nachnutzung von Text- und Data-Mining-Korpora*

Aufgrund der Vielfalt an möglichen Konstellationen und technischen Implementierungen sowie des Fehlens standardisierter Vorgänge im Bereich des Forschungsdatenmanagements[974] ist es unmöglich, jeden vorstellbaren Verlauf, der sich an den im zweiten Teil der Arbeit thematisierten Forschungsprozess anschließt, zu skizzieren und aus urheberrechtlicher Perspektive zu analysieren. Insofern werden realistische Szenarien bzw. Vorgänge dargelegt und analysiert. Bei der Frage, wie mit den TDM-Korpora nach Forschungsabschluss umgegangen werden darf, sind, wie bereits dargelegt, nicht die Informationen oder Daten als solche, sondern deren Verkörperung in Werken oder Schutzgegenständen, die in den TDM-Korpora enthalten sind, zu beachten. Die entstehenden neuen Rechte an den Kor-

974 Gerade der Aufbau wissenschaftlicher Forschungsdatenrepositorien und die jeweiligen Zugriffsmöglichkeiten unterscheiden sich schon deswegen erheblich voneinander, weil diese zwar oftmals auf Standardkomponenten aufbauen (z. B. auf dem Dataverse, https://dataverse.org/), sie aber regelmäßig, auch umfangreich, individuell angepasst sind. Das gilt insb. im Bereich von Schnittstellen, die einen Zugriff ermöglichen, *Scholze/Ulrich/Goebelbecker* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 165, 170 f.; zum Fehlen eines einheitlichen Forschungsdatenmanagements ebenso *Linne/Drefs/Dörrenbächer/Siegers/Bug in: Putnings/Neuroth/Neumann* (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 215, 222; sowie die Umfrage des Projekts "UNEKE", das im Jahr 2019 in einer empirischen Umfrage das praktizierte Forschungsdatenmanagement analysiert und dabei die Heterogenität der Forschungslandschaft und das fehlende Bewusstsein bzw. die fehlenden finanziellen Mittel für eine transparente und sichere Speicherung der Forschungsdaten veranschaulicht *Brenger/Rehwald et al.*, UNEKE: Forschungsdatenspeicherung - Praxis und Bedarfe: Online-Survey 2019, S. 24.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

pora selbst können zwar ebenso durch die Nachnutzung betroffen sein.[975] Die folgende Untersuchung geht davon aus, dass diese der Nutzungen, die im weitesten Sinne unter den Zugang von Forschungsdaten einzuordnen sind, nicht entgegenstehen: Aus Forschungsperspektive besteht sogar ein Interesse daran, dass die Forschungsdaten langfristig zugänglich sind. Deswegen wird diese Perspektive nicht näher beleuchtet. Untersuchungsgegenstand der Nachnutzung ist weiter der Akt der Verfügbarmachung an Interessierte, nicht aber die Beantwortung der Frage danach, wie diese Interessierten im Nachgang mit den Inhalten weiter verfahren.

A. Begriffliche Abgrenzung von Zugang und Nachnutzung

Zunächst bedarf es einer begrifflichen Einordnung der *„Nachnutzung"* , auch als *„sekundäre Nutzung"* bezeichnet, und deren Abgrenzung zum *„Zugang"*. Uneinigkeiten herrschen diesbezüglich vorwiegend bzgl. der Frage, ob dieselben oder neue Probleme anhand der gleichen oder einer anderen Datengrundlage erforscht werden sollen.

Insgesamt fungiert der Zugang als Oberbegriff für alle Nutzungen der Datensätze, die sich an einen Forschungsprozess anschließen, ungeachtet der Zweckrichtung der jeweiligen Untersuchung. Wollte man die Begriffe in zeitlicher Reihenfolge sortieren, wäre der Zugang zeitlich vor der Nachnutzbarkeit eingeordnet, denn nur was zugänglich ist, kann auch nachgenutzt werden. Insofern ist die Nachnutzbarkeit entscheidend davon abhängig, dass ein Zugang besteht. Auch die Einordnung einer Nutzung als *„primär"* oder *„sekundär"* drückt dabei keine inhaltliche oder sonstige qualitative Priorisierung, sondern nur die Definition einer zeitlichen Abfolge aus.

Richtigerweise muss begrifflich unterschieden werden, ob bei der Nutzung im weitesten Sinne der konkreten Überprüfung oder der abstrakten Überprüfbarkeit der Forschung das Ziel ist – dann dient der Zugang als Oberbegriff – oder ob ein neues Problem untersucht werden soll – dann bewegt sich die Nutzung im Bereich der Nachnutzung bzw. sekundären

975 So auch *Rack/F. Boehm/Pasdzierny/D. Schmidt* in: Schrör/Fischer/Beaucamp/Hondros (Hrsg.), Tipping Points, S. 253, 262; *Sandberger* in: VFF Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH (Hrsg.), Urheberrecht im Wandel der Zeit, S. 67, 83.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Nutzung.[976] Insofern wird im Folgenden aufgrund der unterschiedlichen wissenschaftlichen Funktion von Zugang und Nachnutzung differenziert: Der Zugang ist Oberbegriff aller Vorgänge, die sich an einen Forschungsprozess anschließen und eine Zugänglichmachung der Forschungsdaten erfordern. Er untergliedert sich einerseits weiter in die Nachnutzung und andererseits in die Vorgänge, die als Replikation, Reproduktion oder Re-Analyse bezeichnet werden und die im weitesten Sinne eine Überprüfung der Forschung bezwecken. Ziel der Überprüfung kann es zum Beispiel sein, Verzerrungen, die aus der Datenbasis oder der Vorgehensweise resultieren, zu erkennen, oder Erkenntnisse, die aus Methode, Datenbasis und Forschungsfrage resultieren, auf neue Forschungsfragen zu übertragen – die exakte Wiederholung einer Studie wäre demzufolge die Replikation, die Untersuchung der gleichen Forschungsfrage anhand der gleichen Daten mit einer anderen Methode wäre die Re-Analyse, die Nutzung anderer Daten zur Beantwortung der gleichen Fragestellung mit der gleichen Methodik wäre die Reproduktion.[977] Die Nachnutzung und die sekundäre Nutzung sind synonym zu verstehen und beziehen sich auf die Nutzungen von Forschungsdaten, die sich an die Beforschung derselben Daten, für

976 U. a. *Schöch/van Dalen-Oskam et al.*, Replication and Computational Literary Studies (2019), S. 3 wobei die Nachnutzung sich statt auf die Daten auch auf den genutzten Code beziehen kann; *Friedrich/Recker* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 405, 416; ausführlich zu dieser Problemstellung und verschiedenen begriffsdefinitorischen Ansätzen *Sandt/Dallmeier-Tiessen/Lavasa/Petras*, Data Sci. J. 2019, S. 22; *Zimmerman*, ST&HV 2008, S. 631, 634: *„Thus, I define reuse as the use of data collected for one purpose to study a new problem“;* ebenso bereits zuvor *Zimmerman*, Data sharing and secondary use of scientific data: Experiences of ecologists, S. 7: *„In this study, I define secondary use as the use of data collected for one purpose to study a new problem“*, ebenso *Thanos*, Research Data Reusability: Conceptual Foundations, Barriers and Enabling Technologies (2017), S. 1.

977 *Schöch*, DHd 2017, Digitale Nachhaltigkeit, 4. Tagung des Verbands "Digital Humanities im deutschsprachigen Raum", Book of Abstracts, Bern 2017; *Schöch/van Dalen-Oskam et al.*, Replication and Computational Literary Studies (2019), S. 3; *Drummond* in: Association for Computing Machinery (Hrsg.), Proceedings of the Evaluation Methods for Machine Learning Workshop at the 26th ICML, Workshop on Evaluation Methods for Machine Learning IV; *Gómez/Juristo/Vegas* in: Kramer/Bishop/Devanbu/Uchitel (Hrsg.), Proceedings of the 32nd ACM/IEEE International Conference on Software Engineering - ICSE '10, 3 sieht aber auch die genaue Replikation einer Forschung als wesentlichen Bestandteil der Re-Analyse an, denn nur so können etwaige Fehler in der Datenanalyse offenbart werden.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

die diese ursprünglich erzeugt oder aufbereitet wurden, anschließen, und einem anderen wissenschaftlichen Zweck dienen.[978]

Ab welchem Grad der Publizität der Zugang im weitesten Sinne sichergestellt ist, wird unterschiedlich beurteilt. Gerade in den digitalen Geisteswissenschaften, in denen die meisten Publikationen bereits Open Access erfolgen, wird nur die Open Access-Stellung der betreffenden Inhalte,[979] sowie eine interoperable[980] und maschinenlesbare Fassung[981] als zugänglich betrachtet. Aus wissenschaftstheoretischer und grundrechtlicher Perspektive ist die Frage anders zu beantworten, dort genügt die generelle Zugänglichkeit unter bestimmten Bedingungen, z. B. nur auf individuelle Anfrage.[982]

B. Archivierung der Korpora

I. Vervielfältigung, § 16 Abs. 1 UrhG

Zur Übermittlung an Repositorien oder andere Einrichtungen müssen die Forschungsdaten auf ein Speichermedium übertragen werden. Mit digitalen Übermittlungen können u. U. auch mehrere Speichervorgänge einhergehen, etwa wenn die Daten zuerst in eine Cloud oder auf eine Datenbank hoch- und anschließend von der Einrichtung heruntergeladen werden. Auch wenn die Daten von der Forschungseinrichtung unmittelbar auf den Datenbanken der Repositorienserver abgespeichert werden, müssen sie jedenfalls einmal auf dem betreffenden Server gespeichert werden. In aller Regel gehen damit Vervielfältigungen der in den Korpora enthaltenen Schutzgegenstände i. S. d. § 16 Abs. 1 UrhG einher, denn die Korpora werden dazu körperlich vervielfältigt.

Ohne weitere Vervielfältigung bei einer Datenübermittlung kann eine Archivierung der Korpora allein auf die Weise erfolgen, dass die Daten bereits zur Vornahme der Forschungsarbeiten auf den Servern der Einrichtung abgelegt werden. Dann ist mangels Übermittlungshandlung auch keine Vervielfältigung der Korpora notwendig. Das kommt bei Koopera-

978 Ebenso *Friedrich/Recker* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 405, 416.
979 *Mertens*, ZfdG 2021 Rn. 92 ff.
980 *Mertens*, ZfdG 2021 Rn. 92 ff.
981 *Padilla/Higgins* in: Jagiellonian University & Pedagogical University, Kraków (Hrsg.), Digital Humanities 2016: Conference Abstracts, S. 644 ff.
982 Vgl. dazu sogleich S. 268, 290 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

tionen zwischen Forschungseinrichtung und Repositorium in Betracht, ist aber auch dann denkbar, wenn Repositorien dies als eine Dienstleistung anbieten.[983]

II. Öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG

Eine öffentliche Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG ist in der Übermittlung von TDM-Korpora an eine Einrichtung wie ein Repositorium, eine Bibliothek oder ein Archiv nicht zu sehen, denn Zugriff erhalten durch die Übermittlung nur die Angestellten der Einrichtung. Selbst bei einem häufigen Mitarbeiterwechsel ist der Personenkreis noch abgrenzbar.

C. Die Bereitstellung der Korpora für die wissenschaftlicheÜberprüfung

I. Öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG, und öffentliche Wiedergabe als Innominatfall, § 15 Abs. 2 UrhG

Bei der Beantwortung der Frage, ob bei der Verfügbarmachung für wissenschaftliche Überprüfungen urheberrechtliche Verwertungshandlungen erfolgen, kommt es auf ihre technische Ausgestaltung an. In Betracht kommt, dass die Bereitstellung zur wissenschaftlichen Überprüfung eine öffentliche Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG darstellt: Je nachdem, auf welche Art und Weise der Zugriff auf die Korpora gewährt wird, ist jedenfalls nicht auszuschließen, dass die jeweiligen Personenkreise zu Orten und Zeiten ihrer Wahl Zugriff erhalten können, während sich die Korpora noch in der Zugriffssphäre derjenigen befindet, die die Korpora aufbewahren. Das gilt jedenfalls dann, wenn die Bereitstellung über eine Datenbank oder einen Clouddienst erfolgt, nicht hingegen bei einer Übermittlung per E-Mail. In den meisten Fällen scheitert die öffentliche Zugänglichmachung jedoch an dem Kriterium der Öffentlichkeit. Notwendig ist für die Annahme einer Öffentlichkeit zwar nicht, dass die Zugänglichmachung unmittelbar an eine Gesamt-Öffentlichkeit erfolgt, vielmehr genügt auch

983 Vgl. dazu etwa das Datenrepositorium „*DaRUS*“ der Universitätsbibliothek Stuttgart, auf deren Servern bereits die Forschungsarbeiten als solche erfolgen können, https://www.izus.uni-stuttgart.de/fokus/darus/.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

die Zugänglichmachung an eine Teil-Öffentlichkeit.[984] Zudem ist nur entscheidend, ob das Werk durch die Zugänglichmachung rein theoretisch durch Mitglieder der Öffentlichkeit abgerufen werden kann, statt darauf, ob dies tatsächlich erfolgt.[985] Wenn allerdings nur einzelnen Personen zu den Überprüfungszwecken ein Zugang gewährt wird, stammen diese Personen nicht aus einem Personenkreis, der unbestimmt oder nicht abgegrenzt wäre, sondern aus einem abgegrenzten Gutachterkreis, etwa aus einem wissenschaftlichen Magazin oder Verlag, aus Einzelforschern oder anderen Forschungsgruppen.

Grundsätzlich kann auch erwogen werden, dass die Bereitstellung zur wissenschaftlichen Überprüfung in das sog. unbenannte Recht der öffentlichen Wiedergabe, § 15 Abs. 2 UrhG, eingreift,[986] wenn die Zugänglichmachung denn für Mitglieder der Öffentlichkeit erfolgt. Das gilt gerade dann, wenn die wissenschaftliche Überprüfung vor Ort stattfindet, d. h. der Abruf über lokale Rechner erfolgt.

II. Vervielfältigungen, § 16 Abs. 1 UrhG

Mit der digitalen Übermittlung von Schutzgegenständen gehen Vervielfältigungen (§ 16 Abs. 1 UrhG) einher, sobald die Korpora auf einen Datenträger oder Server gespeichert oder hochgeladen und von ihm herunter-

984 *v. Ungern-Sternberg* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 19a Rn. 69 f.; EuGH, ECLI:EU:C:2012:141 – *Phonographic Performance (Ireland)* = GRUR 2012, S. 597, 598 Rn. 35; EuGH, ECLI:EU:C:2012:140 – *Societa Consortile Fonografici [SCF]/Marco Del Corso* = GRUR 2012, S. 593, 596 Rn. 86 f.; EuGH, ECLI:EU:C:2006:764 – *SGAE/Rafael Hoteles SL* = GRUR 2007, S. 225, 227 Rn. 37 f.

985 *v. Ungern-Sternberg* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 19a Rn. 364 f.; EuGH, ECLI:EU:C:2014:76 – *Nils Svensson ua/Retriever Sverige* = GRUR 2014, S. 360, 361 Rn. 19; EuGH, ECLI:EU:C:2006:764 – *SGAE/Rafael Hoteles SL* = GRUR 2007, S. 225, 227 Rn. 43.

986 Zur dogmatischen bzw. unionsrechtlichen Begründung vgl. bereits S. 247 ff. Bei einer solchen Zugänglichmachung an Terminals handelt es sich (je nach Empfängerkreis) gerade nicht um eine öffentliche Zugänglichmachung i. S. d. § 19a UrhG, weil das Werk nicht zu Orten der Wahl der Nutzer zugänglich ist, aber um eine öffentliche Werkwiedergabe gem. Art. 3 Abs. 1 InfoSoc-RL, *v. Ungern-Sternberg* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 15 Rn. 284; EuGH, ECLI:EU:C:2014:2196 – *Eugen Ulmer* = GRUR 2014, S. 1078, 1081 Rn. 51; BGH, Urt. v. 16.4.2015 - I ZR 69/11 – *Elektronische Leseplätze II* = GRUR 2015, S. 1101, 1102 Rn. 17.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

geladen werden.[987] Einzig, wenn die Überprüfung vor Ort erfolgt, d. h. dort, wo die Korpora zu dem Zeitpunkt gespeichert oder archiviert sind, oder über aufwendige technische Maßnahmen, z. B. per Fernzugriff,[988] ist eine Zugänglichmachung der TDM-Korpora zu Überprüfungszwecken ohne damit einhergehende (dauerhafte) Vervielfältigung denkbar. Die vorübergehenden Vervielfältigungen im Arbeitsspeicher sind wiederum von § 44a UrhG abgedeckt.

D. Die Bereitstellung der Korpora für die wissenschaftliche Nachnutzung

Auch die Beantwortung der Frage, inwiefern die Bereitstellung der Korpora zu Nachnutzungszwecken urheberrechtlich relevant ist, hängt stark von den technischen Abläufen bzw. der technischen Implementierung ab. Nicht entscheidend ist zumeist, ob gesamte Korpora oder Korpusauszüge bereitgestellt werden sollen, denn bei einer anteiligen Zugänglichmachung ist das urheberrechtliche Werk oder der Schutzgegenstand i. d. R. dann betroffen, wenn der Anteil selbst eine persönliche geistige Schöpfung enthält.[989] Angesichts der niedrigen Schutzschwelle des Werkschutzes ist diese Voraussetzung auch bei kleineren Teilen oftmals erfüllt. Etwas anderes könnte ggf. für wissenschaftliche Werke gelten. Wenn Datenbanken bzw. Datenbankteile in den Korpora enthalten sind, sind Teile dann geschützt, wenn sie nach „*Art und Umfang wesentlich*“ sind, § 87b Abs. 1 S. 1 UrhG.

I. Vervielfältigung, § 16 Abs. 1 UrhG

Wenn Korpora zugänglich gemacht werden sollen, um im nächsten Schritt an ihnen oder mithilfe ihrer Anschlussforschungen vorzunehmen, erfolgt eine Vervielfältigung, § 16 Abs. 1 UrhG, indem die Korpora oder die Anteile auf einem Speichermedium oder einem Server abgelegt werden.

---

987 Ebenso *Anton* in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 60d Rn. 16.

988 *Steinhardt/C. Fischer et al.*, Das Öffnen und Teilen von Daten qualitativer Forschung (2020), S. 9.

989 Vgl. nur *Loewenheim/Leistner* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 2 Rn. 87; *Schulze* in Dreier/Schulze, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 2 Rn. 76; EuGH, ECLI:EU:C:2009:465 – *Infopaq* = GRUR 2009, S. 1041, 1044 Rn. 38 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

II. Öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG und öffentliche Wiedergabe als Innominatfall, § 15 Abs. 2 UrhG

Ob das Zugänglichmachen von Korpora oder Korpusauszügen die Voraussetzungen einer öffentlichen Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG erfüllt, hängt davon ab, ob Korpora individuell weitergegeben oder ob sie zum Download bereitgestellt werden.

Bei einer individuellen Übermittlung liegt entsprechend den bereits getroffenen Feststellungen i. d. R. keine öffentliche Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG vor.

Nur bei einer Bereitstellung der Korpora als Download können die Korpora überhaupt einer Öffentlichkeit zu Orten und Zeiten ihrer Wahl zugänglich sein. Darüber hinaus kommt es auf die technische Ausgestaltung des Zugangs an: Bei einer digitalen ggf. auch automatisierten Bereitstellung liegt eine Zugänglichmachung nur dann vor, wenn die Schutzgegenstände den Empfängern zu Orten und Zeiten ihrer Wahl bereitstellt werden, sie aber gleichzeitig in der Zugriffssphäre derjenigen bewahrt werden, die die Korpora aufbewahren. Außerdem ist zu differenzieren, ob Mitglieder der Öffentlichkeit zum Empfängerkreis zählen.

Die Bereitstellung an festen Orten wie z. B. vor Ort in den Räumlichkeiten bzw. an Computern von Institutionen kann, wenn die Bereitstellung nicht dennoch nur an Einzelpersonen erfolgt, ebenso als eine öffentliche Wiedergabe gem. § 15 Abs. 2 UrhG einzuordnen sein.

E. Verletzung von Urheberpersönlichkeitsrechten

Daneben bedarf auch die mögliche Beeinträchtigung der Urheberpersönlichkeitsrechte einer Betrachtung.

Erstens wirft die langfristige Aufbewahrung und Bereitstellung zu Überprüfungs- sowie zu Nachnutzungszwecken die Frage auf, ob sich die bereits thematisierte Interessenabwägung i. R. d. Entstellungsverbots verschiebt, d. h. ob die berechtigten Interessen der Urheber der in den Korpora enthaltenen Werke durch den Zugangs-Komplex möglicherweise gefährdet sind bzw. ob sich die jeweiligen Handlungen dazu eignen. Ein mögliches Argument ist diesbezüglich, dass die veränderten Werke nunmehr rufschädigende Auswirkungen auf den Urheber haben können, weil sie einem größeren Personenkreis zugänglich gemacht werden. Das kommt freilich auf die konkrete Ausgestaltung des Zugangskomplexes an: Eine ausschließliche Bereitstellung für Aufbewahrungszwecke, wissen-

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

schaftliche Überprüfungen oder Nachnutzungen richtet sich insgesamt an Personenkreise, die einordnen können, dass es sich bei den Korpora nicht um die Originalwerke, sondern um zu Forschungsdaten veränderte Werke handelt. Solange die Korpora also nicht außerhalb dieser Zwecke verfügbar gemacht werden, entsteht nicht der Eindruck, die veränderten Werke stammten in dieser Form von ihren Urhebern. Insofern ist nicht davon auszugehen, dass eine Entstellung oder Beeinträchtigung geeignet ist, die berechtigten Interessen der Urheber der in den Korpora enthaltenen Werke zu beeinträchtigen.

Zweitens ist eine Verletzung des Namensnennungsrechts des Urhebers (§ 13 UrhG) denkbar, wenn die Korpora nicht die Quellenangabe enthalten.

§ 12 Die Bedeutung des Zugangs und das Potenzial der Nachnutzbarkeit

Unter dem Schlagwort *Open Access* wurden aus juristischer Perspektive bereits viele Aspekte thematisiert, die sich der offenen Verbreitung von Werken für die und von der Wissenschaft widmeten. Inzwischen stehen weitere Fragen im Diskurs, die im weitesten Sinne der gleichen Interessenlage entspringen und dem Themenkomplex des „*Zugangs*" zuzuordnen sind, darunter auch sekundäre Daten- und Informationszugänge.[990] Das gilt auch abseits des Urheberrechts, so wurde am 24.6.2021 das Datennutzungsgesetz verabschiedet, das das ehemalige Informationsweiterverwendungsgesetz er- und die neugefasste PSI-RL umsetzt. Darüber hinaus veröffentlichten die Europäische Kommission sowie die deutsche Bundesregierung 2020 und 2021 mit ihren jeweiligen Datenstrategien umfangreiche Strategiepapiere zur effizienten Datennutzung, die wirtschaftliches Wachstum bestärken sollten.[991]

---

990 *Czychowski/Siesmayer* in Kilian/Heussen, Computerrecht, 20.5 Rn. 43; aus wirtschaftlicher Perspektive beleuchtet diese Thematik *H. Schweitzer*, GRUR 2019, S. 569, 570; *Peukert*, GRUR-Beilage 2014, S. 77, 78, 82 ff. sieht eine digitale „*Zugangskultur*", unter die er verschiedene Phänomene subsumiert, z. B. Themen aus dem Bereich Open Access/Open Source dem gesetzlichen Zweitveröffentlichungsrecht (§ 38 Abs. 4 UrhG). Weiter wurde eine eigene Zeitschrift (*„Recht und Zugang"*) gegründet, die sich gänzlich mit digitalen Beständen und deren Zugänglichmachung im weitesten Sinne beschäftigt.

991 Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen - Eine europäische Datenstrategie, COM(2020) 66 final

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Im Urheberrecht wird der Bereich „*Nachnutzung*“ bzw. „*Zugang*“ neben Forschungskontexten auch in Bezug auf Einrichtungen des Kulturerbes, d. h. Museen, Bibliotheken und Archiven, thematisiert.[992] Auch die Nachnutzung von Forschungsdaten kam im Gesetzgebungsverfahren des UrhDBMG zur Sprache, so forderte der Bundesrat weitreichende Erweiterungen für sekundäre Nutzungen von Forschungsdaten.[993] Kernpunkt der Annahme, dass Forschungsdaten langfristig zugänglich sein sollten, ist also einerseits, dass die Weiterverwendung einmal erstellter Datensätze aus wissenschaftlicher Perspektive hinsichtlich des Erkenntnispotenzials vielversprechend und andererseits aus wirtschaftlicher Perspektive effizient ist.

Der folgende Abschnitt untersucht, wieso der Themenkomplex der Nachnutzung von Forschungsdaten aus wissenschaftstheoretischer, grundrechtlicher und wissenschaftspraktischer Perspektive sowie insbesondere im Bereich des TDMs relevant ist und welche Vorteile durch einen entsprechenden Rechtsrahmen zu erwarten sind. Eine besondere Rolle im Kontext des Zugangs nehmen insbesondere Kulturerbe-Einrichtungen ein. Letztlich ist es Ziel dieses Abschnittes, Maßstäbe zu bilden, die den notwendigen, aber zugleich angemessenen Umfang einer Nachnutzung definieren. Vorangestellt wird dem folgenden Abschnitt eine begriffliche Einordnung von Zugang und Nachnutzung, die entscheidend für die Überlegungen des gesamten dritten Teils der Arbeit ist.

A. Der Zugang als wissenschaftsimmanente Anforderung an das Urheberrecht

Die Regularien, die alle Vorgänge nach Abschluss der Forschungsarbeiten im Rahmen des TDMs betreffen, wirken sich auf die Eignung des gesamten Rechtsrahmens aus. Das bedeutet, dass der Komplex des Umgangs mit den TDM-Korpora nach Abschluss der eigentlichen Forschungsarbeiten, auch wenn er sich an die eigentlichen Forschungsarbeiten erst zeitlich anschließt, für die Eignung urheberrechtlicher Normen von entscheidender

(19.02.2020); Bundesregierung, Datenstrategie der Bundesregierung - Eine Innovationsstrategie für gesellschaftlichen Fortschritt und nachhaltiges Wachstum (27.01.2021).

992 *Klimpel/Rack*, RuZ 2020, S. 243, 244; nach *Steinhauer*, RuZ 2020, S. 16, 16; *Nestl*, RuZ 2020, S. 5 ff.

993 BR-Drs. 142/21 (Beschluss), S. 5, 13.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Bedeutung ist. Aus rechtlicher Perspektive ist zwar grundsätzlich nicht entscheidend, ob die gleiche oder eine Forschungsfrage untersucht werden oder ob methodisch ähnlich oder unterschiedlich vorgegangen wird. Entscheidend ist allerdings, ob die Nutzungen durch Dritte sich der Überprüfung inklusive der Nachvollziehung widmen oder ob neue wissenschaftliche Zwecke verfolgt werden. Diese Vorgänge erfordern Unterscheidungen dahingehend, wie zentral sie für wissenschaftliches Arbeiten und wie wesentlich sie für eine grundsätzliche Eignung des Urheberrechts sind.

Im Folgenden wird deswegen der Zugang als wissenschaftsimmanente Anforderung an einen urheberrechtlichen Rahmen etabliert, der sich aus wissenschaftstheoretischen Grundlagen ergibt und der sich in den Anforderungen, die von der guten wissenschaftlichen Praxis an wissenschaftliche Forschung gestellt werden, fortsetzt. Zuletzt wird dargestellt, auf welche Art und Weise das Urheberrecht einen Zugang gewährleistet.

I. Wissenschaftstheoretische Betrachtung

Die Möglichkeit, wissenschaftliche Erkenntnisse langfristig zu prüfen, kann aus wissenschaftstheoretischer Perspektive auf verschiedene Theorien gestützt werden. Ziel der folgenden Ausführungen ist nicht, die wissenschaftstheoretischen Meinungen vollständig darzulegen, sondern, die Bedeutung wissenschaftlicher Überprüfung und die prinzipielle Unabgeschlossenheit von Wissenschaft und die daraus resultierende Bedeutung der langfristigen Überprüfbarkeit wissenschaftlicher Forschung zu veranschaulichen. Auch der Wahrheitsbegriff als solcher wird nur insofern behandelt, wie er Rückschlüsse auf das Ziel und die Anforderungen an wissenschaftliches Arbeiten zulässt.[994]

Karl Popper (1902 – 1994), der Begründer des kritischen Rationalismus,[995] zeigte mit seiner Theorie der Falsifizierbarkeit (zuerst 1935)[996] einen neuen Blickwinkel auf das Ziel wissenschaftlichen Arbeitens. Danach kann eine wissenschaftliche Theorie nie wahr sein, die ständige Möglichkeit ihrer Falsifizierbarkeit kann aber als eine Annäherung an die Wahrheit verstanden werden.[997] Nach *Popper* ist die eigentlich wis-

994 Einen ausführlichen Überblick bietet die Stanford Encyclopedia of Philosophy, *Oddie*, Truthlikeliness (2014).
995 Vgl. *K. R. Popper*, Die offene Gesellschaft und ihre Feinde, S. 281 ff.
996 *K. Popper*, Logik der Forschung.
997 *Kornmesser/Büttemeyer*, Wissenschaftstheorie, S. 63.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

senschaftliche Tätigkeit (d. h. der „*Erkenntnislogik*“)[998] erst die deduktive Überprüfung einer Theorie, statt ihres Aufstellens oder ihrer induktiven Prüfung. Dem liegt die Vorstellung zugrunde, dass der Fortschritt auf Versuch und Irrtum basiert.[999] Für die deduktive Prüfung wissenschaftlicher Thesen entwickelte *Popper* ein vierstufiges System, das die Prüfung der logischen Konsistenz, der abstrakten Beweisbarkeit,[1000] der Bewertung als wissenschaftlicher Fortschritt und der empirischen Prüfung beinhaltet.[1001] Der letzte Schritt ist dabei entscheidend und besagt, dass sich Theorien nur bewähren – das ist dann der Fall, wenn sie nicht falsifiziert wird.[1002] Tatsächlich verifiziert wird eine Theorie nach *Popper* hingegen nie.[1003] Wenn sich eine Theorie bewährt, steigert das demgegenüber ihre Plausibilität.[1004] Ziel der Wissenschaft ist es nach *Popper*, die abstrakte Sinnhaftigkeit einer wissenschaftlichen Theorie zu bestimmen,[1005] d. h. nicht, die Hypothese zu verifizieren oder wahrscheinlicher zu machen, sondern sie mit „*möglichst strengen Testbedingungen*“ zu widerlegen.[1006] Ihm ging es also nicht darum, ob eine These wahr oder falsch ist.[1007] Die Wissenschaft zeichnet sich nach seinem Verständnis insofern durch ihre prinzipielle Unabgeschlossenheit aus.[1008] So formuliert er deutlich:

---

998 Beispielsweise *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 1.

999 *Keuth* in: Franco (Hrsg.), Handbuch Karl Popper, S. 46, 47.

1000 Nicht möglich ist das bei tautologischen Theorien, *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 6.

1001 Nach *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 55 f.; *Keuth* in: Franco (Hrsg.), Handbuch Karl Popper, S. 46, 51. Dabei werden auch andere wissenschaftlichen Thesen herangezogen, die Prüfung läuft also logisch-schlussfolgernd ab, z. B. mittels „*Äquivalenz, Ableitbarkeit, Vereinbarkeit, Widerspruch*“, *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 6.

1002 *Popper* entwickelte das hauptsächlich zur Abgrenzung von empirischer Wissenschaft und Metaphysik als Teilgebiet der Philosophie, für die er die Erfahrbarkeit, d. h. die empirische Prüfbarkeit, heranzog, *Keuth* in: Franco (Hrsg.), Handbuch Karl Popper, S. 46, 52; *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 14 ff.

1003 *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 57 f.; *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 12.

1004 *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 57.

1005 Sinnhaft ist dann z. B. der Satz: „*Alle Schwäne sind weiß*“, auch wenn dies nicht der Fall ist, denn junge Schwäne haben zunächst ein dunkles Gefieder. Durch diese grundsätzliche Falsifizierbarkeit ist er sinnhaft, wenn auch nicht wahr. Dieses Beispiel führt *Popper* in der Einleitung seines Grundwerks auf, *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 1 ff. Erläuternd ebenso *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 57 f.

1006 *Wiltsche,* Einführung in die Wissenschaftstheorie, S. 82 f.

1007 *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 203.

1008 *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 209.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

> *„Fällt die Entscheidung positiv aus, werden die singulären Folgerungen anerkannt, verifiziert, so hat das System die Prüfung vorläufig bestanden; wir haben keinen Anlaß, es zu verwerfen. […] Die positive Entscheidung kann das System immer nur vorläufig stützen; es kann durch spätere negative Entscheidungen immer wieder umgestoßen werden. […] Auch durch ihre verifizierten Folgerungen können Theorien niemals als »wahr« oder auch nur als »wahrscheinlich« erwiesen werden."*[1009]

Das hat also zur Folge, dass die Wissenschaftlichkeit nach *Popper* darauf aufbaut, widerlegbar zu sein und nur dadurch eine innere Rechtfertigung erhält. Die Wahrheitsforschung ist dabei das Ziel, das aber per se nie erreicht werden kann:

> *„Unsere Wissenschaft ist kein System von gesicherten Sätzen, auch kein System, das in stetem Fortschritt einem Zustand der Endgültigkeit zustrebt. Unsere Wissenschaft ist kein Wissen: Weder Wahrheit noch Wahrscheinlichkeit kann sie erreichen. Dennoch ist die Wissenschaft nicht nur biologisch wertvoll. Ihr Wert liegt nicht nur in ihrer Brauchbarkeit: Obwohl Wahrheit und Wahrscheinlichkeit fiir sie unerreichbar ist, so ist doch das intellektuelle Streben, der Wahrheitstrieb, wohl der stärkste Antrieb der Forschung."*[1010]

Dass es einen Wahrheitsbegriff überhaupt braucht, erkannte *Popper* erst 20 Jahre nach seinem Werk „*Logik der Forschung*" an:[1011]

> „*Obwohl Wahrheit und Wahrscheinlichkeit für sie* [Anmerkung: Gemeint ist hier die Wissenschaft] *unerreichbar ist, so ist doch das intellektuelle Streben, der Wahrheitstrieb, wohl der stärkste Antrieb der Forschung. Zwar geben wir zu: Wir wissen nicht, sondern wir raten. Und unser Raten ist geleitet von dem unwissenschaftlichen, metaphysischen (biologisch erklärbaren) Glauben, daß es Gesetzmäßigkeiten gibt, die wir entschleiern, entdecken können."*[1012]

Kritisiert wird an *Poppers* Wissenschaftstheorie vorwiegend, dass die Vorstellung von wissenschaftlichem Arbeiten realitätsfern sei. *Thomas S. Kuhn* (1922 – 1996) rückte deswegen die wissenschaftliche Gegenwart in beschreibender Art in den Fokus, womit er die stetige Disruption wissen-

1009 *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 6 f.
1010 *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 207.
1011 *K. Popper*, Mi 1955, S. 388 ff.; *Keuth* in: Franco (Hrsg.), Handbuch Karl Popper, S. 46, 61.
1012 *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 207.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

schaftlicher Prozesse hervorhob.[1013] *Rudolf Carnap* (1891 – 1970), Vertreter des logischen Empirismus, schlug hingegen die Bestätigbarkeit als Kriterium wissenschaftlicher Thesen vor, wonach sie grundsätzlich bestätigbar sein müssen und Verifizierungen zwar möglich, aber nicht unbedingt notwendig sind.[1014] *Imre Lakatos* (1922 – 1974) entwickelte wiederum *Poppers* Theorie fort, indem er eine falsifizierte Theorie nicht vollständig verwerfen wollte, sondern sie jedenfalls teilweise, d. h. in ihrem nicht widerlegten Teil bewahren wollte.[1015] Trotz aller Kritik, die an Poppers Wissenschaftstheorie geübt wurde, ist er bis heute beispiellos rezipiert.[1016]

Aus diesen dargelegten Ansichten können relevante Maßstäbe für die Beantwortung der Frage, welche Anforderungen an die Wissenschaftssteuerung durch das Urheberrecht gestellt werden müssen, gezogen werden: Wenn wissenschaftliche Erkenntnis überhaupt nie verifiziert werden kann, sie aber stets falsifizierbar sein muss, setzt das auch voraus, dass der Forschungsprozess, der zu der Erkenntnis geführt hat, nachvollziehbar ist. Und auch die Bestätigbarkeit erfordert die Verfügbarkeit der Entscheidungsgrundlagen, die zu wissenschaftlichen Thesen geführt haben. Der Wissenschaft ist die stetige Prüfung insofern immanent. Dazu ist wiederum erforderlich, dass die Daten, die Erkenntnisgrundlage waren, zur Vornahme von Falsifikationen oder Bestätigungen zur Verfügung stehen, also einerseits sicher aufbewahrt sind und andererseits auch für diese Zwecke

---

1013 *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 84. Das schrieb er in seinem bedeutenden Werk, *T. S. Kuhn,* Die Struktur wissenschaftlicher Revolutionen, nieder.

1014 *Carnap*, Philo. Sci. 1936, S. 419, 425 ff.; *Carnap*, Philosophy of Science 1937, S. 1, 34; *Kornmesser/Büttemeyer*, Wissenschaftstheorie, S. 69. *Popper* war darauf allerdings ebenfalls eingegangen, *K. Popper,* Logik der Forschung, S. 194 f., 204, indem er auch eine mögliche Bewährung auf das zu diesem Zeitpunkt anerkanntes System beschränkte und die Bewährung damit erheblich abwertete.

1015 *Wiltsche,* Einführung in die Wissenschaftstheorie, S. 102 ff.; *Andersson* in: Franco (Hrsg.), Handbuch Karl Popper, S. 717 ff.; *Kornmesser/Büttemeyer,* Wissenschaftstheorie, S. 97 f.; *Lakatos,* Beweise und Widerlegungen, Hrsg. von John Worall und Elie Zahar, S. 40 ff.; *Lakatos,* Proceedings of the Aristolian Society, 1968 - 1969, New Series, Vol. 69, S. 149 ff.; *Lakatos,* The methodology of scientific research programmes, S. 47 ff.

1016 Vgl. nur *Maxwell,* Karl Popper, Science and Enlightenment, S. 8: „*Karl Popper is the greatest philosopher of the twentieth century. No other philosopher of the period has produced a body of work that is as significant. What is best in Popper's output is contained in his first four published books. These tackle fundamental problems with ferocious, exemplary integrity, clarity, simplicity and originality. They have widespread, fruitful implications, for science, for philosophy, for the social sciences, for education, for art, for politics and political philosophy.*"

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

zur Verfügung stehen. Alles andere stellt die Forschung selbst sowie ihre nationale wie internationale Anerkennung infrage.

II. Grundgesetzliche Betrachtung der Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis

Die Forschungsfreiheit erfasst die Vorbereitung von Forschungsarbeiten wie die Auswahl von Forschungsfrage und Methodik, die Durchführung des Forschungsprozesses sowie die Überprüfung und Einordnung der Forschungsergebnisse.[1017] Dasselbe gilt für die Publikation von Forschungsergebnissen als Grundlage wissenschaftlichen Diskurses.[1018] Zu den geschützten wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten wird auch explizit die Daten- bzw. Entscheidungsgrundlage wissenschaftlicher Entscheidungen gezählt.[1019]

Durch die Relevanz des wissenschaftlichen Selbstverständnisses wirken sich die wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten, wie bereits dargelegt, auf die Reichweite der grundgesetzlich gewährleisteten Freiheit von Wissenschaft und Forschung aus, denn die wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten und das Selbstverständnis der sogenannten *scientific community* sind notwendig dafür, dass eine Forschung auch als wissenschaftlich anerkannt wird.[1020] Besonders prägend ist die grundsätzliche Unabgeschlossenheit der Wissenschaft und Forschung.[1021] Besonders schützenswert und unerlässlich für eine Durchführung wissenschaftlicher Forschung sind demzu-

---

1017 *Jarass* in Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 138; *von Coelln* in Berliner Kommentar, GG, Art. 5 Rn. 29; *von der Decken* in Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, Art. 5 Rn. 45; *Fehling* in BK GG, Art. 5 Abs. 3 Rn. 72; BVerfG, Urt. v. 29. 5. 1973 - 1 BvR 424/71 u. 325/72 = NJW 1973, 1176.

1018 *Jarass* in Jarass/Pieroth, GG, Art. 5 Rn. 138; *Pernice* in Dreier, GG, 2. Aufl. 2004, Art. 5 III (Wissenschaft) Rn. 28; ansatzweise BVerfG, Beschl. v. 8. 8. 2000 - 1 BvR 653/97 = NJW 2000, 3635.

1019 *Classen,* Wissenschaftsfreiheit außerhalb der Hochschule, S. 86 f.; in Bezug auf elektronische Datenübermittlungen, wie sie gerade für Forschungsdaten sinnvoll ist, *Dickert,* Naturwissenschaften und Forschungsfreiheit, S. 293; *Schrödter,* Die Wissenschaftsfreiheit des Beamten, S. 83; zu Art. 142 der Weimarer Reichsverfassung *W. Schmidt* in: Jellinek (Hrsg.), Abhandlungen zur Reichsverfassung, 116. ebenso zum Schutz der Nachvollziehung wissenschaftlicher Entscheidungen *Bleckmann,* Staatsrecht II, S. 722 f.

1020 Vgl. dazu die Ausführungen zur Freiheit von Wissenschaft und Forschung, Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG, auf S. 74 ff.

1021 Vgl. dazu ebenfalls S. 74 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

folge diejenigen Prozesse, die die Wissenschaftlichkeit selbst bedingen. Ebenfalls äußerst relevant sind aber auch sonstige Eigentümlichkeiten, insbesondere die Nachnutzung von Forschungsdaten. Insofern wirken sich die Anforderungen, die von der Wissenschaftsgemeinschaft an wissenschaftliches Arbeiten gestellt werden, auf die Grundrechtsebene aus,[1022] wodurch sich eine Wechselwirkung von Grundrechtsschutz und Anerkennung der wissenschaftlichen Arbeit ergibt.[1023]

Die Anforderungen, die von der Wissenschaftsgemeinschaft an wissenschaftliches Arbeiten gestellt werden, werden als die Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis bezeichnet. Diese Anforderungen resultieren im Grundsatz aus einer Selbstverpflichtung von Wissenschaftsorganisationen. Nachzulesen sind sie etwa bei der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG).[1024] Daneben sind sie durch die Landeshochschulgesetze, z. B. § 3 Abs. 5 S. 2 LHG-BW, und Hochschulsatzungen vorgeschrieben. Deswegen kann die Nichtbefolgung der Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis sogar rechtliche Konsequenzen haben, etwa die Entziehung von akademischen Graden,[1025] weswegen sie auch als „*verrechtlicht*" bezeichnet werden.[1026]

Die wesentlichen Ziele, die die Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis verfolgen, können als Transparenz bzw. Nachvollziehbarkeit beschrieben werden. In Bezug auf die Transparenz der zugrunde liegenden Forschungsdaten verweist die DFG auf die FAIR-Prinzipien.[1027] Diese

---

1022 Vgl. insbesondere *Trute,* Die Forschung zwischen grundrechtlicher Freiheit und staatlicher Institutionalisierung, S. 106 sowie die restlichen Nachweise der Fn. 255.

1023 Das Selbstverständnis wirkt „*konstituierend*", *Häberle*, AöR 1985, S. 329, 357.

1024 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019).

1025 Vgl. dazu Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019) Leitlinie 19.

1026 *Gärditz*, WissR 2019, S. 299, 300 f. bezeichnet diese Anforderungen als „*Hybridform*". Die Beeinträchtigung der Wissenschaftsfreiheit eben durch Kodexe wie die Leitlinien zur Sicherung der guten wissenschaftlichen Praxis der deutschen Forschungsgemeinschaft prüft *H. C. Wilms,* Die Unverbindlichkeit der Verantwortung, S. 134 ff. und geht damit einem komplementären Ansatz als dem hier diskutierten nach. Neben den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten, die als Anforderungen an wissenschaftliches Arbeiten eine normative Wirkung entfalten, wird eine normative Wirkung auch aus ethischer Leitlinien diskutiert, dazu *Vöneky,* Recht, Moral und Ethik, S. 612 f.

1027 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019), S. 18 f. Leitlinie 13; *Wilkinson/Dumontier et al.*, Sci. Data 2016, S. 160018 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

FAIR-Prinzipien setzen voraus, dass die der Forschung bzw. Publikation zugrunde liegenden Forschungsdaten auffindbar (englisch: findable), zugänglich (englisch: accessible), interoperabel (englisch: interoperable) und wiederverwendbar (englisch: re-usable) sein müssen.[1028] Insofern muss der Forschungsprozess nachvollziehbar dokumentiert sein und Forschungsergebnisse sowie die zugrunde liegenden Forschungsdaten in adäquater Weise für einen angemessenen Zeitraum (i. d. R. für zehn Jahre) aufbewahrt und im Rahmen des Möglichen zugänglich gemacht werden.[1029]

III. Negative Auswirkungen rechtlicher Defizite

Die Eignung eines Rechtsrahmens betreffend wissenschaftliche Betätigung im Urheberrecht hängt, wie dargelegt wurde, nicht nur davon ab, dass Nutzungen als solche erlaubt sind, sondern auch davon, dass Schranken sämtliche wissenschaftliche Eigengesetzlichkeiten erfassen. Das heißt, dass nicht nur diejenigen Aktivitäten, die Kriterium dafür sind, dass eine Forschung als wissenschaftlich anerkannt wird, erlaubt werden, sondern auch diejenigen Aktivitäten, die im Übrigen in der wissenschaftlichen Praxis vorgenommen werden.

Umgekehrt lassen sich, wie im Folgenden erläutert wird, negative Auswirkungen durch rechtliche Restriktionen bzgl. der Einhaltbarkeit wissenschaftlicher Eigengesetzlichkeiten feststellen. Insbesondere Rechtsunsicherheiten halten die Forschungsgemeinschaft im ersten Schritt davon ab, ihre Forschungsdaten zu teilen. Das legt auch die *Wiley Open Science Researcher Survey* aus dem Jahr 2016 nahe, bei der 50 Prozent der internationalen Befragten angaben, aus Sorge, geistiges Eigentum oder das Datenschutzrecht zu verletzen, auf das Teilen ihrer Forschungsdaten verzichteten.[1030] Die deutschen Befragten gaben in dieser Studie beinahe ausschließlich an, dass sie, wenn sie auf das Teilen ihrer Forschungsdaten verzichten, das aus Gründen des geistigen Eigentums oder des Datenschutzes tun.[1031]

1028 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019), S. 18 f. Leitlinie 13; *Wilkinson/Dumontier et al.*, Sci. Data 2016, S. 160018 ff.

1029 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019) Leitlinien 12, 13, 17.

1030 *Linne/Drefs/Dörrenbächer/Siegers/Bug in: Putnings/Neuroth/Neumann* (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 215, 223; Wiley Market Research, Wiley Open Science Researcher Survey 2016 (2017).

1031 Wiley Market Research, Wiley Open Science Researcher Survey 2016 (2017).

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Insgesamt wirken sich die Restriktionen und Rechtsunsicherheiten aber auch auf die Forschung aus: Forschungen werden nicht unter Inkaufnahme der wissenschaftlichen Unzulänglichkeiten durchgeführt, sondern schlicht unterlassen oder anders konzipiert – gerade die Forschung mit TDM an urheberrechtlichen Schutzgegenständen stellt trotz des Bestehens einer grundsätzlichen Erlaubnisnorm in der Wissenschaftspraxis den Ausnahmefall dar, häufig werden nur gemeinfreie Werke beforscht.[1032] Insofern hat die Rechtslage Auswirkungen auf die Konzeption von Forschungsprojekten, indem sie Forschern nicht ermöglichen, ihre Forschung letztlich vom wissenschaftlichen Interesse statt von pragmatischen Überlegungen abhängig zu machen.[1033]

Die Einhaltung der wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten setzt sich auch in der Finanzierbarkeit von Forschung fort. Zahlreiche Projektträger bzw. Drittmittelgeber setzen jedenfalls die Einhaltung der FAIR-Prinzipien, oft aber sogar die Einhaltung umfassender Open-Access-Konzepte voraus.[1034] Das hat zur Folge, dass Projekte, bei denen die Forschungsdaten nicht geteilt werden können, schon aus Gründen ihrer Finanzierbarkeit nur schwer realisierbar sind. Insgesamt liegt daher die Schlussfolgerung nahe, dass dieses Ausbleiben der Forschung an urheberrechtlichen Schutzgegenständen nicht nur auf verbleibende Rechtsunsicherheiten in Bezug auf den Forschungsprozess selbst, sondern jedenfalls auch auf Restriktionen in Bezug auf das Verfahren mit den Korpora nach Abschluss der Forschungsarbeiten zurückzuführen ist.

1032 In Bezug auf Datennutzung durch die Wirtschaft *C. König* in: Hennemann/Sattler (Hrsg.), Immaterialgüter und Digitalisierung, S. 89, 90; Europäische Kommission, Mitteilung der Europäischen Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: "Aufbau einer Europäischen Datenwirtschaft" (10.1.2017), S. 10. (Stand 2017). Zur Nachnutzung in den digitalen Geisteswissenschaften zeigt sich das z. B. in den Projekten des *Trier Center for Digital Humanities*, https://kompetenzzentrum.uni-trier.de/de/projekte/projekte/; *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 1; *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 196 f.; *Gärtner/Kleinkopf/Andresen/Hermann* in: Lüngen/Kupietz/Bański/Barbaresi/Clematide/Pisetta (Hrsg.), Proceedings of the Workshop on Challenges in the Management of Large Corpora (CMLC-9) 2021, S. 10, 12.

1033 *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 196 f.

1034 *Rack/F. Boehm/Pasdzierny/D. Schmidt* in: Schrör/Fischer/Beaucamp/Hondros (Hrsg.), Tipping Points, S. 253, 258; *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 196 f.; allgemein *Steinhardt/C. Fischer et al.*, Das Öffnen und Teilen von Daten qualitativer Forschung (2020), S. 10.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

IV. Zugang durch das Urheberrecht

Das Urheberrecht enthält zur Gewährleistung der Nachvollziehbarkeit, Überprüfbarkeit und Reproduzierbarkeit wissenschaftlicher Forschung bestimmte Mechanismen, die sowohl die persönlichkeitsrechtliche als auch die verwertungsrechtliche Komponente des Urheberrechts betreffen. Dazu zählen etwa § 63 Abs. 1 S. 3 UrhG, der von der Verpflichtung zur Quellenangabe befreit, wenn eine Anonymisierung zu Überprüfungszwecken erforderlich ist, sowie § 60c Abs. 1 Nr. 2 UrhG, der es erlaubt, Anteile eines Werks zu vervielfältigen, zu verbreiten und einzelnen Dritten öffentlich zugänglich zu machen, sofern es der Überprüfung der Qualität wissenschaftlicher Forschung dient. Daran wird die grundsätzliche Intention des Gesetzgebers, wissenschaftliche Prozesse in angemessenem Umfang auch bei urheberrechtlichen Schutzgegenständen zu ermöglichen, erkennbar. Das Urheberrecht gewährleistet den Zugang also mittels Schrankenbestimmungen, die aber keinen Zugangsanspruch begründen, sondern die einen Zugang zu urheberrechtlichen Schutzgegenständen nur insoweit ermöglichen, wie ein Werkexemplar bereits zur Verfügung steht und eine berechtigte Person gewillt ist, es zugänglich zu machen.[1035] Das wird gerade im Regelungskontext des TDMs deutlich, indem § 60d UrhG voraussetzt, dass bereits ein rechtmäßiger Zugang vorhanden ist, § 60d Abs. 1 UrhG. Die Bundesregierung sah sich dabei verpflichtet, ausdrücklich klarzustellen, dass die Erlaubnis des TDM keinen Zugangsanspruch begründe,[1036] obwohl dies der üblichen urheberrechtlichen Systematik entspricht und auch aus dem Wortlaut nicht anders herzuleiten ist.

Eine Ausnahme außerhalb der Schrankenbestimmungen stellt der 2021 neu geschaffene § 19 UrhDaG dar, der in Abs. 3 S. 1 besagt, dass der Diensteanbieter *„Berechtigten nach § 60d Abs. 2 UrhG zu Zweck der wissenschaftlichen Forschung Zugang zu Daten über den Einsatz von Verfahren zur automa-*

1035 So differenziert *Wielsch* Schranken von Zugangsregeln, *Wielsch,* Zugangsregeln, S. 164 f. Daneben besteht die Streitigkeit, ob urheberrechtliche Schranken, je nach ihrer Ausgestaltung, ein subjektives Recht erteilen, vgl. dazu ausführlich *Stieper* in FS Schulze, S. 107, 153 ff.; *Stieper,* Rechtfertigung, Rechtsnatur und Disponibilität der Schranken des Urheberrechts, S. 154 ff.; *Leistner*, GRUR Int. 2021, S. 925, 928 sieht das als gemeinsames Prinzip im geistigen Eigentum und gleichermaßen als Grund dafür, dass Zugangsrechte im geistigen Eigentum keinen bzw. keinen größeren Raum einnehmen. Auch *Leistner/Antoine/Sagstetter,* Big Data, S. 428 ff. sehen in urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen nur indirekte Nutzer- und Zugangsrechte.

1036 BT-Drs. 18/12329, S. 40.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

tisierten und nicht automatisierten Erkennung und Blockierung von Inhalten" gewährt, „*soweit überwiegende schutzwürdige Interessen des Diensteanbieters nicht entgegenstehen*". Begründet wurde das mit einem gesteigerten öffentlichen Interesse an einer Transparenz der Plattformfunktionsweise und dem Erfordernis einer unabhängigen Beforschung. Dabei soll die Regelung explizit einen Anspruch erteilen.[1037] Das stellt im Urheberrechtssystem angesichts der regulären Schrankensystematik ein Novum dar.[1038] Gleichwohl bezieht sich der Anspruch nicht zwingend auf urheberrechtliche Werke, wie sie auf den Plattformen bereitgestellt sind, sondern auf die Blockierungsmechanismen, die zwar u. a. als Computerprogramm geschützt sein können, dann aber den eigenen Urheberrechten der Plattformbetreiber unterliegen statt denjenigen Dritter.

B. Die Bedeutung von Forschungsdaten für das kulturelle Gedächtnis

In der DSM-RL und im deutschen Umsetzungsgesetz werden bestimmte Bibliotheken, Museen, Archive und Einrichtungen des Film- und Tonerbes als Kulturerbe-Einrichtungen bezeichnet. Der Begriff des kulturellen Erbes steht eng in Verbindung mit dem des kulturellen Gedächtnisses,[1039] weswegen dieselben Einrichtungen auch als Gedächtnisinstitutionen bezeichnet werden.

I. Rechtliche und tatsächliche Besonderheiten digitaler Zugänglichmachung im Bereich von Gedächtnisinstitutionen

Gedächtnisinstitutionen haben den öffentlichenm teilweise gesetzlichen, in jedem Fall aber den selbstgesetzten Auftrag, das kulturelle Gedächtnis zu bewahren und es verfügbar zu halten, d. h. Zugang zu gewähren.[1040]

1037 Ausschuss-Drs. 19(6)249, Ausschuss-Drs. 19(18)351, S. 73.

1038 So bereits *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 647 f.

1039 Vgl. dazu sogleich S. 282 ff.

1040 *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 274; daneben zur Rolle von Museen *Niederalt*, RuZ 2020, S. 47, 47; zu Gedächtnisinstitutionen bzw. Kulturerbe-Einrichtungen allgemein und ihrem öffentlichen Auftrag der Zugangsgewährung *Klimpel*, RuZ 2020, S. 31, 31 f.; *Jannidis/Kohle/Rehbein*, Digital Humanities, S. 213: „*Bibliotheken, Archive und Museen werden unter dem Sammelbegriff Gedächtnisinstitutionen gefasst, da alle drei Organisationstypen die Hauptaufgabe haben, Informationen und Wissen zu sammeln, zu bewahren und zur*

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Gerade Bibliotheken sind seit jeher die zentralen Anlaufstellen des Wissenszugangs und der Wissensvermittlung. *Steinhauer* schrieb dazu:

> *„Möchte man mit einem Wort beschreiben, worum es beim Thema Bibliotheksrecht im Kern geht, so heißt dieses Wort: Zugang. Wenn Bibliotheken publizierte Informationen sammeln, erschließen und vermitteln, dann dienen alle diese Arbeitsschritte, […] am Ende nur einem Ziel, nämlich diese Informationen den Nutzerinnen und Nutzern zugänglich zu machen."*

Insbesondere die Zugänglichmachung digitaler Inhalte, wozu auch die Zugänglichmachung von Forschungsdaten zählt, wirft dabei rechtliche Schwierigkeiten auf.[1041] Das gilt gerade, wenn Einrichtungen bestrebt sind, den Zugang im digitalen Raum dem im analogen Raum gleichzustellen.[1042]

Digitale Möglichkeiten bringen große Vorteile in der Zugänglichmachung mit sich, die die urheberrechtlichen und technischen Herausforderungen zumutbar erscheinen lassen, schließlich war die Bewahrung von Information nie in solch einer Schnelligkeit und Qualität, in einer solchen Orts- und Zeitunabhängigkeit und so kostengünstig möglich, wie es mit digitalen Methoden der Fall ist.[1043] In Bezug auf die Art und Weise der Zugangsverschaffung hat die Digitalisierung die jeweiligen Tätigkeitsfelder erweitert und die Trennung bzw. Abgrenzungskriterien der Aufgaben der Kulturerbe-Einrichtungen, der traditionell insbesondere in der Art der Zugänglichmachung lag,[1044] verwischt. Wo Archive im analogen Raum Exponate vorwiegend sammelten und sie für die Nachwelt sicherten, bei

---

Verfügung zu stellen"; die Leitlinien des internationalen Museumsrats (International Council of Museums (ICOM)), Miedler, E. and International Council of Museums, Ethische Richtlinien für Museen von ICOM (2010), S. 17 Nr. 3.2; ebenso die Zielsetzungen der Internationalen Vereinigung bibliothekarischer Verbände und Einrichtungen (International Federation of Library Associations (IFLA)), Articles 2.2 a., 2.3. a., b., c., International Federation of Library Associations and Institutions, IFLA Statutes and Rules of Procedure; die Ziele des Internationalen Archivrats (International Council on Archives (ICA)), International Council on Archives, About ICA. Gesetzliche Aufgaben ergeben sich z. B. für die Deutsche Nationalbibliothek aus § 2 DNBG.

1041 Z. B. das Fehlen des Sacheigentums als Anknüpfungspunkt, *Steinhauer*, RuZ 2020, S. 16, 18 f.; *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 276.

1042 *Steinhauer*, RuZ 2020, S. 16, 21 f.; *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 276.

1043 *Klass/Rupp*, ZUM 2013, S. 760, 761; *Beger* in: Dreier/Euler (Hrsg.), Kulturelles Gedächtnis im 21. Jahrhundert, S. 75, 76; *Serexhe* in: Klimpel/Euler (Hrsg.), Der Vergangenheit eine Zukunft, S. 64, 73 f.

1044 *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 274 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Museen die Präsentation der Exponate im Vordergrund stand und Bibliotheken den Leihverkehr organisierten und Lesesäle bereitstellten, sind im digitalen Raum oftmals keine echten institutionellen Unterschiede mehr erkennbar.[1045] Zugänglich gemacht werden heute nicht mehr nur Bücher im Regal oder ihr digitales Äquivalent an elektronischen Leseplätzen.

Erforderlich ist nun die Bereitschaft der Kulturerbe-Einrichtungen, neue, feste Aufgabenbereiche für sich zu definieren bzw. diese anzunehmen.[1046] Gerade Forschungsdatenrepositorien machen den Bruch der traditionellen Aufgabenverteilung deutlich.[1047] Die Organisation von Forschungsdaten und die organisationelle bzw. infrastrukturelle Unterstützung von Forschungen in digitalen Fragestellungen hat sich zu einem relevanten Handlungsbereich von Kulturerbe-Einrichtungen und insbesondere von (aufgrund ihrer institutionellen Nähe zu Hochschulen zumeist Hochschul-)Bibliotheken entwickelt, obwohl diese Forschungsdatenrepositorien auch Kennzeichen der Archive aufweisen.[1048] Einen bedeutenden Aufgabenbereich stellt inzwischen die pro-aktive Bereitstellung digitaler Werkzeuge zur Forschungsunterstützung und zur Aufbewahrung und Zugänglichmachung von Forschungsdaten dar.[1049] Eine besondere Aufgabe, die Kulturerbe-Einrichtungen aus infrastruktureller Perspektive zuzuordnen ist, ist die Standardisierung technischer Prozesse, um langfristig eine nachhaltige und interoperable Nutzung sicherzustellen.[1050] Der Hauptaufgabenbereich von Forschungsdatenrepositorien ist dabei nicht die reine

---

1045 *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 274.

1046 *T. Dreier/Euler/V. Fischer/van Raay*, ZUM 2012, S. 273, 275 f.; *Meister/Veit*, ZfBB 2014, S. 263, 265; *Euler,* Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht, S. 57.

1047 *Schade/Mundt*, Praxishandbuch Digitale Bibliotheksdienstleistungen, S. 73. Den gleichen Effekt haben auch die digitalen Geisteswissenschaften auf die Fachdisziplinen der Informatik Bibliothek(swissenschaft)en und der Geisteswissenschaften, *Meister/Veit*, ZfBB 2014, S. 263, 265.

1048 *Döhl*, RuZ 2020, S. 195, 197, 203 spricht in diesem Kontext von der „*Weiterentwicklung von Aufgaben und Dienstleistungen*". Dass die Kulturerbe-Einrichtungen diese digitalen Kontexte bereits fest in ihrem Aufgabenrepertoire aufgenommen haben, zeigt auch das Tagungsprogramm der Bibliothekartage aus dem Jahr 2021, die sich in vielen Panels mit digitaler Forschungsunterstützung, Infrastruktur und Forschungsdaten beschäftigten, abrufbar unter: https://dbt2021.abstractserver.com/program/#/program/3/horizontal.

1049 *Upmeier*, ZGE 2018, S. 301, 302; *Gantert,* Bibliothekarisches Grundwissen, S. 119 f.; DINI, Positionspapier Forschungsdaten (2009), S. 8; zur besonderen Bedeutung dieser Forschungsunterstützung für die Digital Humanities und Big Data Forschung *Döhl*, ZfBB 2019, S. 4, 5.

1050 *Sasaki* in: Klimpel/Euler (Hrsg.), Der Vergangenheit eine Zukunft, S. 84, 84.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Bereitstellung der technischen Infrastruktur, sondern die Strukturierung der unendlichen Datenmengen, ihre Organisation bzw. die Bereitstellung sinnvoller Suchfunktionen.[1051] Zudem unterliegen gerade digitale Daten einem großen Verlustrisiko. Das gilt nicht nur wegen der kürzeren Haltbarkeit von Datenträgern oder dem Faktum, dass sich digitale Daten mit einem Mausklick löschen lassen bzw. menschliches Versagen gravierende Auswirkungen haben kann, sondern auch, weil Dateiformate technisch schnell überholt sind und insofern ein stabiles Dateiformat notwendig ist, um das Wissen dauerhaft zu bewahren.[1052] Vor dem Verabschieden der TDM-Erlaubnisnormen wurde es auch oftmals von Bibliotheken übernommen, entsprechende Lizenzen zur Ermöglichung von TDM mit Verlagen auszuhandeln.[1053] Ein weiteres Beispiel ist die Deutsche Digitale Bibliothek, die Zugang zu digitalisiertem kulturellem und wissenschaftlichem Erbe verschaffen will und Archiven, Bibliotheken, Denkmalpflege- und Forschungseinrichtungen Daten bereitstellt.[1054]

Es zeigt sich also, dass Gedächtnisinstitutionen bzw. Kulturerbe-Einrichtungen – insbesondere Bibliotheken, aber auch Archive und Museen – zwingend in die Zugänglich- und Nachnutzbarmachung von Forschungsdaten einzubeziehen sind. Auch die DSM-RL erkennt die geänderten

---

1051 Nach *Martin Hose* ist das eine *„geistige Infrastruktur"*, so in einer Stellungnahme in *Berg*, Humboldt Kosmos 2014, 18; nach *Döhl* eine *„geistig-inhaltliche Infrastruktur"*, *Döhl*, ZfBB 2019, S. 4, 11.

1052 *Steinhauer*, RuZ 2020, S. 16, 27; *Iordanidis* in: Hinte/Steinhauer (Hrsg.), Die digitale Bibliothek und ihr Recht - ein Stiefkind der Informationsgesellschaft?, S. 141, 145 ff.; *de la Durantaye* in: Hinte/Steinhauer (Hrsg.), Die digitale Bibliothek und ihr Recht - ein Stiefkind der Informationsgesellschaft?, S. 161, 162 ff.; *T. Dreier* in: Dreier/Euler (Hrsg.), Kulturelles Gedächtnis im 21. Jahrhundert, S. 3, 4 f.

1053 *Drees*, PB 2016, S. 49, 63.

1054 Vgl. dazu den Web-Auftritt der DDB unter: https://www.deutsche-digitale-bibliothek.de/content/ueber-uns. In einem Strategiepapier der Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien kam sogar die Befürchtung zum Ausdruck, dass Kulturerbe-Einrichtungen, in diesem Fall Archive, in ihrer *„traditionellen Organisationsform an Bedeutung verlieren könnten"*, wenn sie, entsprechend ihres Auftrags der Zugangsverschaffung, ihr Archivgut in digitaler Form niedrigschwellig verfügbar machen, auch die Bedeutung der Archive über die digitale Zugänglichmachung hinausgeht, *Döhl/Jürgens/Mishra*, Kulturen im digitalen Wandel, S. 18. Gleichwohl lässt sich nicht leugnen, dass die Digitalisierung auch die Kulturerbe-Einrichtungen in einem Maß betrifft, das ein Umdenken oder eine Abkehr erfordert. Diesbezüglich fordert *Döhl* Bibliotheken auf, *„für sich klären, ob sie es als Teil ihres künftigen Auftrags verstehen, dereinst ein derart flexibles digitales Informationsangebot entwickeln und offerieren zu können"*, *Döhl*, ZfBB 2019, S. 4, 13.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Funktionen der Kulturerbe-Einrichtungen im digitalen Raum an. Das gilt nicht nur aufgrund der Einbeziehung der Kulturerbe-Einrichtungen in den Komplex des TDMs, sondern auch durch die Stärkung derer Rechtspositionen durch die Einführung verpflichtender Schrankenbestimmungen (Art. 7 DSM-RL).[1055] Das erscheint sinnvoll, denn gerade im Urheberrechtssystem, in dem es zwischen verschiedenen Interessen zu vermitteln gilt, können Kulturerbe-Einrichtungen eine besondere Rolle als neutrale Vermittlungsinstanz wahrnehmen.[1056]

II. Kulturwissenschaftliche Betrachtung von Forschungsdaten

Die institutionelle Anbindung von Forschungsdaten an die Kulturerbe-Einrichtungen bzw. Gedächtnisinstitutionen hat nicht nur für die sichere Aufbewahrung von Forschungsdaten eine Bedeutung,[1057] sondern auch für die Bewahrung des kulturellen Gedächtnisses. Gerade die DSM-RL brachte die Kulturerbe-Einrichtungen aus urheberrechtlicher Perspektive stärker ins Gespräch. Indem die DSM-RL davon ausgeht, dass das kulturelle Erbe das ist, was in diesen Einrichtungen aufbewahrt wird, wählt sie eine funktionsbezogene Definition. Dasselbe gilt für den nationalen Gesetzgeber bzw. das UrhDBMG, der bzw. das sich sehr nah an der DSM-RL bewegt.

Was unter dem kulturellen Gedächtnis zu verstehen ist, ist unter Kulturwissenschaftlern einerseits und im gesellschaftspolitischen Diskurs andererseits strittig und kann an dieser Stelle nicht umfassend dargelegt werden.[1058] Die folgenden Überlegungen sollen die Begriffe einordnen

---

1055 DSM-RL Erw. 8 S. 4: „*Von Nutzen ist diese Technik zudem für Hochschulen und andere Forschungsorganisationen sowie für Einrichtungen des Kulturerbes, da diese möglicherweise ebenfalls Forschung im Zusammenhang mit ihrer hauptsächlichen Tätigkeit betreiben könnten.*“, ebenso *Döhl*, RuZ 2020, S. 195, 204.; *Döhl*, ZfBB 2019, S. 4, 14.

1056 *Upmeier*, ZGE 2018, S. 301, 302 Allgemein die Neutralität und deren Bedeutung betont *Döhl*, ZfBB 2019, S. 4, 12.

1057 *Wittenburg/K. Beck* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 12, 13 weisen in diesem Kontext auf *V. Cerf* hin, der ein dunkles Zeitalter der Digitalisierung (übersetzt) befürchtet, das dadurch entsteht, dass Forschungsdaten nicht langfristig gesichert werden und der Nachwelt erhalten bleiben, *Gosh,* Google's Vint Cerf warns of 'digital Dark Age' (13.02.2015).

1058 Relevant sind v. a. die Theorien des französischen Soziologen *Maurice Halbwachs* (1877 – 1945), des Kunst- und Kulturhistorikers *Aby Warburg* (1866 – 1929), des Geschichtswissenschaftlers *Pierre Nora* sowie von *Aleida* und *Jan*

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

und auf Forschungsdaten und den Zugangskomplex beziehen. Ziel ist gerade keine trennscharfe Begriffsdefinition, vielmehr soll die institutionelle Bedeutung zentraler Einrichtungen für den Themenkomplex des Zugangs oder der Zugänglichmachung verdeutlicht werden. Mit diesen Erkenntnissen sollen die Bedeutung der langfristigen Aufbewahrung von Forschungsdaten und ihrer transparenten Zugänglichkeit und Nachnutzbarkeit beleuchtet werden.

Einigkeit herrscht in Bezug auf die Definierung eines zeitlichen Umfangs und der Funktion des kulturellen Gedächtnisses darin, dass es jedenfalls ab dem Zeitpunkt relevant wird, zu dem die Erinnerung und Überlieferung, d. h. das individuelle und kollektive (längstens 80 bis 100 Jahre) Gedächtnis, enden.[1059] Vorgenommen wird eine zeitliche Abgrenzung, die Überlieferung von Erinnerung unterscheidet.[1060] Nach *Aleida* und *Jan Assmann*, die den Begriff des kulturellen Gedächtnisses in besonderer Art und Weise prägten, liegt der Unterschied gerade darin, dass die individuelle Überlieferung mit dem kommunikativen Gedächtnis endet. Erfasst sein kann der „*in jeder Gesellschaft und Epoche eigentümliche […] Bestand an Wiedergebrauchs-Texten, -Bildern und -Riten […], in deren »Pflege« sie ihr Selbstbild stabilisiert und vermittelt, ein kollektiv geteiltes Wissen vorzugsweise […] über die Vergangenheit, auf das eine Gruppe ihr Bewusstsein und ihre Eigenart stützt*“.[1061] Es geht also um eine Reflexionsfunktion des Selbstbildes einer Gesellschaft. Mit der Bewahrung des kulturellen Gedächtnisses soll das Erinnern in der Gegenwart und Zukunft möglich sein. Das kulturelle Gedächtnis wirkt also – anders als die Geschichte – „*konstruktiv*“, d. h. zentral ist nicht die Vergangenheit, sondern die Art, wie heute über das Vergangene gedacht und sich an sie erinnert wird.[1062] Zur Bewahrung des kulturellen Gedächtnisses in dieser Funktion ist gerade die institutionelle

---

Assmann, ausführlich *Erll*, Kollektives Gedächtnis und Erinnerungskulturen, S. 11 ff.; *Euler*, Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht, S. 20 ff.

1059 *J. Assmann* in: Assmann (Hrsg.), Kultur und Gedächtnis, S. 9, 10 in Übereinstimmung mit *Halbwachs; J. Assmann* in: Dreier/Euler (Hrsg.), Kulturelles Gedächtnis im 21. Jahrhundert, S. 21, 21.

1060 *Euler*, Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht, S. 25; *J. Assmann* in: Assmann (Hrsg.), Kultur und Gedächtnis, S. 9, 12.

1061 *J. Assmann* in: Assmann (Hrsg.), Kultur und Gedächtnis, S. 9, 15.

1062 „*Überlieferungs- und Vergegenwärtigungsform des kulturellen Sinns*“, *J. Assmann*, Das kulturelle Gedächtnis, S. 21; *J. Assmann* in: Dreier/Euler (Hrsg.), Kulturelles Gedächtnis im 21. Jahrhundert, S. 21, 22; *Erll*, Kollektives Gedächtnis und Erinnerungskulturen, S. 6 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Ausgestaltung der Bewahrung und auch die Zugänglichmachung von entscheidender Bedeutung.[1063]

In Bezug auf den Kulturbegriff existieren verschiedene Verständnisse, die sich im Wesentlichen in zwei Gruppen aufteilen lassen und von denen eine Gruppe an Werte bzw. Wertungen anknüpft und eine nicht.[1064] Teils wird an das *„geographische und politische Großgebilde"* verschiedener Nationen und deren unterschiedliche historische Entwicklungen angeknüpft, teils wird unter Kultur *„alles, was im Zusammenleben von Menschen"* geschieht, verstanden, es wird also an das menschliche Wesen und sein Leben in der Gemeinschaft angeknüpft.[1065] Wertebasierte Kulturbegriffe ordnen Kultur als etwas Positives ein, indem sie an eine Kultiviertheit oder auch an eine Zivilisiertheit oder an potenzielle Hochkulturen anknüpfen.[1066] Der Begriff des kulturellen Erbes ist nach *A. Assmann* nur in Abhängigkeit zum kulturellen Gedächtnis zu bestimmen, sie versteht darunter den Teil des kulturellen Gedächtnisses, der in materieller oder immaterieller Form zur Weitergabe bzw. Überlieferung bestimmt ist.[1067]

Auch die Wissenschaft bzw. der wissenschaftliche Zeitgeist und die technische Entwicklung sind kulturell relevant.[1068] Selbst wenn die Wissenschaft nicht selbst als in der Gesellschaft verkörpert bezeichnet wird, sondern stattdessen die Produkte, die aus der Wissenschaft resultieren, dem gesellschaftlichen Selbstverständnis zugeordnet werden, so ist doch jedenfalls der Grad an Vernunftgeleitetheit prägend für eine Gesellschaft.[1069] Der Stand der Forschung hat einen großen Aussagegehalt über eine Gesellschaft und ihre jeweilige Kultur. Gerade zur aktuellen Zeit zeigt sich beispielsweise eine zunehmende Verlagerung wissenschaftlicher Prozesse

---

1063 *Euler,* Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht, S. 27; *„Organisiertheit", J. Assmann* in: Assmann (Hrsg.), Kultur und Gedächtnis, S. 9, 13.

1064 *A. Assmann,* Einführung in die Kulturwissenschaft, S. 13.

1065 *A. Assmann,* Einführung in die Kulturwissenschaft, S. 13 f.

1066 Kritisch *A. Assmann,* Einführung in die Kulturwissenschaft, S. 14 f.: *„Kampfbegriffe"*.

1067 *A. Assmann,* Vom Wert der Erinnerung – Gedanken von Aleida Assmann zum kulturellen Erbe (2021).

1068 *Mittelstraß* in: Schipperges (Hrsg.), Heidelberger Jahrbücher XXX, S. 51, 55; die kulturelle Bedeutung der Wissenschaft ist von der Wissenschaftskultur, d. h. der Subkultur innerhalb der Wissenschaft, die u. a. die wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten bestimmt, dazu eingehend *Trute,* Die Forschung zwischen grundrechtlicher Freiheit und staatlicher Institutionalisierung, S. 64, vgl. auch die Lehre von *Luhmann,* Die Wissenschaft der Gesellschaft.

1069 *Mittelstraß* in: Schipperges (Hrsg.), Heidelberger Jahrbücher XXX, S. 51, 51 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

in den digitalen Raum, selbst die traditionell analogen Geisteswissenschaften wurden als eigener Forschungsbereich ins Digitale verlegt. Die wissenschaftliche Forschung enthält insofern auch Aussagen über den jeweiligen Zeitgeist und prägt dadurch auch die kulturelle Identität einer Gesellschaft.[1070] Die aktuelle Wissenschaft zählt zwar freilich nicht zu einem Gedächtnis, doch wird sich das zu einem (deutlich) späteren Zeitpunkt ändern.

Diese Gedanken lassen sich wissenschaftstheoretisch untermauern: Unter der Prämisse, dass Wissen immer nur dem aktuellen Erkenntnisstand entspringt, bezieht es sich so lange es nicht widerlegt oder es bestätigt wurde[1071] auf die Gegenwart. Wenn ein wissenschaftlicher Forschungsstand überholt ist, gehört er der Vergangenheit an. Dann können diejenigen Bestandteile, die prägend für das Selbstverständnis einer Gesellschaft sind, nach einiger Zeit in das kulturelle Gedächtnis übergehen. Doch auch wissenschaftliche Erkenntnisse, die bestätigt oder jedenfalls nicht falsifiziert werden, können ein gesellschaftliches Selbstverständnis repräsentieren.[1072] Gerade wissenschaftliche Daten enthalten diesen wissenschaftlichen Zeitgeist und haben deswegen einen Aussagegehalt über die jeweilige Gesell-

---

1070 Andeutungsweise *A. Assmann*, Einführung in die Kulturwissenschaft, S. 18: „*Wissenschaft und Technik sind für uns ein ebenso selbstverständlicher Teil der Kultur geworden wie Dichtung und Imagination*". Ähnliche Bezüge stellt auch *Wandtke* her: „*Der Begriff der Kultur ist insofern inhaltlich weit zu bestimmen. Die Kultur im engeren Sinne erfasst nicht nur die literarische, wissenschaftliche und künstlerische Produktion und deren Arbeitsergebnisse als Werke, sondern auch die technischen Erfindungen. Im Mittelpunkt stehen die Kreativen, die erst die Schätze der Vergangenheit heben und darauf aufbauend eigene literarische, wissenschaftliche und künstlerische Werke und Leistungen produzieren (Kreativindustrie). Geistige Arbeiter, die im Laufe der Geschichte der Menschheit z. B. Sprachwerke und technische Erfindungen produziert und konsumiert haben, taten dies überwiegend nicht zum Selbstzweck. Haben die Werke oder technische Erfindungen das Licht der Öffentlichkeit erblickt, bildeten und bilden sie die Grundlage einer historisch bedingten Kulturstufe. Auf der jeweiligen Kulturstufe baut die nächste Generation auf. Die Prozesse der Aneignung von Wissen, Kunst und Literatur werden durch technische Erfindungen begleitet oder bestimmt. Ist eine Gesellschaft ohne Kultur und Bildung denkbar?*", *Wandtke* in: Euler/Hagedorn-Saupe/Maier/Schweibenz/Sieglerschmidt (Hrsg.), Handbuch Kulturportale, S. 33, 34.

1071 Vgl. dazu oben S. 269 ff.

1072 Vgl. die Bewertung *Wielschs*, der erwägt, Daten generell als „kulturelle Tatsachen" zu begreifen, *Wielsch* in: Hofmann/Raue/Zech (Hrsg.), Eigentum in der digitalen Gesellschaft, S. 19, 37 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

schaft, infolgedessen können sie Grundlage für die Überlieferung an künftige Generationen sein.[1073]

Die an dieser Stelle vertretene These ist also, dass der Stand der Wissenschaft, die methodischen Herangehensweisen und der daraus resultierende Zeitgeist eines Tages dem kulturellen Gedächtnis angehören. Diese Bedeutung von Forschungsdaten für die Bewahrung des kulturellen Gedächtnisses hebt erstens die Relevanz der langfristigen Zugänglichkeit und zweitens die Wichtigkeit der Einbeziehung derjenigen Einrichtungen, die nach ihrem selbstgesetzten und fremdbestimmten Auftrag dazu zuständig sind, das kulturelle Gedächtnis zu bewahren. Es ist also Aufgabe der Gedächtnisinstitutionen bzw. der Kulturerbe-Einrichtungen, die zugehörigen Daten verfügbar zu halten.

Wesentlich für die gegenseitige Beeinflussung von Wissen und Kultur ist auch die Doppelfunktion der Bibliotheken, die einerseits eine wissenschaftliche Funktion innehaben, die aber auch andererseits das Gedächtnis bewahren und das Erbe zugänglich machen.[1074] Das erkennt auch der deutsche Gesetzgeber an, indem er die wissenschaftlichen Bibliotheken sowohl als Forschungsorganisation als auch als Kulturerbe-Einrichtung einordnet.[1075] Das gilt in Bezug auf die TDM-Korpora umso mehr, weil die Forschungen sich genauso auf Kulturdaten beziehen können, so wird das TDM von oder mit Unterstützung von Kulturerbe-Einrichtungen praktiziert und ist ihnen gesetzlich gestattet (§ 60d Abs. 3 UrhG). Es kann also häufig nicht zwischen Forschungs- und Kulturdaten unterschieden werden. Insofern sollte es als kulturwissenschaftliches und wissenschaftspolitisches Ziel betrachtet und gesetzgeberisch und in der Rechtsauslegungspraxis entsprechend gewichtet werden, Forschungsdaten zur Generierung weiteren Wissens aufzubewahren und langfristig zugänglich zu halten.[1076] Dabei ist sowohl die besondere Qualifikation als auch der kulturelle Auftrag von Gedächtnisinstitutionen, Kultur- und damit auch Wissenschaftsdaten aufzubewahren und zugänglich zu machen, zu berücksichtigen.

1073 *Beger* in: Dreier/Euler (Hrsg.), Kulturelles Gedächtnis im 21. Jahrhundert, S. 75, 75.

1074 *Euler,* Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht, S. 79 betont, dass gerade wissenschaftliche Bibliotheken den besonderen Auftrag haben, ihre Bestände möglichst langfristig verfügbar zu halten; aus bibliothekarischer Perspektive *Gantert,* Bibliothekarisches Grundwissen, S. 3 f.

1075 BT-Drs. 19/27426, S. 96.

1076 *Wittenburg/K. Beck* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 12, 17.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

C. Vorzüge der Nachnutzbarkeit

Dass die Errichtung eines guten Forschungsdatenmanagements bzw. die langfristige Aufbewahrung von Forschungsdaten nicht nur aus wissenschaftstheoretischer, grundrechtlicher sowie kulturwissenschaftlichen Perspektive relevant, sondern auch ökonomisch sinnvoll ist, veranschaulichen die großen Fördersummen, die in Forschungsprojekte zum Forschungsdatenmanagement und der Forschungsdatennachnutzung investiert werden. Genannt sei in diesem Zusammenhang das deutsche NFDI-Konsortium, das die Effizienz des deutschen Wissenschaftssystems steigern soll.[1077] Aus ökonomischer Perspektive sprechen verschiedene Argumente für einen Rechtsrahmen, der den Umgang der TDM-Korpora nach Abschluss der Forschungsarbeiten erlaubt.

I. Effektivere Nutzung öffentlicher Gelder

Die Datenvorverarbeitung stellt den kosten- und zeitaufwendigsten Teil im Forschungsprozess des TDMs dar. Das ist im Wesentlichen darauf zurückzuführen, dass ohne sinnvoll strukturierte und ausgewählte sowie aufbereitete und vereinheitlichte Datensätze keine validen Schlussfolgerungen aus digitalen Forschungen gezogen werden können.[1078] Der wirtschaftliche Wert von TDM-Trainingsdaten inklusive der Trainingsdaten für das maschinelle Lernen wird gerade an den zeitlichen, personellen und finanziellen Ressourcen deutlich, die erforderlich sind, um sie adäquat aufzubereiten.[1079] Daneben finanziert die öffentliche Hand die Erstellung der wissenschaftlichen Erzeugnisse bereits in weiten Teilen über die öffentliche Wissenschaftsorganisation.[1080] Um einen möglichst weiten Nutzen aus investierten Geldern zu ziehen, ist es daher nur effizient, Korpora zugänglich zu machen.[1081] Wenn die Korpora nur für ein Projekt nutzbar sind, muss die Aufbereitung jeweils einzeln finanziert werden. Diese Gelder stehen dann auch nicht für Anschlussforschungen zur Verfügung.

1077 So die Zielsetzung in der Selbstbeschreibung in der Web-Präsenz des Konsortiums, https://www.nfdi.de/verein/.

1078 Vgl. dazu die Ausführungen zum technischen Prozess, S. 51 ff.

1079 In Bezug auf die Vorbereitung von KI-Trainingsdaten *Niedée/Nejdl* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 2 Rn. 103.

1080 Darauf weist auch der Bundesrat hin, BR-Drs. 142/21 (Beschluss), S. 5.

1081 *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 199; *B. Raue*, GRUR 2017, S. 11, 15.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

II. Auswirkungen auf die Datenqualität und das Erkenntnispotenzial

Aus inhaltlicher Perspektive kann von Bestehendem profitiert werden, wenn aufwendig aufbereitete Forschungsdaten wie TDM-Korpora inklusive der Trainingsdaten für das maschinelle Lernen nachgenutzt werden können.[1082] Die Ermöglichung einer Nachnutzbarkeit von TDM-Korpora kann aber auch dazu führen, dass unter der Prämisse, dass ein langfristiger Nutzen aus Daten gezogen werden kann, mehr Gelder in ihre Aufbereitung investiert werden. Das kann sich positiv auf die Datenqualität auswirken, die entscheidend dafür ist, wie gut automatisierte Verfahren arbeiten.

Die öffentlichen, politischen und juristischen Diskussionen fokussieren sich zwar hauptsächlich auf „*Big Data*". Das steht für „*große Daten*" und bezieht sich auf Datensätze, die mindestens ein Terabyte Speichervolumen betragen, eine hohe Komplexität aufweisen, nicht oder nur in geringem Umfang strukturiert sind und bei denen die Schnelllebigkeit von Daten zum Ausdruck kommt.[1083] Diese möglichst großen Datensätze wurden deswegen fokussiert, weil aus größeren Datensätzen zuverlässigere Ergebnisse gezogen und Modelle des maschinellen Lernens besser trainiert werden können.

Neben der Datenquantität ist aber ebenso die Datenqualität entscheidend.[1084] Was eine hohe Qualität von Daten genau bedeutet, kann nicht generell, sondern nur in Abhängigkeit zur bezweckten Nutzung bestimmt bzw. definiert werden.[1085] Forschungsdaten von hoher Qualität zeichnen sich durch eine geeignete Datenauswahl (die Repräsentativität, aber auch die Vielfalt),[1086] gute Ausgangsversionen der Daten sowie insbesondere durch eine zielführende Datenaufbereitung aus. Fehler in diesen Arbeits-

---

1082 Allgemein zur Nachnutzung von Forschungsdaten und deren wissenschaftlichem Potenzial *Steinhardt/C. Fischer et al.*, Das Öffnen und Teilen von Daten qualitativer Forschung (2020), S. 10.

1083 *Leimeister*, Einführung in die Wirtschaftsinformatik, S. 201.

1084 Dazu anschaulich *Fink*, ZGE 2017, S. 288, 295: „*Is more data always better? Not so fast*"; ebenso *Hacker*, ZGE 2020, S. 239, 243; *Hoeren*, MMR 2016, S. 8, 8 ff.; *Aust*, Das Zeitalter der Daten, S. 47 f.; *Niederée/Nejdl* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 2 Rn. 102.

1085 „*Fitness for use/usage*", vgl. *Niederée/Nejdl* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 2 Rn. 96; *R. Q. Wang/Strong*, J. Manag. Inf. Syst. 1996, S. 5, 22; *Tayi/Ballou*, Commun. ACM 1998, S. 54, 57.

1086 *Fink*, ZGE 2017, S. 288, 295; *Hacker*, ZGE 2020, S. 239, 243; Datenethikkommission der Bundesregierung, Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat, Gutachten der Datenethikkommission der Bundesregierung (2019), S. 52; Sachverständigenrat für Verbraucherfragen, Verbrauchergerechtes Sco-

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

schritten – etwa eine falsche oder ungenaue Datenauswahl, Vor-Kategorisierung der Datensätze[1087] oder auch das Fehlen von Kontrollgruppen in den Datensätzen – können demgegenüber nicht nur im Einzelnen fehlerhafte Analyseergebnisse, sondern auch fehlerhaftes Training von KI-Systemen zur Folge haben.[1088] Das gilt auch für geisteswissenschaftliche Analysen, denn gerade Annotationen hängen in Art und Umfang von der Zweckbestimmung, z. B. dem Trainingsziel oder der konkreten Forschungsfrage, ab.[1089] Auch eine Nachnutzung von Forschungsdaten kommt nur dann in Betracht, wenn ihre Qualität gesichert ist.[1090] Eine umfassende Forschungsdatenvorverarbeitung wird also lohnenswerter, wenn die Forschungsdaten nachnutzbar sind. Das gilt sowohl in Bezug auf Digitalisierungen als auch in Bezug auf Annotationen.[1091] Das macht es wiederum möglich, höhere Investitionen in die Qualität der Korpora zu investieren.

Insgesamt kann sich eine höhere Datenqualität positiv auf den wissenschaftlichen Output auswirken. Dadurch kommt ihr auch eine wichtige Rolle für die Weiterentwicklung von Künstlicher Intelligenz und für das Innovationspotenzial von Forschungen im Bereich des TDMs zu.

---

ring, S. 145; *Drexl/Hilty et al.*, Technical Aspects of Artificial Intelligence: An Understanding from an Intellectual Property Perspective (2019), S. 8.

1087 Dazu ist etwa denkbar, dass Token falsch kategorisiert werden. Das hat zur Folge, dass die Systeme falsche Regeln erlernen. Zudem können auch nicht-repräsentative Datensätze erhebliche Folgeprobleme mit sich ziehen, etwa wenn die Datenauswahl in Bezug auf ihren Umfang und die Inhalte entweder nicht genug oder nur falsch bezeichnet wird, *Niederée/Nejdl* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 2 Rn. 80 ff.

1088 *Niedée/Nejdl* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 2 Rn. 95 ff.; *Hacker*, ZGE 2020, S. 239, 243; *Hoeren*, MMR 2016, S. 8, 11; *Verbeke/Dejaeger et al.*, Eur. J. Oper. Res. 2012, S. 211, 222 erklären, dass es sinnvoller ist, im maschinellen Lernen auf einem kleinen, hochwertigen Datenset als auf einem großen Datenset, das überflüssige oder verfälschende Daten enthält, zu trainieren; *Pasquale*, Colum. L. Rev. 2019, S. 1917, 1920 ff. weisen darauf hin, welche gravierenden Auswirkungen anhand an minderwertigen Daten trainierte KI-Systeme im Bereich KI-unterstützter medizinischer Diagnostik haben können; aus praktischer Perspektive der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen, Verbrauchergerechtes Scoring, S. 83, 145 f.

1089 Vgl. dazu bereits S. 54 f.

1090 DINI, Positionspapier Forschungsdaten (2009), S. 8.

1091 So bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 196 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

III. Anreizwirkung

Ein unzureichender Rechtsrahmen in Bezug auf die Nachnutzbarkeit von Korpora wirkt sich negativ auf die Forschungsaktivitäten aus.[1092] Ein erweiterter Rechtsrahmen bzgl. des Themenbereichs der Nachnutzung von Forschungsdaten kann es demgegenüber erlauben, dass die KI-Systeme nicht nur zur Untersuchung der Forschungsfrage, für die sie ursprünglich programmiert wurden, sondern auch für darauffolgende Forschungsarbeiten sinnvoll eingesetzt werden können. Das kann die Forschung dazu motivieren, einerseits überhaupt TDM-Projekte zu initiieren und andererseits größere Kapazitäten in die Aufbereitung hochwertiger KI-Trainingsdaten zu investieren. Insofern hat ein erweiterter Rechtsrahmen zum Zugang der Korpora auch das Potenzial, Anreize für eine Intensivierung von TDM-Forschungen zu setzen.

D. Anforderungen an den Umgang mit TDM-Korpora und ihre Grenzen

Dass die verschiedenen wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten den Kern wissenschaftlichen Arbeitens in unterschiedlichem Umfang betreffen, stellt unterschiedliche Ansprüche an die Interessenabwägung, die der Gesetzgeber zwischen dem Schutz der Urheber und den Schrankenbestimmungen vornehmen muss. Im Folgenden wird in Abwägung der Gewährleistung der Urheber, Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG, und der Interessen der Wissenschaft, Art. 5 Abs. 3 S. 1 Alt. 2 GG, zunächst ein Maßstab gebildet, der Mindestanforderungen an einen Rechtsrahmen bildet. Anschließend wird anhand des Drei-Stufen-Tests geprüft, ob die gebildeten Maßstäbe mit den Rechten und Interessen der Rechteinhaber vereinbar sind.

I. Maßstabsbildung

Die gute wissenschaftliche Praxis und die FAIR-Prinzipien erfordern, wie bereits erläutert, die Sicherstellung der Nachvollzieh- und Reproduzierbarkeit wissenschaftlicher Erkenntnisse für i. d. R. zehn Jahre.[1093] Insgesamt muss eine besondere Gewichtung der Aufbewahrung und der Zugänglich-

1092 Vgl. dazu bereits S. 275 ff.

1093 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019), Leitlinie 17.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

keit für Erhaltungs- und Überprüfungszwecke zukommen, denn – wie bereits dargelegt – betreffen die Möglichkeit einer transparenten Lagerung der TDM-Korpora und ihrer Zugänglichkeit für Überprüfungszwecke die Frage danach, ob die Ergebnisse der wissenschaftlichen Forschung überhaupt tragfähig sind und im Diskurs akzeptiert werden. Sie sichert damit die Wissenschaftlichkeit als solche.[1094] Gerade bei der Nutzung der Technologie des maschinellen Lernens stoßen die Nachvollziehbarkeit und die Reproduzierbarkeit ohnehin auf Hürden.[1095] Deswegen ist es für die Replikation, die Reproduktion und die Re-Analyse[1096] und damit auch die Einhaltung der wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten, mithin zur Anerkennung der Wissenschaftlichkeit, notwendig, auf die Datenbasis zurückgreifen zu können. Es muss daher als unbedingt erforderliches und grundsätzliches Kriterium einer Erlaubnisnorm für die Wissenschaft betrachtet werden, dass diese unter der TDM-Schranke die Anforderungen der guten wissenschaftlichen Forschung einhalten kann. Das bestärkt auch die Anwendung des Maßstabs der grundrechtskonformen Schrankenauslegung, die nur dann vorgenommen werden kann, wenn *„offensichtliche Verfehlungen"* des Grundrechtsschutzes vorliegen.[1097] Von einer solchen offensichtlichen Verfehlung muss ausgegangen werden, wenn eine Schrankenbestimmung es nicht ermöglicht, überhaupt wissenschaftliche Forschung zu betreiben, die auch als solche anerkannt werden kann.

Diese Zugänglichkeit ist nur durch eine transparente Langzeitarchivierung in zentralisierter Form gewährleistet, denn die erforderliche Sicherheit und Dauerhaftigkeit der Speicherung und Zugänglichkeit können nur zentrale Repositorien gewährleisten. Insofern kommt erneut die besondere Aufgabe von Kulturerbe-Einrichtungen zum Tragen, die es vermögen, Daten sicher und langfristig aufzubewahren. Diese Möglichkeiten bestehen gleichwohl nicht unbegrenzt, denn es ist keine echte *„Openness"*, d. h. eine unbegrenzte offene bzw. freie Zugänglichkeit, erforderlich.[1098] Zwingend

---

1094 Vgl. dazu S. 268 ff.

1095 *„Perhaps more than a few have failed to reproduce their own result"*, *Drummond* in: Association for Computing Machinery (Hrsg.), Proceedings of the Evaluation Methods for Machine Learning Workshop at the 26th ICML, Workshop on Evaluation Methods for Machine Learning IV.

1096 *Schöch,* DHd 2017, Digitale Nachhaltigkeit, 4. Tagung des Verbands "Digital Humanities im deutschsprachigen Raum", Book of Abstracts, Bern 2017.

1097 Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 82 ff. sowie *Stieper*, GRUR 2017, S. 1209, 1212; ebenso *S. A. E. Martens,* Methodenlehre des Unionsrechts, S. 529.

1098 *Rack/F. Boehm/Pasdzierny/D. Schmidt* in: Schrör/Fischer/Beaucamp/Hondros (Hrsg.), Tipping Points, S. 253, 262 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

erforderlich ist zu Qualitätssicherungszwecken nur die prinzipielle Möglichkeit einzelner Forscher(-gruppen), Zugriff zu den vollständigen Korpora zu erhalten bzw. die Bereitschaft der Einrichtungen, den entsprechenden Zugang zu verschaffen,[1099] nicht hingegen eine vollständige Offenheit. Aus dem Kriterium der Leitlinien zur Sicherung der guten wissenschaftlichen Praxis, dass die Aufbewahrung in der Regel zehn Jahre betragen sollte, und unter Berücksichtigung der Relevanz der wissenschaftlichen Transparenz für die Anerkennung der Wissenschaftlichkeit einer Arbeit ist weiter zu schlussfolgern, dass es aus Perspektive der Wissenschaft möglich sein muss, bei Bedarf auch eine längere Dauer zu bestimmen.

Andere Maßstäbe sind an die Ermöglichung einer Nachnutzbarkeit der Forschungsdaten, d. h. der TDM-Korpora, anzulegen, die zwar zur guten wissenschaftlichen Praxis und damit als wissenschaftliche Eigengesetzlichkeit zum Schutzbereich der Freiheit von Wissenschaft und Forschung, Art. 5 Abs. 3 S. 1 Alt. 2 GG zählt. Sie ist aber nicht zwingend für die Anerkennung der Wissenschaftlichkeit einer Forschung als solche notwendig. Inhaltlich kann eine Nachnutzung also in geringerem quantitativen Umfang oder z. B. unter einer Vergütungspflicht ermöglicht werden. Weiter genügt es auch hier, wenn die Forschungsdaten an einzelne Interessierte herausgegeben werden.[1100]

Insgesamt zeigt sich, dass die Prozesse, die im weitesten Sinne unter den Zugang gefasst werden, in unterschiedlichem Umfang gewährleistet werden müssen. In keinem der genannten Fälle ist eine uneingeschränkte Verfügbarmachung der Daten notwendig.

II. Vereinbarkeit mit dem Drei-Stufen-Test

1. Archivierung und Überprüfbarkeit

Wie bereits dargelegt wurde, zählen die dauerhafte und sichere Speicherung in Forschungs- oder Kulturerbe-Einrichtungen und die dauerhafte Zugänglichkeit für Überprüfungen zu denjenigen Prozessen, die erforderlich für die Anerkennung einer wissenschaftlichen Forschung sind. Das

1099 *Wittenburg/K. Beck* in: Putnings/Neuroth/Neumann (Hrsg.), Praxishandbuch Forschungsdatenmanagement, S. 12, 13.; *Rack/F. Boehm/Pasdzierny/D. Schmidt* in: Schrör/Fischer/Beaucamp/Hondros (Hrsg.), Tipping Points, S. 253, 263.

1100 *Rack/F. Boehm/Pasdzierny/D. Schmidt* in: Schrör/Fischer/Beaucamp/Hondros (Hrsg.), Tipping Points, S. 253, 262 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

zeigt sich auch im Rahmen der Abwägung, die der Drei-Stufen-Test beinhaltet, um festzustellen, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen gewisse Schrankenbestimmungen mit den Interessen der Rechteinhaber zu vereinbaren sind.

Ungeachtet der Frage, ob der ersten Teststufe des Drei-Stufen-Tests, die besagt, dass Nutzungen urheberrechtlicher Werke oder sonstiger Schutzgegenstände nur in besonderen Sonderfällen angewandt werden dürfen, eine eigene Bedeutung zukommt,[1101] handelt es sich bei der langfristigen Aufbewahrung von TDM-Korpora als Forschungsdaten sowie der Zugänglichmachung zu Zwecken wissenschaftlicher Überprüfungen um solche spezifischen Sonderfälle, was auch durch die explizite Einbeziehung wissenschaftlicher Nutzungen in Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL zum Ausdruck kommt.

Die zweite Teststufe verlangt, dass eine Schrankenbestimmung nicht die normale Verwertung eines Werks oder sonstiger Schutzgegenstände betreffen darf. Dafür genügt nicht jede kleinste Primärmarktrelevanz.[1102] Wie bereits dargelegt, ersetzt schon ein – abseits urheberrechtlicher Schrankenbestimmungen zugunsten des TDMs – bestehender Lizenzmarkt die gesetzliche Erlaubnis nicht, d. h. das Interesse an TDM spiegelt sich nicht in der Wahrnehmung von Lizenzierungen wider. Dasselbe muss für die Aufbewahrung und Überprüfbarkeit der Korpora gelten, auch wenn sich etwaige Lizenzen darauf erstrecken. Insofern ist in Fortführung dieser Argumentation durch eine Ermöglichung der Aufbewahrung und Überprüfbarkeit keine Beeinträchtigung eines Primärmarkts festzustellen, weswegen die Nutzung die zweite Teststufe des Drei-Stufen-Tests besteht.

Die dritte Teststufe grenzt die Nutzungen dergestalt ein, dass sie die berechtigten Interessen der Rechteinhaber nicht ungebührlich beeinträchtigen dürfen. Die Anforderungen an eine Unzumutbarkeit für die Rechteinhaber, die in Form einer Interessenabwägung geprüft werden, sind tendenziell als hoch anzusehen.[1103] Berechtigte Interessen der Urheber bestehen darin, dass eine langfristige Aufbewahrung von TDM-Korpora nicht das Entstehen von Paralleldatenbanken begünstigen darf, die zu anderen Zwecken als den genannten Sonderfällen genutzt werden können.[1104] Für

1101 Vgl. dazu bereits S. 196 ff.
1102 S. o. Fn. 751.
1103 *Senftleben*, GRUR Int. 2004, S. 200, 209; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, Vor § 44a Rn. 21; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, Vor § 44a Rn. 30.
1104 So auch die Gesetzesbegründung zum UrhWissG, BT-Drs. 18/12329, S. 41 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

die Nutzung ist jedoch anzuführen, dass neutralen Institutionen wie Kulturerbe-Einrichtungen die Korpora i. d. R. sicherer aufbewahren können, als es etwa bei einer eigenen Aufbewahrung gewährleistet wäre. Dadurch sind die Vervielfältigungen vor unbefugtem Zugriff bewahrt.[1105] Aufgrund der Sicherheit der Aufbewahrung ist aus Perspektive der Rechteinhaber im Grundsatz keine zeitliche Grenze bzw. befristete Aufbewahrung notwendig. Die Interessen der Rechteinhaber können außerdem geschützt werden, indem sichergestellt wird, dass die Korpora nicht mehrfach existieren, d. h. die Dateien nach ihrer Übermittlung an die Einrichtungen zu löschen sind. Dadurch kann ein Gleichlauf zu der Übermittlung analoger Daten hergestellt werden. Dasselbe gilt für wissenschaftliche Überprüfungen, d. h. einer zwingenden Löschung der Vervielfältigungen nach Beendigung der Überprüfung.

Insofern sind die berechtigten Interessen der Rechteinhaber nicht beeinträchtigt, wenn die genannten Anforderungen und Einschränkungen beachtet werden. Insbesondere ist also auch keine ausgleichende Vergütung erforderlich, die über eine Interessensbeeinträchtigung hinweghelfen müsste. Insofern zeigt sich, dass die langfristige Aufbewahrung von TDM-Korpora mit den Interessen der Rechteinhaber vereinbar ist.

2. Nachnutzbarkeit

Obwohl es aus Wissenschaftsperspektive für die Anerkennung wissenschaftlicher Arbeit als solcher nicht notwendig, vollständigen Zugriff für Zwecke der Anschlussforschung zu ermöglichen, ist es dennoch als wissenschaftliche Eigengesetzlichkeit und damit rechtlich zu begünstigende Nutzungsform einzuordnen.

Als Handlung i. R. d. Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL entspricht auch die Anschlussnutzung von TDM-Korpora einem spezifischen Sonderfall (Teststufe eins).

In Bezug auf die zweite Teststufe, also die Beeinträchtigung des Primärmarkts, ist zu differenzieren. Schon für die ursprünglichen Verwertungshandlungen im Rahmen des TDM-Gesamtprozesses kann nicht von einem beeinträchtigten Primärmarkt gesprochen werden, schließlich bilden die

1105 Auch Raue spricht sich dafür aus, dass die neutrale Aufbewahrung der Interessengerechtigkeit gegenüber der Rechteinhaber dient, *B. Raue*, ZUM 2019, S. 684, 688; *B. Raue*, GRUR 2017, S. 11, 15; andeutungsweise auch *Schack*, ZUM 2016, S. 266, 269; zustimmend auch *Spindler*, GRUR 2016, S. 1112, 1118.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Lizenzen in diesen TDM-Kontexten gerade keinen adäquaten Ersatz für eine gesetzliche Schranke. Insofern besteht die Nachnutzung von TDM-Korpora die zweite Teststufe des Drei-Stufen-Tests.

Bei der Prüfung der dritten Teststufe wirkt sich die eingeschränkte Notwendigkeit für die wissenschaftliche Nachnutzung von TDM-Korpora darauf aus, welches Maß an Nutzungsmöglichkeiten die Wissenschaft den Rechteinhabern abverlangen kann. Unter Berücksichtigung, dass die Nachnutzung ebenso TDM-Prozesse erfassen kann, kann die Nachnutzung jedoch unter den gleichen Bedingungen und Vornahme der gleichen Interessenabwägungen ermöglicht werden, um die gesetzgeberischen Wertungsentscheidungen konsequent umzusetzen. Für die erstmalige TDM-Nutzung an urheberrechtlichen Schutzgegenständen wird insbesondere verlangt, dass bereits ein rechtmäßiger Zugang zu den Werken oder Schutzgegenständen besteht, dann aber eine vergütungsfreie Nutzung vollständiger Werke möglich ist. Dieser rechtmäßige Zugang muss in seiner Bedeutung auch für die Anschlussnutzung berücksichtigt werden, er kann jedoch nicht unmittelbar übertragen werden. Jedenfalls ist der Nachweis gerade bei großen Korpora unpraktikabel. Insofern muss der rechtmäßige Zugang in seiner Bedeutung bzw. Wertung durch eine Vergütungspflicht ersetzt werden.[1106] Um zu ermöglichen, dass die Vergütung über den fehlenden rechtmäßigen Zugang hinweghilft, kann es erforderlich sein, auch eine Einzelvergütung in höherem Umfang zu fordern, als es für sonstige wissenschaftliche Nutzungen vorgesehen ist. Für die Zulässigkeit einer Anschlussnutzbarkeit kann außerdem sprechen, dass die Zugänglichkeit nicht zugunsten einer Öffentlichkeit im urheberrechtlichen Sinne gewährt wird, sondern auf Einzelpersonen oder Forschungsgruppen beschränkt wird. Außerdem kann die Weitergabe auf Anteile des Korpus beschränkt werden. Dann wäre das Korpus jedoch aufgrund der quantitativen Einschränkung nicht für TDM-Forschungen nutzbar. Indem wiederum der Zugang nur vergütungspflichtig hergestellt wird, wie es durch eine solche Vergütung der Fall wäre, wird ein Gleichlauf mit dem erstmaligen TDM, d. h. der Primärforschung hergestellt, die nach gesetzgeberischer Wertung interessengerecht ist. Eine Beschränkung auf Auszüge wäre insofern grundsätzlich vorstellbar, aber zur Wahrung eines Interessensausgleichs nicht zwingend erforderlich.

1106 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022; *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 199; *B. Raue*, GRUR 2017, S. 11, 15 schlägt demgegenüber eine Nachnutzbarkeit unter den gleichen Voraussetzungen wie das ursprüngliche TDM vor.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

E. Zwischenfazit

Der Zugang zu Forschungsdaten entspricht den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten. Das setzt sich auch im Bereich der Abläufe fort, die im Anschluss an die eigentlichen TDM-Forschungen erfolgen: Ohne eine langfristige und transparente Aufbewahrung der Korpora können TDM-Prozesse nicht als wissenschaftlich bezeichnet werden. Die Nachnutzbarkeit der Korpora hingegen bedingt zwar nicht die Anerkennung der Forschung selbst, ist aber dennoch ein üblicher Prozess, dessen Erlaubnis notwendig ist, um Aufwendungen in die Aufbereitung von TDM-Forschungsdaten im notwendigen Umfang erst lohnenswert zu machen und dadurch das wissenschaftliche Potenzial der Arbeiten zu erhöhen.

Der Zugang im Rahmen urheberrechtlicher Schranken beruht in der regulären Schrankensystematik gerade nicht auf individuellen Ansprüchen auf Zugänglichmachung, sondern auf der Bereitschaft, Zugang zu verschaffen. Im Bereich der Kulturerbe-Einrichtungen zeigt sich das in einem aus den Aufgaben und Eigengesetzlichkeiten abgeleiteten Selbstverständnis. Eines durchsetzbaren Anspruchs bedarf es deswegen gerade nicht. Das gilt jedenfalls so lange, wie die Einrichtungen faktisch und rechtlich dazu in der Lage sind, Zugang zu verschaffen, d. h. sie es erstens können, weil sie die entsprechenden Daten verwahren, und es zweitens auch dürfen. Dabei kann der notwendige Zugang bereits erreicht werden, indem in konkreten Situationen auf individuellen Bedarf hin Zugang gewährt wird. Es muss keinesfalls ein offener Zugang für die Gesamt-Öffentlichkeit im Sinne einer Allgemeinheit gewährt werden.

Diese auf besonderen Fähigkeiten und einer Neutralität im urheberrechtlichen Interessenkonflikt zwischen Schöpfer und Werknutzer beruhende besondere Rolle der Kulturerbe-Einrichtungen im Komplex der Zugänglichmachung als Intermediärsinstanz sollte auch in Bezug auf die TDM-Korpora beachtet werden. Ein Rechtsrahmen zugunsten des TDMs erfordert also nicht nur, dass der Forschungsprozess an urheberrechtlichen Schutzgegenständen vollumfänglich möglich ist, ebenso entscheidend ist, dass die Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis eingehalten werden können, sodass eine Forschung anerkannt wird. Daraus ergibt sich ein Maßstab für den Umfang an urheberrechtlichen Erlaubnissen, wie er in einer wissenschaftsadäquaten Situation vorliegen sollte und der zugleich keine unangemessene Beeinträchtigung der Interessen der Rechteinhaber darstellt:

Korpora müssen als Forschungsdaten langfristig, d. h. ohne eine generelle zeitliche Begrenzung aufbewahrt werden und für Überprüfungen in

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

vollständiger Fassung bereitstehen. Ein Zugang ist dabei nur gesichert, wenn die Aufbewahrung bei spezialisierten Einrichtungen erfolgt, die den Zugang aufgrund ihres originären Aufgabenfeldes und ihrer besonderen Qualifikation gewähren können. Wenn durch die Fremdarchivierungsmöglichkeit insgesamt nicht mehr Vervielfältigungen vorhanden sind, d. h. die Korpora gelöscht werden, wenn sie übermittelt wurden, erfolgt durch den Zugang selbst auch keine weitere Interessensbeeinträchtigung der Urheber. Insofern ist der Zugang zur Sicherung der Qualität und Transparenz vergütungsfrei zuzulassen. Eine Nachnutzbarkeit von TDM-Korpora kann es demgegenüber auch sinnvoll erscheinen lassen, die zeitlichen und finanziellen Investitionen zu erhöhen, die in die ursprüngliche Datenaufbereitung getätigt werden und insofern nicht nur die gesamten Systeme verbessern, sondern auch wesentliche Anreize für umfangreiche und innovationsgeneigte TDM-Forschungsprozesse zu setzen. Im Gegensatz zum Zugang zu Überprüfungszwecken sollte ein Zugang zu Nachnutzungszwecken hingegen vergütungspflichtig ausgestaltet werden, um über das Fehlen eines rechtmäßigen Zugangs, wie es für das TDM grundsätzlich erforderlich ist, hinwegzuhelfen.

§ 13 Analyse der Rechtsentwicklung in Deutschland und in der Europäischen Union

Die verschiedenen gesetzlichen Regelungen, die bereits in § 9 daraufhin untersucht wurden, ob sie den Forschungsprozess als solchen vollständig abbilden, unterscheiden sich teilweise in ihrem Umgang mit dem Zugangskomplex, d. h. in Bezug auf ihre Vorgaben zur Aufbewahrung der Korpora und ihrer Verfügbarkeit zur Überprüfung der wissenschaftlichen Forschung, wie im Folgenden dargelegt wird.

A. Das Gesetz zum Urheberrecht in der Wissensgesellschaft

Das gesetzgeberische Wagnis, noch vor Verabschiedung der damals bereits geplanten DSM-RL im Bereich des TDMs in der Unsicherheit, in welchem Umfang die DSM-RL das TDM als mit den Interessen der Rechteinhaber vereinbar bewerten würde, tätig zu werden, zeigt sich anhand der Restriktion der Möglichkeiten, die § 60d UrhG a. F. bezüglich des Umgangs mit den Forschungskorpora nach Abschluss der eigentlichen Forschungs-

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

arbeiten bot. Dennoch gelang es dem deutschen Gesetzgeber, gerade die langfristige Aufbewahrung der Korpora sinnvoll zu regeln.

I. Aufbewahrung der Korpora

Im Rahmen des UrhWissG wurde eine Aufbewahrung der Korpora in spezialisierten Einrichtungen angestrebt, so sieht § 60d Abs. 3 S. 1 UrhG a. F. vor, dass die Korpora *„nach Abschluss der Forschungsarbeiten"* zu löschen sind. S. 2 ermöglicht es allerdings, die Korpora an Einrichtungen, die in den §§ 60e, f UrhG genannt sind, *„zur dauerhaften Aufbewahrung zu übermitteln"*, wenn die Forschungsarbeiten abgeschlossen sind. Die langfristige Archivierungsmöglichkeit betrifft mit dem Verweis auf die Einrichtungen nach §§ 60e, f UrhG öffentlich zugängliche Bibliotheken, die keine unmittelbaren oder mittelbaren kommerziellen Zwecke verfolgen, Archive, Einrichtungen im Bereich des Film- oder Tonerbes sowie öffentlich zugängliche Museen oder Bildungseinrichtungen. Mit der Regelung war intendiert, einen Kompromiss zwischen den Interessen der Wissenschaft an die Referenzierbarkeit und Nachprüfbarkeit der Forschung und den Interessen der Wissenschaftsverlage, die Bildung von Paralleldatenbanken zu verhindern, herzustellen:[1107] Die Interessen der Rechteinhaber werden dadurch gewahrt, dass die Korpora in einer neutralen Einrichtung aufbewahrt werden und dort professionell vor unbefugtem Zugriff sicher geschützt sind. Gleichzeitig sind die Korpora sicher für die Nachwelt aufbewahrt.

Mit der Übermittlungsmöglichkeit werden nicht ausdrücklich spezifische Verwertungsrechte eingeschränkt.[1108] Es müssen aber jedenfalls die zu einer Übermittlung notwendigen Vervielfältigungen, § 16 Abs. 1 UrhG, erfasst sein,[1109] schließlich ist es andernfalls nur schwer möglich, die Korpora der betreffenden Einrichtung zu transferieren. Insofern ist der Wortlaut hinsichtlich seines Sinns und Zwecks, die Übermittlung zu ermöglichen, auszulegen, sodass er die zur Übermittlung notwendigen Vervielfältigungshandlungen erlaubt.

1107 S. BT-Drs. 18/12329, S. 41; *Anton* in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 60d Rn. 15.

1108 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18.

1109 Zum Transfer via Upload oder E-Mail *Anton* in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 60d Rn. 14.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Der Übermittlungszeitpunkt und damit die Entscheidung, wann ihre Forschung abgeschlossen ist, muss dabei grundsätzlich den Adressaten obliegen, denn die Feststellung, dass Forschungsarbeiten abgeschlossen sind, unterliegt aufgrund der Wertungen der Freiheit von Wissenschaft und Forschung nur einer Missbrauchskontrolle.[1110]

II. Zugriff zu Überprüfungszwecken

§ 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 UrhG a. F. erlaubt weiter, das Korpus einzelnen Dritten zur Überprüfung der Qualität der wissenschaftlichen Forschung öffentlich zugänglich zu machen. Damit sind vor allem wissenschaftliche Prüfungen in sog. Peer-Review-Verfahren oder vor Preisvergaben adressiert.[1111] Aus der Formulierung des Normtextes ergeben sich allerdings mehrere Problemkreise, wenn es darum geht, ob Überprüfungen tatsächlich erfasst sind und ob die Überprüfungen auch zeitlich unbegrenzt erfolgen dürfen.

1. Öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG

Mit der ausdrücklichen Erlaubnis öffentlicher Zugänglichmachungen zu Überprüfungszwecken zeigt der Gesetzgeber ein weiteres Mal das Bestreben, die wissenschaftliche Forschung in ihrer notwendigen Transparenz zu ermöglichen. Gerade das Kriterium, dass der Empfängerkreis *„bestimmt abgegrenzt“* sein muss, widerspricht aber dem der Öffentlichkeit der Zugänglichmachung, so sind bei der Öffentlichkeit gerade größere Personenkreise ohne individuelle Bekanntheit adressiert.[1112]

Im Bereich der Datenbanken zeigt sich erneut die Unvereinbarkeit der Datenbank-RL mit TDM, das nach den Grundsätzen der guten wissenschaftlichen Praxis vorgenommen wird, denn die öffentliche Wiedergabe

---

1110 *B. Raue*, CR 2017, S. 656, 659; *Spindler*, ZGE 2018, S. 273, 284; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 60d Rn. 12; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 17; *Hagemeier* stellt auf den Projektplan und die selbstgesetzten Forschungsziele ab, um Sicherheit zu schaffen, räumt aber Schwierigkeiten bei möglichst unbestimmt formulierten Forschungsvorhaben und bei *„agilen Forschungsmethoden“* ein, *Hagemeier* in BeckOK UrhG, 28. Edition 2020, § 60d Rn. 20.

1111 BT-Drs. 18/12329, S. 39.

1112 S. bereits S. 167 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

oder Zugänglichmachung wesentlicher Teile von Datenbanken, die in den Korpora enthalten sind, § 87c Abs. 1 Nr. 2 UrhG a. F., ist nicht – auch nicht zu Überprüfungszwecken – erfasst.[1113] Weil die Zugänglichmachung aber i. d. R. nicht an eine Öffentlichkeit erfolgt, sondern auf individuelle Anfrage und an kleinere Personenkreise, stellt dies kein praktisches Hindernis dar.

Nicht erfasst ist dabei die öffentliche Wiedergabe als Innominatfall, § 15 Abs. 2 UrhG i. V. m. Abs. 3 InfoSoc-RL, durch die Forschungsdaten ebenso zugänglich gemacht werden können, z. B. an elektronischen Leseplätzen. Wenn die Rezipienten aber schon nicht als Öffentlichkeit gelten, ist schon keine Einschränkung des Rechts des Urhebers zur öffentlichen Wiedergabe seines Werks notwendig.

2. Vervielfältigungen, § 16 Abs. 1 UrhG

Vom Wortlaut unmittelbar erfasst wird also nur die öffentliche Zugänglichmachung von Werken. § 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 UrhG a. F. enthält jedoch keine explizite Erlaubnis, das Korpus zu Zwecken der Überprüfung auch zu vervielfältigen, wie es gerade im digitalen Raum notwendig ist, um die Korpora erst zugänglich zu machen. Besonders irreführend erscheint das unter dem Gesichtspunkt, dass die wissenschaftliche Überprüfung mangels Öffentlichkeit nur in den seltensten Fällen eine öffentliche Zugänglichmachung (oder öffentliche Wiedergabe) mit sich bringt, die öffentliche Zugänglichmachung zumeist aber gerade urheberrechtliche Vervielfältigungen beinhaltet. Insofern ergibt sich an dieser Stelle eine Parallele zu der bereits in Bezug auf die gemeinsame Forschung geführten Diskussion, die in der Begründung einer Annexkompetenz der Rechtsprechung des EuGHs zu *Eugen Ulmer* heranzog.[1114]

§ 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 UrhG a. F. setzt Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL um, der sowohl Vervielfältigungen als auch öffentliche Zugänglichmachungen erfasst. Deswegen ist auch an dieser Stelle keine Kumulation von unionsrechtlichen Ermächtigungsnormen erforderlich, um Vervielfältigungen zu Überprüfungszwecken zu ermöglichen, wie sie durch den EuGH im Verfahren zu *Eugen Ulmer* vorgenommen wurde. Dennoch ist die Norm in Bezug auf die Befugnis, die Korpora für wissenschaftliche Überprüfungen öffentlich zugänglich zu machen – wie bereits erläutert

1113 Vgl. dazu bereits S. 220 f.
1114 Vgl. dazu S. 217 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

– defizitär und stellt insofern nur eine unzureichende Umsetzung der unionsrechtlichen Ermächtigungsnorm dar, denn – gleich der öffentlichen Zugänglichmachung für gemeinsame wissenschaftliche Forschung – ist ohne die gleichzeitige Vervielfältigung eine Handlung der öffentlichen Zugänglichmachung praktisch nicht möglich. Insofern lässt auch die Umsetzung die unionsrechtliche Ermächtigungsnorm des Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL weitestgehend leerlaufen. Infolgedessen muss § 60d Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 UrhG a. F. dergestalt fortgebildet werden, dass er auch die mit der Handlung der öffentlichen Zugänglichmachung einhergehende Vervielfältigung, § 16 Abs. 1 UrhG, erlaubt. Diesbezüglich bestehen sowohl die planwidrige Regelungslücke als auch die vergleichbare Interessenlage: § 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UrhG a. F. erfasst nur die öffentliche Zugänglichmachung, nicht aber die Vervielfältigung zu Zwecken wissenschaftlicher Überprüfungen. Jedoch bestand grundsätzlich ein Wille zur unionsrechtskonformen Umsetzung der Wissenschaftsschranke der InfoSoc-RL, Art. 5 Abs. 3 lit. a.[1115] Insofern stellt es eine planwidrige Regelungslücke dar, dass das Recht der Vervielfältigung nicht in die Erlaubnis zur öffentlichen Zugänglichmachung zur Überprüfung wissenschaftlicher Forschung einbezogen wurde. Auch die Interessenlage unterscheidet sich nicht: Wissenschaftliche Überprüfungen betreffen den Primärmarkt nicht,[1116] weiter erreicht die öffentliche Zugänglichmachung, wie bereits erläutert,[1117] sogar einen größeren Rezipientenkreis als die Vervielfältigung, die nicht an Mitglieder der Öffentlichkeit bereitgestellt wird, hat. Wenn also schon öffentliche Zugänglichmachungen als vereinbar mit den Interessen der Urheber eingeordnet werden, muss das erst recht für die Vervielfältigungen gelten.

Für die wissenschaftliche Prüfung gilt insofern, dass, wenn schon die öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG, erlaubt ist, dasselbe für die Vervielfältigung, § 16 Abs. 1 UrhG, gelten muss. Einschränkend sollte § 60d Abs. 3 S. 1 Hs. 1, 2 UrhG a. F. so verstanden werden, dass nicht nur die Handlung der öffentlichen Zugänglichmachung zu beenden ist, sondern auch die notwendigen Vervielfältigungen zu löschen sind.

1115 BT-Drs. 18/12329, S. 24.
1116 Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 292 f.
1117 Vgl. dazu bereits S. 217 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

3. Überprüfungen nach Forschungsabschluss

Gem. § 60d Abs. 3 S. 1 UrhG a. F. ist die öffentliche Zugänglichmachung zu beenden, wenn die Forschungsarbeiten abgeschlossen sind. Dann sind die Korpora zu löschen und/oder zur Archivierung weiterzugeben (S. 2). Daraus ergibt sich die Frage, ob wissenschaftliche Überprüfungen auch nach Abschluss der Forschungsarbeiten möglich sind.

Das Peer-Review-Verfahren, also die erste wissenschaftliche Überprüfung, die etwa für die Publikation der Forschung erfolgt, schließt sich i. d. R. unmittelbar an die eigentlichen Forschungsarbeiten an. Wegen der Löschungspflicht und der Übermittlungsmöglichkeit können die Forscher selbst die Korpora zu einem späteren Zeitpunkt ohnehin nicht mehr zugänglich machen (und auch nicht mehr zu diesem Zweck vervielfältigen). Aufgrund dieses gesetzgeberischen Verständnisses muss davon ausgegangen werden, dass dieses Peer-Review-Verfahren noch in den zeitlichen Anwendungsbereich der Forschungsarbeiten zu fassen ist.[1118]

Infrage steht daher, ob die Einrichtungen, die die Korpora aufbewahren, ebenso dazu berechtigt sind, die Korpora für Zwecke wissenschaftlicher Überprüfungen zugänglich zu machen und zu vervielfältigen. Die Gesetzesbegründung besagt dazu explizit, dass die Korpora in Gänze verfügbar bleiben sollen, *„um die Zitierbarkeit, Referenzierbarkeit und die Überprüfung der Einhaltung wissenschaftlicher Standards zu ermöglichen"*.[1119] Eine explizite Befugnis der Einrichtungen, die Korpora zu Überprüfungszwecken zugänglich zu machen, ist aber nicht enthalten.[1120]

Zur Lösung dieser Problemstellung könnte einerseits erwogen werden, § 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 3 S. 2 UrhG so zu verstehen, sodass die Zu-

---

1118 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 60d Rn. 12; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 35 Rn. 36; anderer Auffassung ist *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, UrhG, 5. Aufl. 2019, § 60d Rn. 20, der davon ausgeht, dass die wissenschaftliche Überprüfung gerade nur bei den Einrichtungen möglich ist, weil die Überprüfung erst nach Abschluss der Forschungsarbeiten erfolgt und die Korpora zu diesem Zeitpunkt bereits übermittelt sein müssen. Dagegen spricht allerdings die Formulierung des § 60d Abs. 2 S. 2 UrhG a. F., nach der die Zugänglichmachung auch zu Überprüfungszwecken gerade zu beenden ist, wenn die Forschungsarbeiten abgeschlossen sind.

1119 BT-Drs. 18/12329, S. 41 f.

1120 *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18; nach *Wirth*, ZUM 2020, S. 585, 587 ist die Zugänglichkeit bereits durch den öffentlichen Charakter der Einrichtungen gewährleistet. Das ermöglicht jedoch noch keine Zugänglichkeit unter angemessenen Bedingungen.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gänglichmachung nach Abschluss der Überprüfungen statt nach Abschluss der Forschungsarbeiten zu löschen ist und die Zugänglichmachung zu Überprüfungszwecken nach Abschluss der Forschungsarbeiten und vor Übermittlung der Korpora auf die gleiche Erlaubnisnorm zu stützen sind, auf die sie auch vor Abschluss der Forschungsarbeiten und vor Übermittlung gestützt werden, d. h. auf § 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt. 2 UrhG. Dafür spricht, dass die archivierenden Institutionen i. d. R. die Zugänglichmachung für die ursprünglichen Forschenden vornehmen, schließlich ist § 60d UrhG delegierbar.[1121] Für dieses erweiterte Verständnis spricht auch eine grundrechtskonforme Auslegung der Schranke. Wissenschaftliche Forschung, geschützt von Art. 5 Abs. 3 Alt. 2 GG erfordert – wie umfangreich erläutert wurde – langfristige Transparenz und Überprüfbarkeit.[1122] Ohne die Zugänglichkeit der Korpora auch nach Forschungsabschluss zu Zwecken der Überprüfung kann die Forschung deswegen schon nicht als solche anerkannt werden. Ohne diese Erlaubnis läge deswegen eine „*offensichtliche Verfehlung*" des Grundrechtsschutzes vor, die eine grundrechtskonforme Schrankenauslegung ermöglicht.[1123]

Andererseits könnten sich die Institutionen auch auf ihre eigenen Erlaubnisse berufen, insbesondere auf die Terminal-Schranke des § 60e Abs. 4 UrhG, die die Zugänglichmachung an Terminals vor Ort erlaubt.[1124] Nachteilig daran wäre wiederum die Ortsgebundenheit der Norm.[1125] Die erste Möglichkeit wäre insofern zu präferieren, Rechtssicherheit bietet sie allerdings nicht.

1121 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 60d Rn. 5. Mehr zur Delegierbarkeit urheberrechtlicher Schanken wird auf S. 336 ff. thematisiert.

1122 Vgl. dazu S. 74, 106, 273 ff.

1123 *Stieper*, GRUR 2017, S. 1209, 1212; *S. A. E. Martens,* Methodenlehre des Unionsrechts, S. 529 sowie die Ausführungen auf S. 106 ff.

1124 Ablehnend zur Anwendbarkeit dieser Normen *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18; dafür ist *Anton* in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 60d Rn. 14.

1125 Die Norm erlaubt es lediglich, Werke an Terminals in den Räumlichkeiten der Einrichtung zugänglich zu machen, schon VPN-Zugänge sind nicht erlaubt, näher dazu *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 17; BT-Drs. 16/1828, S. 26.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

4. Umfang der erlaubten Überprüfungen

§ 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 Alt 1 UrhG adressiert explizit nur diejenigen Nutzungen, die im Rahmen der Verfügbarmachung selbst erfolgen, nicht hingegen weitere Nutzungen. Das hat zur Folge, dass diese sich auf § 60c UrhG stützen müssen, d. h. bei dieser strengen Lesart wäre zu Überprüfungszwecken nicht einmal möglich, die Korpora vollständig herunterzuladen. Das stellt die Überprüfbarkeit der wissenschaftlichen Forschung selbst infrage, schließlich müssen dafür vollständige Datenanalysen vorgenommen werden können.[1126] Das erfordert zwingend ein Abspeichern. Auf § 60d Abs. 1 UrhG kann das nur unter Vornahme einer erweiterten Auslegung gestützt werden, denn dieser hat den Zweck der Korpuserstellung für Primärforschungen.

III. Verfügbarkeit für Anschlussforschungen

§ 60d UrhG enthält keine explizite Regelung dazu, ob die Korpora zu Zwecken von Anschlussforschungen zur Verfügung gestellt werden dürfen. Es wurden deswegen verschiedene Vorschläge gemacht, wie die Nachnutzung von TDM-Korpora durch eine Anwendung des § 60d UrhG selbst ermöglicht werden kann.

Erwogen wurde insbesondere von *Raue*,[1127] gefolgt von *Spindler* und *Stieper*,[1128] eine ungeschriebene Annex-Schranke aus § 60d Abs. 3 UrhG a. F., d. h. der Erlaubnis zur Aufbewahrung der Korpora, abzuleiten. Anhaltspunkt hierfür sei der gesetzgeberische Wille, die Korpora zitierbar, referenzierbar und überprüfbar zu halten.[1129] Möglich sei dies, wenn die Voraussetzungen der Schranke ihrerseits erfüllt werden.[1130] Diese ließen sich z. B. im Rahmen eines Erst-Recht-Schlusses begründen: Forscher, die die Korpora auch selbst erstellen dürften, müssen erst recht auf bestehende Korpora zugreifen dürfen. Ein Erst-Recht-Schluss erfordert als Sonderfall der Gesetzesanalogie, dass die Voraussetzungen des geregelten Falls in noch viel größerem Ausmaß bei einem bestimmten, nicht geregelten

1126 Vgl. dazu bereits S. 273 ff.
1127 *B. Raue*, CR 2017, S. 656, 661.
1128 *B. Raue*, CR 2017, S. 656 ff., 661; *Spindler*, ZGE 2018, S. 273, 285; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18.
1129 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18. BT-Drs. 18/12329, S. 41 f.
1130 *B. Raue*, GRUR 2017, S. 11, 15.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Fall vorliegen.[1131] Bei interessierten Dritten liegen aber die wesentlichen Voraussetzungen, insbesondere die Voraussetzung des rechtmäßigen Zugangs zu den Ausgangsmaterialien, nicht zwingend vor: Angesichts der in den meisten Fällen umfangreichen Korpora fiele es auch schwer, diesen rechtmäßigen Zugang zu den enthaltenen Werken im Einzelnen zu prüfen. Insofern erfüllen die an einer Nachnutzung Interessierten die Ausgangsvoraussetzungen nicht zwingend, weswegen dieser Erst-Recht-Schluss, der die Nachnutzung gleichermaßen wie die Primärnutzung auf § 60d Abs. 1 UrhG a. F. stützt, letztlich nicht überzeugt.

Stattdessen könnte eine sog. Annex-Kompetenz aus § 60d Abs. 1 UrhG erwogen werden, die sich aus der Aufbewahrungsmöglichkeit der Korpora gleichzeitig die Nachnutzungsmöglichkeit ergeben könnte. Diese Annex-Kompetenz wäre dann allerdings in Art und Umfang sehr unbestimmt. Zudem besteht zwischen Aufbewahrung und Nachnutzung kein logischer Zusammenhang, der das Bestehen des einen Rechts aus dem des anderen schlussfolgern ließe. Auch die Gesetzesmaterialien lassen diesen Schluss nicht zu. Dies spricht dagegen, aus der bloßen Aufbewahrungsmöglichkeit die Erlaubnis, die Korpora weiterzugeben, herzuleiten.

In eine ähnliche Richtung geht der Vorschlag von *Heinze* und *Wendorf*, der denjenigen erlaubt, die durch eine erlaubte öffentliche Zugänglichmachung zu den TDM-Korpora Zugriff erhalten haben, selbst TDM vorzunehmen und darin eine Nachnutzbarkeit erkennt.[1132] Dagegen spricht, dass die Zwecke, auf deren Grundlage TDM-Korpora zugänglich gemacht werden dürfen, stark begrenzt sind. Die Norm ermöglicht die Zugänglichmachung nur für die gemeinsame wissenschaftliche Forschung sowie für die Überprüfung der Qualität der wissenschaftlichen Forschung. Außerdem ist die Zugänglichmachung jeweils zu beenden, wenn dieser Zweck wegfällt, also wenn entweder die gemeinsame Forschung oder die Qualitätsüberprüfung abgeschlossen ist. Die Korpora dürfen also von den Dritten nur zu stark eingegrenzten Zwecken genutzt werden.

Insofern ergibt sich aus § 60d UrhG keine Möglichkeit, die TDM-Korpora für Anschlussforschungen verfügbar zu machen.

1131 *Wank,* Juristische Methodenlehre § 15 Rn. 118; *Rüthers/Firscher/Birk,* Rechtstheorie Rn. 897.

1132 Der Vorschlag bezieht sich auf die später reformierte Gesetzeslage, er kann aber inhaltlich auf die alte Gesetzeslage übertragen werden, *Heinze/Wendorf* in Ebers/Heinze/Krügel, Künstliche Intelligenz und Robotik § 9 Rn. 29.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

IV. Stellungnahme

Der Gesetzgeber war bei der Verabschiedung des UrhWissG grundsätzlich bestrebt, die Anforderungen an wissenschaftliches Arbeiten zu erfüllen. Gerade die Möglichkeit zur Fremdarchivierung sichert die Transparenz und langfristige Zugänglichkeit der Korpora und wird der Bedeutung von Kulturerbe-Einrichtungen bei der Aufbewahrung und der Zugänglichmachung von Forschungsdaten gerecht. Daneben werden auch die Rechteinhaber in besonderem Maße geschützt, weil ihre in den Korpora enthaltenen Werke sicher aufbewahrt werden. Auch wissenschaftliche Überprüfungen wurden durch § 60d UrhG a. F. weiter ausdrücklich einbezogen,[1133] das gilt jedenfalls in Bezug auf Überprüfungen, die sich unmittelbar an die Forschungsarbeiten anschließen, d. h. das Peer-Review-Verfahren.

Unsicherheiten ergeben sich insbesondere in Bezug auf die Verfügbarkeit nach Archivierung der Korpora. Außerdem ist unklar, in welchem Umfang die Überprüfungen ihrerseits Verwertungshandlungen, insbesondere Vervielfältigungen, vollständiger Werke mit sich bringen dürfen. Sofern Datenbanken beforscht werden sollen, ist weiter keine Überprüfung – und erst recht keine Nachnutzung – möglich, was die wissenschaftliche Berforschung dieser Schutzgegenstände unmöglich macht. Zu kritisieren ist daneben, dass die Nachnutzbarkeit der Korpora nicht ausdrücklich geregelt wurde.

Insofern verfolgte der Gesetzgeber mit der Schaffung des § 60d UrhG a. F. im UrhWissG insgesamt die richtigen Ziele. Gerade in Bezug auf die restriktiven Vorgaben der Datenbank-RL konnten keine weiterreichenden Befugnisse geschaffen werden. Er wäre allerdings grundsätzlich dazu in der Lage gewesen, mittels gesetzgeberischer Klarstellungen oder jedenfalls Erklärungen in der Gesetzesbegründung ein größeres Maß an Rechtssicherheit herzustellen,[1134] das gilt etwa hinsichtlich des Zeitpunkts und Umfangs der erlaubten Verwertungshandlungen zu Überprüfungszwecken. Das kann dem deutschen Gesetzgeber unter Anerkennung der

---

1133 „*Nummer 2 ermöglicht es, […] sowie die Forschungsergebnisse durch Dritte z. B. während des Peer Review vor einer Veröffentlichung begutachten zu lassen.*“, BT-Drs. 18/12329, S. 41.

1134 *Sandberger* in: VFF Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH (Hrsg.), Urheberrecht im Wandel der Zeit, S. 67, 83 bezweifelt deswegen sogar den Sinn der grundsätzlichen Aufbewahrungsmöglichkeit und bezeichnet die Normgebung als unschlüssig.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Unsicherheit bzgl. des durch die DSM-RL erlaubten Umfangs und der von ihr vorgenommenen Interessenabwägung nachgesehen werden.

B. Die Richtlinie über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt

Durch die Normierung des TDMs zu Wissenschaftszwecken in Forschungs- und Kulturerbe-Einrichtungen als verpflichtende Ausnahme (Art. 3 DSM-RL) wird deutlich, dass auch der Richtliniengeber die besondere Bedeutung des TDMs zu Wissenschaftszwecken erkannt hat.[1135] Ob sich die Intention, die Wissenschaft zu fördern, auch bei der Erlaubnis derjenigen Prozesse zeigt, die im Anschluss an den eigentlichen TDM-Prozess erfolgen, ist zu überprüfen. Diese Prozesse sind jedenfalls im Bereich des Art. 3 DSM-RL sowie in einem separaten Erwägungsgrund (Erw. 15) der Richtlinie bedacht.

I. Aufbewahrung der Korpora

Die DSM-RL unterscheidet bei der Aufbewahrung der Korpora zwischen nicht-kommerziellem und wissenschaftlichem sowie sonstigem TDM. Im Rahmen von Art. 4 DSM-RL, also dem nicht-wissenschaftlichen und nicht-kommerziellen TDM, dürfen Korpora *„so lange aufbewahrt werden, wie es für die Zwecke des Text und Data Mining notwendig ist"*, Art. 4 Abs. 2 DSM-RL. Das bedeutet im Umkehrschluss, dass sie im Anschluss an die Analysen und deren Auswertung gelöscht werden müssen.[1136]

Im nicht-kommerziellen, wissenschaftlichen Bereich sieht Art. 3 Abs. 2 DSM-RL vor, dass die Vervielfältigungen von Werken und Entnahmen aus Datenbanken gespeichert und zu Zwecken *„der wissenschaftlichen Forschung, auch zur Überprüfung wissenschaftlicher Erkenntnisse"* aufbewahrt werden dürfen. Aus der Begrenzung der Zwecke der Aufbe-

1135 *„Das Text und Data Mining ist die vorherrschende Technik in der Digitalwirtschaft, doch besteht weitgehend Einvernehmen darüber, dass diese Technik vor allem für die Forschung von besonderem Nutzen ist und damit auch Innovationen gefördert werden. Von Nutzen ist diese Technik zudem für Hochschulen und andere Forschungsorganisationen sowie für Einrichtungen des Kulturerbes, da diese möglicherweise ebenfalls Forschung im Zusammenhang mit ihrer hauptsächlichen Tätigkeit betreiben könnten."*, DSM-RL Erw. 8 S. 2.

1136 *B. Raue*, ZUM 2019, S. 684, 692.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

wahrung könnte zwar geschlossen werden, dass die Vervielfältigungen auch im Wissenschaftsbereich außerhalb dieser Zwecke gelöscht werden müssen. Weil die Vervielfältigungen i. R. d. Art. 3 DSM-RL aber auch bereits zu wissenschaftlichen Zwecken erstellt werden und die Aufbewahrung in erster Linie der Nachprüfbarkeit der wissenschaftlichen Erkenntnisse dient, die einen notwendigen Teil der wissenschaftlichen Forschung darstellt,[1137] handelt es sich dabei eher um ein theoretisches Problem.

Daraus ergibt sich die Schlussfolgerung, dass die DSM-RL eine Aufbewahrung der Korpora für eine unbegrenzte Zeit ermöglicht.[1138] DSM-RL lässt es den Mitgliedsstaaten weiter offen, spezifische Regelungen zur Aufbewahrung festzulegen, dazu zählt auch, *„vertrauenswürdige Stellen"* zu benennen, die die Archivierung übernehmen.[1139] Das bedeutet, dass die Mitgliedsstaaten vorsehen dürfen, dass die Korpora extern archiviert werden, sofern sie denn in angemessener Weise vor unbefugtem Zugriff geschützt sind.[1140] Durch diese Regelung ist es also auf mitgliedsstaatlicher Ebene möglich, eine Fremdarchivierung, wie sie in § 60d Abs. 3 UrhG a. F. geregelt ist, vorzusehen.

II. Zugriff zu Überprüfungszwecken

Art. 3 Abs. 2 DSM-RL benennt zwar nicht ausdrücklich, dass Vervielfältigungen bzw. Entnahmen und deren öffentliche Wiedergabe zu Zwecken der Überprüfung der wissenschaftlichen Forschung möglich sein sollen. Doch sieht die DSM-RL die Aufbewahrung gerade zu diesen Zwecken vor, so besagt sie, dass es gerade dafür notwendig sein kann, die Korpora

---

1137 Auch DSM-RL Erw. 15 begründet die Aufbewahrungsmöglichkeit damit, dass sie etwa zur Begutachtung wissenschaftlicher Forschung erforderlich sein kann.

1138 *T. Dreier*, ZUM 2019, S. 384, 387; *B. Raue*, ZUM 2019, S. 684, 688; *Spindler*, CR 2019, S. 277, 279 f. Rn. 15.

1139 DSM-RL Erw. 15 S. 3.

1140 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18. Verpflichtend ist lediglich vorgesehen, dass eine Aufbewahrung *„mit angemessenen Sicherheitsvorkehrungen"* erforderlich ist, vgl. dazu Art. 3 Abs. 2 DSM-RL. Diese müssen sich allerdings im Rahmen des Verhältnismäßigen halten. Art. 3 Abs. 4 DSM-RL fordert die Mitgliedsstaaten dazu auf, diesbezüglich Best Practises zu definieren. DSM-RL Erw. 15 S. 3; *B. Raue*, ZUM 2019, S. 684, 688 weist diesbezüglich darauf hin, dass damit die Interessen der Rechteinhaber, dass keine Schattenbibliotheken entstehen, geschützt werden. Auch durch diese Eingrenzung zeigt der Richtliniengeber, wie er die jeweiligen Interessen gewichtet.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

aufzubewahren, um die Ergebnisse der wissenschaftlichen Forschung zu prüfen.[1141] Zudem enthält sie die Angabe, dass Nutzungen „*zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung außerhalb des Text und Data Mining, etwa die Begutachtung unter wissenschaftlichen Fachkollegen und gemeinsame Forschungsarbeiten*" nach wie vor unter Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL fallen.[1142] Dasselbe ergibt die Öffnungsklausel des Art. 25 DSM-RL, nach der weitergehende Regelungen auf Grundlage der Datenbank- und InfoSoc-RL erlassen werden können. Eine Grenze bildet dabei das Datenbankherstellerrecht, in dessen Bereich keine Möglichkeit der öffentlichen Wiedergabe zu wissenschaftlichen Zwecken vorgesehen ist.

III. Verfügbarkeit für Anschlussforschungen

Die DSM-RL sieht keine verpflichtende Nachnutzbarkeit der Korpora vor. Durch Art. 25 DSM-RL, demzufolge wissenschaftliche Nutzungen außerhalb des TDMs, etwa zur wissenschaftlichen Prüfung oder gemeinsamer Forschung auf Grundlage der Wissenschaftsschranke, Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL, durch die Mitgliedsstaaten geregelt werden können,[1143] wird allerdings deutlich, dass auch andere wissenschaftliche Nutzungen unter diesen Voraussetzungen ermöglicht werden können und der Richtliniengeber diese durchaus bedacht hatte. Dazu ist auch die Nutzung der Korpora für Anschlussforschungen zu zählen, sofern erstens die Nutzung zur Verfolgung nicht-kommerzieller Interessen gerechtfertigt ist, zweitens die Vorgaben der InfoSoc- und Datenbank-RL eingehalten und drittens der Drei-Stufen-Test, Art. 5 Abs. 5 InfoSoc-RL, beachtet wird. Entsprechend der Ausführungen dazu, dass eine vergütungspflichtige Nachnutzungserlaubnis diesen Vorgaben entspräche – das gilt jedenfalls im Bereich der InfoSoc-RL –,[1144] kann eine Nachnutzung auf Grundlage einer überschießenden Umsetzung geregelt werden, die gem. Art. 25 DSM-RL möglich ist.

1141 DSM-RL Erw. 15 S. 1.
1142 DSM-RL Erw. 15 S. 5.
1143 DSM-RL Erw. 15 S. 5.
1144 Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 292 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

IV. Stellungnahme

Die DSM-RL enthält wenige verbindliche Vorgaben zu dem Umgang mit den Korpora nach Abschluss der Forschungsarbeiten und belässt den Mitgliedsstaaten größere Spielräume. Dennoch ist die klare Intention erkennbar, wissenschaftliche Prozesse vollumfänglich zu erfassen. Insgesamt bietet die DSM-RL selbst den EU-Mitgliedsstaaten einen Rechtsrahmen, der es ermöglicht, TDM-Korpora nach Abschluss der Forschungsarbeiten in einem interessengerechten Umfang zugänglich zu halten. Durch diese grundsätzlichen Bestrebungen bietet sie auch eine neue Rechtssicherheit auf unionsrechtlicher Ebene, die ein Vorstoßen auf nationaler Ebene begünstigen kann. Eine Herausforderung bilden im europäischen Mehrebenensystem jedoch die anderen europäischen Richtlinien, insbesondere die Datenbank-RL.

C. Das Gesetz zum Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt

Die DSM-RL, die durch ihre grundsätzliche Intention, wissenschaftliches Arbeiten zu ermöglichen, und die Öffnungsklausel des Art. 25 DSM-RL eine größere Sicherheit geschaffen hat, stellt die Weichen dafür, die Vorgänge, die sich an die eigentlichen Forschungsarbeiten i. R. d. TDMs anschließen und die im weitesten Sinne unter die Zugänglichkeit der Korpora einzuordnen sind, auf mitgliedsstaatlicher Ebene in weitreichendem Umfang zu erlauben, sofern die Interessen der Rechteinhaber gewahrt bleiben. Das ist angesichts der Konformität mit dem Drei-Stufen-Test möglich.

Nachfolgend wird nun untersucht, ob der nationale Gesetzgeber die DSM-RL auf Grundlage der neu geschaffenen Möglichkeiten und der verstärkten Sicherheit dahingehend, dass nicht nur das TDM selbst entsprechend unionsrechtlicher Vorgaben umsetzbar ist und auch die Interessen der guten wissenschaftlichen Praxis beachtenswert sind, ins nationale Recht umsetzte sowie ob er ihre Intention und Möglichkeiten zum Anlass nahm, zuvor bestehende Rechtsunsicherheiten zu beseitigen und bislang nicht ausdrücklich erfasste Handlungen gesetzlich zu kodifizieren.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

I. Aufbewahrungsmöglichkeit der Korpora

1. Löschpflicht i. R. d. § 44b UrhG

Im Anwendungsbereich des § 44b UrhG sind die Vervielfältigungen, d. h. die Korpora, *„zu löschen, wenn sie für das Text und Data Mining nicht mehr erforderlich sind."* (Abs. 2 S. 2). Infrage steht deswegen der genaue Zeitpunkt, zu dem die Korpora gelöscht werden müssen.

Zur Bestimmung des Zeitpunktes, zu dem die TDM-Korpora gelöscht werden müssen, muss das Kriterium der Erforderlichkeit ausgelegt werden. Die Entscheidung, wie lange die Aufbewahrung erforderlich ist, muss auch hier in der Einschätzungsprärogative derjenigen liegen, die das TDM vornehmen. Das gilt jedenfalls dann, wenn das TDM wissenschaftliche Zwecke verfolgte, schließlich greift die Wissenschaftsfreiheit unabhängig von kommerziellen oder nicht-kommerziellen Zwecken.[1145] Nicht intendiert kann jedenfalls sein, dass die Vervielfältigungen unmittelbar nach Abschluss der eigentlichen TDM-Analyse zu löschen sind, so muss sich die Aufbewahrungsdauer jedenfalls, ähnlich wie in § 60d Abs. 3 UrhG a. F., auf das Gesamtprojekt beziehen.[1146]

Nicht eingeschlossen ist in jedem Fall die langfristige Aufbewahrung.[1147] Das gilt auch für Computerprogramme, die gem. § 69d Abs. 4 UrhG nur i. R. d. § 44b UrhG genutzt werden dürfen und anhand derer insofern kein TDM möglich ist, das den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten genügt und als wissenschaftliche Forschung anerkennungsfähig ist.

2. Aufbewahrung der Korpora i. R. d. § 60d UrhG

§ 60d Abs. 5 UrhG erlaubt es sowohl Forschungsorganisationen als auch Kulturerbe-Einrichtungen, die Vervielfältigungen, d. h. die Korpora, unter angemessenen Sicherheitsvorkehrungen gegen unbefugte Nutzungen aufzubewahren, *„solange sie für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung oder zur Überprüfung wissenschaftlicher Erkenntnisse erforderlich sind"*. Die Formulierung der neuesten Fassung des § 60d Abs. 5 UrhG impliziert gleichzeitig, dass die Korpora dann zu löschen sind, wenn sie nicht mehr erforder-

1145 Vgl. S. 74 ff., 78 ff.
1146 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 44b Rn. 15.
1147 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 44b Rn. 15.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

lich sind. Daraus folgt im Umkehrschluss dann eine Löschungspflicht, wenn die i. d. R. zehnjährige Aufbewahrungsdauer, die zur Wahrung der guten wissenschaftlichen Praxis erforderlich ist,[1148] abgelaufen ist.[1149] In manchen Fällen ist aber auch eine längere oder sogar eine dauerhafte Aufbewahrung erforderlich,[1150] wie auch aus wissenschaftstheoretischer- und kulturwissenschaftlicher Perspektive dargelegt wurde.[1151] Wie lange die Aufbewahrung erforderlich ist, muss deswegen ebenfalls – unter einer Missbrauchskontrolle – in Ansehung der Wissenschaftsfreiheit der Einschätzungsprärogative der Schrankenbegünstigten unterliegen.[1152] Das Kriterium der Erforderlichkeit ist insofern zwar missverständlich, aber auslegbar.

Zunächst scheint es, als sei der Gesetzgeber einen großen Schritt in Richtung einer langfristigen Zugänglichkeit der Korpora gegangen, indem er von der ursprünglichen Löschpflicht Abstand nahm und den Forschungs- und Kulturerbe-Einrichtungen eine Aufbewahrung ermöglichte. Doch galt ungeachtet der eigentlichen Löschungspflicht die Möglichkeit aller zum TDM Berechtigten, die Korpora fremdzuarchivieren. Daraus ergeben sich wesentliche Kritikpunkte:

Korpora, die im Rahmen von Individualforschung erstellt wurden, dürfen nach der gesetzlichen Systematik nicht aufbewahrt werden.[1153] Zuvor war es ihnen ebenso wie den anderen Akteuren der nicht-kommerziellen wissenschaftlichen Forschung erlaubt, die Korpora bei einer separaten Einrichtung zu archivieren. Nach der neuen Rechtslage werden sie also ungeachtet der Öffnungsklausel der InfoSoc-RL schlechter

---

1148 Deutsche Forschungsgemeinschaft, Leitlinien zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis (2019) Leitlinie 17.

1149 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 12; *Erler*, RuZ 2020, S. 108 ff. In Bezug auf die Löschpflicht, die im Umkehrschluss aus der zeitlichen Begrenzung zu schlussfolgern ist, auch der Verband deutscher Archivarinnen und Archivare e. V., Stellungnahmen zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts, S. 1 f.; Konferenz der Leiterinnen und Leiter der Archivverwaltungen des Bundes und der Länder, Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts (06.11.2020), S. 2.

1150 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 12: Ausnahmefälle; restriktiver *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 48, 50.

1151 Vgl. dazu bereits S. 268, 278 ff.

1152 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 12; *B. Raue*, ZUM 2021, S. 793 ff.

1153 Anderer Auffassung sind *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 52.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gestellt. Vorgeschlagen wurde in diesem Zusammenhang, die Norm in Anlehnung an die in der Gesetzesbegründung erwähnte Aufbewahrung durch Kulturerbe-Einrichtungen so zu auszulegen, dass Korpora, die aus Individualforschung stammen, zur Archivierung an die betreffenden Kulturerbe-Einrichtungen weitergereicht werden dürfen, wenn schon keine eigene Aufbewahrung erlaubt ist.[1154] Der Gesetzeswortlaut scheint aber viel eher davon auszugehen, dass aus dem Fehlen einer Aufbewahrungsmöglichkeit eine Löschungspflicht zu schlussfolgern ist.[1155] Das gilt insbesondere deswegen, weil Personenkreise außerhalb der in den § 60d UrhG privilegierten Zwecken ebenso zum Löschen der Korpora verpflichtet sind, § 44b Abs. 2 S. 2 UrhG.

Überdies ist die zuvor geregelte Möglichkeit, die Korpora für eine Archivierung weiterzugeben, nicht mehr ausdrücklich enthalten.[1156] Die Gesetzesbegründung scheint zwar anzunehmen, dass Kulturerbe-Einrichtungen die Korpora aufbewahren, so besagt sie: „*Hiernach kann auch eine dauerhafte Speicherung erforderlich und folglich zulässig sein, insbesondere, wenn sie durch Kulturerbe-Einrichtungen und nicht durch die Forschungseinrichtung selbst erfolgt*".[1157] Doch beinhaltet die digitale Weitergabe in den meisten Fällen Vervielfältigungen, es sei denn, die Korpora werden schon während der Forschungsarbeiten auf separaten Speichermedien abgelegt, die dann als solche weitergereicht werden, oder aber die Forschung findet bereits von Beginn an auf Servern der betreffenden Einrichtung statt.[1158] Vervielfältigungen zur Übermittlung sind hingegen vom Wortlaut des § 60d Abs. 5 UrhG nicht abgedeckt.[1159] Zur Lösung dieser Problematik kommen verschiedene Begründungen infrage.

1154 *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 52.

1155 Anzuknüpfen ist bzgl. des Zeitpunktes, ab dem die Löschungspflicht greift, an den Abschluss von Forschungsarbeiten, *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 12; vgl. auch Fn. 1110.

1156 *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 646 f.; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 13; anderer Auffassung mit Verweis auf die DSM-RL, die die Speicherung bei den Einrichtungen in Erw. 15 S. 3 DSM-RL erwähnt ist, *B. Raue*, ZUM 2021, S. 793, 799.

1157 BT-Drs. 19/27426, S. 97; *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 646 f.; *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 52; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 13.

1158 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

1159 Kritisch bereits in *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 197 f.; *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 646 f.; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 13.; anderer Auffassung sind *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 52, denen zufolge es dahingehend lediglich einer Klarstellung bedarf.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Erstens könnte eine weite Auslegung des Begriffs der „*Forschungsorganisation*" oder auch der „*Kulturerbe-Einrichtung*", vorgenommen werden: Auch die Universitätsbibliothek ist Teil der Körperschaft der Universität, der etwa die Lehrstühle, die die Forschungen erst durchführen, angehören. Dann wäre es jedenfalls möglich, die Korpora institutionsintern weiterzugeben. Nicht erfasst wäre es gleichwohl, die Forschungsdaten an zentrale Forschungsdateninfrastrukturen weiterzugeben, die nicht organisatorisch zur gleichen Einrichtung zählen.

Zweitens gilt aus systematischer Perspektive, dass urheberrechtliche Schranken delegierbar sind. Das hat zur Folge, dass die erlaubten Verwertungshandlungen in der urheberrechtlichen Schrankensystematik nicht durch diejenigen, die ausdrücklich begünstigt werden, selbst, sondern auch von Dritten für die Schrankenbegünstigten vorgenommen werden dürfen.[1160] Das gilt etwa für § 53 UrhG sowie für §§ 60a ff. UrhG.[1161] Auch § 60d UrhG in seiner alten Fassung konnte an Dritte delegiert werden, die Gesetzesbegründung benannte dazu z. B. Mitarbeiter einer Bibliothek.[1162] In Bezug auf § 60d UrhG in seiner neuen Fassung ist dies zwar nicht mehr ausdrücklich in der Gesetzesbegründung enthalten. Außerdem ist die neue Normfassung spezifischer auf die Normbegünstigten abgestimmt, als es in der Vorgängernorm der Fall war. Doch wird

---

1160 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 4.

1161 Die Schranke für Bildungs- und Lehrzwecke, § 60a UrhG, ist ihrer Gesetzesbegründung zufolge explizit durch Dritte wahrnehmbar, „*Handelnder kann die begünstigte Person selbst sein, etwa die Lehrerin, aber auch ein Dritter, beispielsweise ein Mitarbeiter der Schulbibliothek*", BT-Drs. 18/12329, S. 36; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60a Rn. 9. Die Wissenschaftsschranke, § 60c UrhG, ist darüber hinaus gar nicht erst adressaten- sondern zweckorientiert und kann darüber hinaus auch durch Dritte vorgenommen werden: „*Auf die Befugnisse nach dieser Vorschrift darf sich jedermann berufen. Sie gilt beispielsweise für unabhängige Forscher und solche an Forschungsinstituten, für Universitätsprofessoren und wissenschaftliche Mitarbeiter im Rahmen ihrer Forschung sowie für Studenten bei ihrer wissenschaftlichen Arbeit, aber auch für Privatgelehrte. Die Nutzungshandlungen dürfen auch durch einen Dritten vorgenommen werden, der selbst keine Forschungszwecke verfolgt. Auch bislang war im § 53 Absatz 2 Satz 1 UrhG das Herstellenlassen von Kopien erlaubt.*", BT-Drs. 18/12329, S. 39; *Berger*, GRUR 2017, S. 953, 959; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60c Rn. 18; dasselbe gilt für die Schranke zur Erstellung von Privatkopien, *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 53 Rn. 27; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 53 Rn. 13; dasselbe wird für § 60e UrhG angenommen, *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 4; so bereits *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 653.

1162 BT-Drs. 18/12329, S. 41.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

aufgrund der allgemeinen Schrankensystematik weiterhin angenommen, dass die TDM-Handlungen auch an Dritte delegiert werden dürfen.[1163] Das ergibt auch eine Heranziehung des Erw. 11 S. 3 DSM-RL.[1164] Wenn also die Handlungen des § 60d UrhG insgesamt delegierbar sind, betrifft das auch die Aufbewahrung der Korpora nach Abs. 5. Das gilt erst recht aufgrund der praktisch bestehenden Abhängigkeit von technischen Infrastrukturen, denn im Falle des TDMs sind oftmals schon für das TDM selbst spezielle Computer notwendig, die diejenigen Rechenkapazitäten aufweisen, die notwendig sind, um die großen Datenmengen verarbeiten und analysieren zu können. Auch die Forschungsdatenarchivierung ist technisch anspruchsvoll, denn sie muss über einen langen Zeitraum sicher gewährleistet werden.[1165] Die systematische Auslegung spricht insofern dafür, dass die Archivierung auch durch Dritte für die Berechtigten nach § 60d Abs. 2 S. 1, Abs. 3 Nr. 1 UrhG vorgenommen werden darf.

Drittens ergibt sich dieselbe Wertung auch durch eine grundrechtskonforme Auslegung: Zu den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten, die die Wissenschaftsfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG schützt, zählt auch, Forschungsdaten aufzubewahren, sodass die Forschungsergebnisse langfristig nachvollziehbar bleiben.[1166] Das ist in den meisten Fällen nur durch eine Fremdarchivierung sichergestellt. Das genügt auch den hohen Anforderungen einer grundrechtskonformen Schrankenauslegung,[1167] schließlich ist die Nachvollziehbarkeit ein wesentliches Kennzeichen der Wissenschaftlichkeit und damit essenziell, damit die wissenschaftliche Arbeit anerkannt wird.[1168]

3. Rechtsfolgen

Nicht geregelt sind die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Löschpflicht, sei es im Bereich der erlaubten Aufbewahrung der Korpora durch Wissenschafts- und Kulturerbe-Einrichtungen nach § 60d UrhG – wenn die Aufbewahrung nicht mehr erforderlich ist – oder im Bereich des

1163 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 9; *B. Raue*, ZUM 2021, S. 793, 801.
1164 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60d Rn. 9; *B. Raue*, ZUM 2021, S. 793, 801.
1165 Vgl. dazu S. 278 ff.
1166 S. dazu bereits S. 74 ff.
1167 Vgl. dazu die Ausführungen auf S. 106 ff.
1168 S. dazu bereits S. 74 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

§ 44b UrhG oder bei Individualforschung, d. h. wenn das TDM-Projekt abgeschlossen ist und die §§ 44b, 60d UrhG keine Aufbewahrung erlauben. Dazu ist zu hinterfragen, ob die gesamten TDM-Handlungen dadurch rechtswidrig werden, dass die Aufbewahrungsbestimmungen missachtet werden und wie Rechteinhaber die Löschpflichten durchsetzen können. Eine vergleichbare Frage ergibt sich bei dem Überschreiten prozentual begrenzter Schranken, z. B. §§ 60a, c UrhG und bezieht sich auf die Problemstellung, ob bei einer quantitativen prozentualen Begrenzung nur das als Urheberrechtsverletzung, was den erlaubten Umfang überschreitet, gilt, oder ob die Verwertungshandlung nachträglich im Ganzen rechtswidrig wird.

Diese Frage wird uneinheitlich beantwortet,[1169] teilweise wird unter der Begründung, dass eine einheitliche Nutzungshandlung nicht aufgespalten werden dürfe, eine vollständige Rechtswidrigkeit der gesamten Verwertungshandlungen angenommen,[1170] andere sehen nur den prozentualen Teil der vorgenommenen Verwertungshandlungen als rechtswidrig an, der den erlaubten Umfang überschreitet.[1171] Gegen eine rückwirkende Rechtswidrigkeit der gesamten oder teilweisen Verwertungshandlungen spricht allerdings schon das Verhältnis von Schutzrecht und Schrankenbestimmungen: Dem Eigentum des Rechteinhabers ist es von vorneherein nicht zugeordnet, was durch §§ 44b, 60d UrhG erlaubt wird. Alles, was der Gesetzgeber nicht in Form einer Inhalts- und Schrankenbestimmung aus dem gesicherten Eigentum ausgenommen hat, zählt zum gewährleisteten Eigentum.[1172] Unter der Prämisse, dass diese Systematik auch im primären Urheberrecht gilt,[1173] stellt die Löschpflicht einen dogmatischen Bruch dar, eine Schranken-Schranke, die im Gegensatz zu sonstigen Schranken-Beschränkungen nicht im Umfang, sondern in zeitlicher Hinsicht gilt. Das spricht dagegen, den Gesamtprozess als rechtswidrig zu erachten, wenn er gegen die Löschpflicht verstößt. Deswegen wird sich an dieser Stelle dafür ausgesprochen, den Verstoß gegen die Löschpflicht selbst als rechtswidrig zu betrachten, nicht aber die zuvor vorgenommenen Verwertungshandlungen.

1169 Unentschlossen *Hegemann/Nadolny* in Hoeren/Sieber/Holznagel, Multimediarecht Hdb, Teil 7.3 Rn. 112.

1170 *Stieper* in Loewenheim UrhR-HdB, § 35 Rn. 11; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60a Rn. 13.

1171 *Berger*, GRUR 2017, S. 953, 958; *Grübler* in Möhring/Nicolini, UrhG, 4. Aufl. 2018, § 60a Rn. 13.

1172 Vgl. dazu S. 85 ff.

1173 Vgl. dazu S. 86 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Um die Löschung unrechtmäßig aufbewahrter Vervielfältigungen durchzusetzen, kann u. a. erwogen werden, § 97 Abs. 1 UrhG oder § 98 Abs. 1 UrhG heranzuziehen.

§ 97 Abs. 1 UrhG setzt einem Unterlassungsanspruch voraus, dass ein Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht verletzt wurde. Unter einer Urheberrechtsverletzung im weitesten Sinne könnte zwar auch die Aufbewahrung von TDM-Korpora nach Eintritt der Löschpflicht verstanden werden. § 97 Abs. 1 UrhG knüpft allerdings an die Verwertungs- und Persönlichkeitsrechte an.[1174] Diese werden durch die Aufbewahrung von bereits hergestellten Vervielfältigungen nicht verletzt. Systematisch fehlt es insofern bereits an einer Verletzungshandlung i. S. d. § 97 Abs. 1 UrhG, wenn eine Verwertungshandlung durch eine Schranke abgedeckt ist.[1175] Das gilt erst recht, weil nicht die gesamte Verwertungshandlung rechtswidrig wird. Zudem ist in Bezug auf § 97 Abs. 1 UrhG infrage zu stellen, ob die Rechtsfolge, der Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch, zielführend wäre. Das könnte sich einzig dadurch ergeben, dass aus dem Unterlassen der urheberrechtswidrigen Aufbewahrung unmittelbar eine Löschung bzw. Vernichtung zu schlussfolgern wäre.[1176]

§ 98 Abs. 1 UrhG erteilt dem Rechteinhaber wiederum das ausdrückliche Recht, die Vernichtung von sich noch im Besitz des Verletzers befindenden Vervielfältigungsstücken zu verlangen. Gegen eine Anwendbarkeit spricht gleichwohl, dass der Wortlaut verlangt, dass die Vervielfältigungsstücke „*rechtswidrig hergestellt*“ wurden. Das lässt den Schluss zu, dass die Vervielfältigungen zum Zeitpunkt der Herstellung bereits rechtswidrig sein mussten,[1177] was bei den TDM-Korpora gerade nicht der Fall ist, denn im Verständnis des § 98 Abs. 1 UrhG gelten rechtmäßig hergestellte Vervielfältigungsstücke auch nicht bei Entfall der Voraussetzungen als rechtswidrig hergestellt.[1178] Insofern sind die Normen der §§ 97, 98 UrhG in ihrem wörtlichen Verständnis nicht zielführend, wenn es um die Durchsetzung einer Löschpflicht geht.

1174 *Specht-Riemenschneider* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 97 Rn. 5; *Leistner* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 97 Rn. 10 ff.

1175 *U. Reber* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 86 Rn. 5.

1176 Bei der Bestimmung der Rechtsfolge des Beseitigungsanspruchs kommt es auf den „*Schwerpunkt der Störung*“ an, *Specht-Riemenschneider* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 97 Rn. 69; näher *Wimmer* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 97 Rn. 235 ff.

1177 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 98 Rn. 7.

1178 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 98 Rn. 7.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Gerade weil das Urheberrecht an die Herstellung der Vervielfältigungsstücke anknüpft, wurde vorgeschlagen, § 44b Abs. 2 S. 2 UrhG als eigenständigen Vernichtungsanspruch zu verstehen.[1179] Dagegen spricht die systematische Einordnung von Schranken im 6. Abschnitt des 1. Teils des UrhGs und der Rechtsfolgen im 4. Teil des UrhGs.

Alternativ könnte erwogen werden, § 98 Abs. 1 UrhG analog auf diejenigen Vervielfältigungsstücke anzuwenden, die zwar rechtmäßig hergestellt wurden, die aber nicht mehr oder nicht auf diese Weise aufbewahrt werden dürfen. Eine planwidrige Regelungslücke liegt diesbezüglich vor: Aus den Aufbewahrungsvorschriften kann kein Löschanspruch herausgelesen werden, obwohl eine Löschung angestrebt war. Eine zeitlich begrenzte Aufbewahrung ist dem Urheberrecht ansonsten bislang fremd. Auch die Interessenlage ist vergleichbar, so darf es keinen Unterschied machen, ob die Vervielfältigung rechtswidrig hergestellt wurde oder ob eine Schranke die Aufbewahrung eines Vervielfältigungsstücks von vorneherein nur zeitlich begrenzt gestattet. Der Schrankenbegünstigte verliert dabei nichts, was ihm zu Beginn zustand, vielmehr war die langfristige Aufbewahrung gerade nicht von der Schranke erfasst.

II. Zugriff zur Überprüfung der wissenschaftlichen Forschung

Im Bereich Möglichkeiten, die wissenschaftliche Forschung zu überprüfen, repliziert § 60d Abs. 4 UrhG n. F. die zuvor geltende Normfassung bis auf einen relevanten Unterschied, bei dem nicht erkennbar ist, ob beabsichtigt war, die zuvor bestehenden Unsicherheiten zu beheben, oder ob es sich eher zufällig ergab.

1. Öffentliche Zugänglichmachung, § 19a UrhG

§ 60d Abs. 4 S. 1 UrhG erlaubt es sämtlichen zum TDM gem. § 60d Abs. 2, 3 UrhG Berechtigten, die Vervielfältigungen, d. h. die Korpora, einzelnen Dritten zur Überprüfung der Qualität wissenschaftlicher Forschung öffentlich zugänglich zu machen. Die öffentliche Zugänglichmachung ist gem. § 60d Abs. 4 S. 2 zu beenden, wenn die Überprüfung abgeschlossen ist. Gleich der Vorgängernorm knüpft

1179 *M. Hartmann/Jacobsen*, MMR-Aktuell 2021, S. 441332.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

§ 60d Abs. 4 S. 1 UrhG n. F. insofern an die öffentliche Zugänglichmachung an, statt an öffentliche Wiedergabehandlungen.

Weiterhin nicht erfasst ist, die wissenschaftliche Forschung zu überprüfen, sofern in den Korpora wesentliche Datenbankteile enthalten sind (vgl. § 87 Abs. 1 Nr. 5 UrhG, der nur Vervielfältigungen erlaubt), was – wie bereits thematisiert wurde – auf Grundlage der insofern restriktiven Ausgestaltung der Datenbank-RL nicht anders zu regeln war.

2. Vervielfältigungen, § 16 Abs. 1 UrhG

Streng nach dem Wortlaut gilt weiterhin die Schwierigkeit, dass zwar öffentliche Zugänglichmachungen, nicht aber die zur Zugänglichmachung zumeist zwingend notwendigen Vervielfältigungen ausdrücklich erfasst sind. Diesbezüglich ist ebenso eine zum alten Recht parallele Argumentation anzuführen: Die Beschränkung auf die öffentliche Zugänglichmachung hat zur Folge, dass Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL, auf den die Zugänglichmachung gestützt wird,[1180] weitestgehend leerläuft und deswegen nicht vollständig umgesetzt ist. Aus diesem Grund muss § 60d Abs. 4 S. 1 Nr. 2 UrhG auf das Vervielfältigungsrecht erweitert werden. Dabei muss auch hier gelten, dass die Vervielfältigungen, die für die öffentliche Zugänglichmachung notwendig sind, zu löschen sind, wenn auch die öffentliche Zugänglichmachung gem. § 60d Abs. 3 S. 2 UrhG beendet werden muss.[1181]

3. Zugriff nach Forschungsabschluss

Im Gegensatz zu seiner Vorgängernorm bestimmt § 60d Abs. 4 S. 2 UrhG für die Zugänglichmachung zu Zwecken der Überprüfung der wissenschaftlichen Forschung nicht, dass die öffentliche Zugänglichmachung dann zu beenden ist, wenn die Forschungsarbeiten abgeschlossen sind. Vielmehr bezieht die neueste Normfassung das Beenden der öffentlichen Zugänglichmachung auf den Zeitpunkt, zu dem die Überprüfung selbst

1180 BT-Drs. 19/27426, S. 97.

1181 Auf Rechtsfolgenebene können die gleichen Erwägungen herangezogen werden wie bzgl. eines Verstoßes gegen Grenzen der Aufbewahrung von Korpora, vgl. S. 315 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

abgeschlossen ist.[1182] Das hat zur Folge, dass die Überprüfungen nun auch nach dem ausdrücklichen gesetzgeberischen Willen auch nach Abschluss der Forschungsarbeiten möglich sind. Diese Erhöhung der Rechtssicherheit verbessert die Zugänglichkeit der Korpora für Überprüfungszwecke deutlich. Aus der Gesetzesbegründung geht allerdings nicht hervor, ob die zuvor bestehende Rechtsunsicherheit erkannt und ihre Behebung auch beabsichtigt war.

4. Umfang der erlaubten Überprüfungen

Im Gegensatz zur Vorgängerregelung knüpft § 60d Abs. 1, 2, 3 i. V. m. § 44b Abs. 1 und 2 S. 1 UrhG in seiner reformierten Fassung nicht mehr streng an die Vervielfältigung zur Korpuserstellung an, sondern bezieht sich stattdessen auf den Zweck des TDM. Das ermöglicht es, die Handlungen im Rahmen wissenschaftlicher Überprüfungen, d. h. nicht nur die Datenanalysen, sondern bereits das erste Herunterladen der Vervielfältigungen auf § 60d UrhG Abs. 1 bis 3 i. V. m. § 44b UrhG zu stützen. Das ermöglicht vollständige, statt den im sonstigen Schrankenregime zumeist prozentual begrenzten Verwertungshandlungen.

III. Verfügbarkeit für Anschlussforschungen

Trotz der grundsätzlichen Möglichkeit des nationalen Gesetzgebers, mittels einer überschießenden Umsetzung der DSM-RL auf Grundlage der InfoSoc-RL eine Nachnutzbarkeit zu ermöglichen, wie es die DSM-RL sogar intendierte,[1183] machte er nicht davon Gebrauch. Deswegen ist auch im reformierten Urheberrecht nicht geregelt, ob die Korpora für Anschlussforschungen vervielfältigt und öffentlich zugänglich gemacht werden dürfen. Dennoch entsteht der Eindruck, dass der Gesetzgeber es grundsätzlich befürwortet, die Korpora nachnutzbar zu machen, denn die Aufbewahrungsmöglichkeit der Korpora hat (neben dem Zweck der Überprüfung) auch explizit den Zweck der wissenschaftlichen Forschung (§ 60d Abs. 5 UrhG).

1182 Anderer Auffassung ist wohl die Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., Stellungnahme der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V. zur Beteiligung am Öffentlichen Konsultationsverfahren zur Evaluierung des Bildungs- und Wissenschafts-Urheberrechts (03.09.2021), S. 8.

1183 Vgl. dazu S. 309.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Die bisher vorgestellten Ansätze, mit denen bestimmte Absätze des § 60d UrhG erweitert ausgelegt werden könnten, um Personen, die ihrerseits die Voraussetzungen des TDM erfüllen, eine Nachnutzung zu ermöglichen, lassen sich auf die neue Gesetzeslage übertragen. Die erweiterte Auslegung der Aufbewahrungsmöglichkeit unter Begründung einer Annex-Kompetenz wäre demzufolge auf § 60d Abs. 5 UrhG zu stützen, die Befugnis, die aus den rechtmäßig zugänglichgemachten Korpora hergeleitet wird, aus § 60d Abs. 4 UrhG. Doch auch der neuen Rechtslage zufolge lassen sich die Voraussetzungen, die für das ursprüngliche TDM gelten, nicht unmittelbar bei an einer Nachnutzung Interessierten feststellen. Das spricht gegen die Herleitung einer Nachnutzbarkeit aus dem § 60d Abs. 5 UrhG selbst. Auch Abs. 4 knüpft nur an gemeinsame Forschungen während des laufenden Projekts sowie an Überprüfungen an, statt an sekundäre Forschungen bzw. die Nachnutzung.

§ 60d UrhG selbst bietet insofern keine Möglichkeit, die Korpora für wissenschaftliche Zwecke nachzunutzen. Im Bereich der Nachnutzung von TDM-Korpora wurde durch das UrhDBMG dementsprechend kein Fortschritt erzielt.

IV. Stellungnahme

Obwohl es der deutsche Gesetzgeber im UrhDBMG auf Grundlage der DSM-RL – nunmehr losgelöst von Unsicherheiten bzgl. der Entwicklungen auf europäischer Ebene und aufgrund der Möglichkeit der überschießenden Umsetzung der DSM-RL zu wissenschaftlichen Zwecken – in weiterem Umfang wagen konnte, wissenschaftsfreundlichere Möglichkeiten vorzusehen, ging er – wohl unabsichtlich – einen Schritt zurück. Eine Verbesserung stellt zwar die langfristige Zugänglichkeit für Überprüfungszwecke dar, deren Relevanz in einer Weise gewürdigt wurde, die eine dauerhafte Transparenz gewährleistet. Zwar war in § 60d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UrhG a. F. nicht ausdrücklich geregelt, dass auch nach Abschluss der Forschungsarbeiten, d. h. nach Archivierung der Korpora, noch auf sie zugegriffen werden kann. Diese Unklarheit wurde durch die Umsetzung der DSM-RL beseitigt. Insofern ist nun auch eine Überprüfung der wissenschaftlichen Forschung außerhalb des ersten Peer-Review-Verfahrens rechtssicher möglich.

Dass die neue Gesetzesregelung gerade im Kontext des Zugangs, eingeschlossen der Nachnutzbarkeit, dennoch einen Rück- statt einen Fortschritt darstellt, gilt aus verschiedenen Gründen.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Zu diesen Gründen zählt erstens, dass die zuvor ausdrücklich vorgeseheneMöglichkeit, die Korpora zu Archivierungszwecken zu übermitteln, nicht mehr enthalten ist. Obwohl gleichzeitig die Pflicht, die Korpora abseits der Archivierung zu löschen, entfallen ist, handelt es sich bei dem Wegfall der vormals geltenden Löschpflicht nur um eine scheinbare Verbesserung: Erstens war auf Grundlage des § 60d Abs. 3 UrhG a. F. in jedem Fall eine dauerhafte Aufbewahrung möglich, bei der nicht in Bezug auf jedes Korpus geprüft werden musste, wie lange eine Aufbewahrung im Einzelfall erforderlich ist. Deswegen war die Aufbewahrung der Korpora jedenfalls durch die Einrichtungen der §§ 60e, f UrhG unbefristet und auf Grundlage einer größeren Rechtssicherheit möglich.[1184] Im Gegensatz dazu ist auf Grundlage der neuen Normfassung grundsätzlich eine befristete Aufbewahrung vorgesehen, die das Mindestmaß der Anforderungen an die Transparenz wissenschaftlichen Arbeitens gewährleistet.

Zweitens ist eine eigene Archivierung der Korpora durch die Forschung bzw. eine fehlende zentrale Archivierung im Wissenschaftsbereich kritisch zu sehen: Die gute wissenschaftliche Praxis, eingeschlossen der FAIR-Prinzipien, erfordern nicht nur die Aufbewahrung, sondern auch die Wiederauffindbarkeit der Forschungsdaten. Diese ist allerdings nicht gewährleistet, wenn die Korpora durch die Forschenden selbst aufbewahrt werden,[1185] denn es besteht einerseits das Risiko des Datenverlustes, gerade wenn das akademische Personal wechselt, was im Wissenschaftsbetrieb angesichts befristeter und projekt- bzw. dissertationsbezogener Arbeitsverträge regelmäßig der Fall ist. Andererseits kann die fehlende zentrale Archivierung dazu führen, dass Forschungsdaten schlechter auffindbar sind oder der Zugriff für Überprüfungszwecke nicht sichergestellt ist. Bei einem spezialisierten Repositorium hingegen existiert eine zentrale Anlaufstelle für einen späteren Zugriff, außerdem werden die Daten sicher vor Löschung und sicher vor unbefugtem Zugriff aufbewahrt.[1186] Insofern entspricht eine professionelle Archivierung auch viel eher den Interessen der Rechteinhaber der in den Korpora enthaltenen Schutzgegenstände.

Drittens ist die Beibehaltung der Archivierungsmöglichkeit auch aus Gründen der Rechtssicherheit zu bevorzugen, schließlich wurde diese

---

1184 Ebenso *Brinkhus*, RuZ 2021, S. 56, 65; *Heesen/Jüngels*, RuZ 2021, S. 45, 50.

1185 So bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 197 f. Anderer Auffassung bzgl. dem gleichlautenden § 60d Abs. 5 UrhG-E dagegen *Wirth*, ZUM 2020, S. 585, 590, der die gute wissenschaftliche Praxis schon dadurch gewährleistet sieht, dass die Korpora nach § 60d Abs. 5 UrhG-E überhaupt aufbewahrt werden dürfen.

1186 S. dazu bereits S. 268 ff. sowie *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 197.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Regelung erst zum 01.03.2018 eingeführt.[1187] Diese Kritikpunkte gelten schon aufgrund der herausragenden Bedeutung von Rechtssicherheit im Kontext der digitalen Forschungsmethode des TDMs an urheberrechtlichen Schutzgegenständen durch nicht-kommerziell tätige Forschungs- und Gedächtnisinstitutionen, obwohl die Übermittlung der Korpora systematisch hergeleitet werden kann.

Ein weiterer Kritikpunkt an der neuen Normfassung ist die Unklarheit darüber, wieso Korpora, die von Individualforschern erstellt wurden, nicht aufbewahrt werden dürfen. Das steht im klaren Widerspruch zu den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten, auf die sich im Grundrechtsgefüge gerade auch Individualforscher ungeachtet einer institutionellen Zugehörigkeit berufen können.

Nicht zufriedenstellend ist zudem, dass weiterhin keine ausdrückliche Nachnutzungsmöglichkeit integriert wurde. Das hat zur Folge, dass ein erhebliches wissenschaftliches und innovationsgeneigtes Potenzial ungenutzt bleibt. Zudem versäumt der Gesetzgeber es auf diese Weise, wichtige Anreize zu setzen, die wirtschafts- und wissenschaftspolitisch Rechtssicherheit schaffen[1188] sowie eine Konkurrenzfähigkeit herstellen können. Damit hat die Schrankenbestimmung einen geringeren Umfang als notwendig, schließlich dienen Schrankenbestimmungen dazu, den Inhalt des Schutzrechts zu definieren und stellen insofern gerade keine systematische Ausnahme dar. Überdies geht gerade aus der DSM-RL die Intention hervor, den wissenschaftlichen Anforderungen vollumfänglich zu genügen, indem sie nicht nur die Möglichkeit einer überschießenden Umsetzung enthält, sondern eine Nachnutzbarkeit zu Forschungszwecken sogar in ihren Erwägungsgründen als Grund der Aufbewahrung der Korpora nennt.[1189]

D. Schlussfolgerungen

Anhand der ursprünglichen Normfassung des § 60d UrhG sowie in seiner durch das UrhDBMG reformierten Fassung ist insgesamt die gesetzgeberische Intention erkennbar, die wissenschaftliche Forschung mittels TDM

1187 So bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198.

1188 Vgl. hierzu auch die diesbezügliche Kritik an der Gesetzesregelung in einer Interviewstudie u. a. mit Angehörigen von Bibliotheken, *T. Kreutzer/G. Fischer,* Das Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetz in der Praxis. Eine qualitative Studie zur Anwendung des UrhWissG in Bildung, Bibliotheken, Verlagswesen und Wissenschaft, S. 12.

1189 DSM-RL Erw. 15 S. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

zu ermöglichen, d. h. auch den notwendigen Zugang entsprechend der wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten zu ermöglichen. Diese Intention setzt sich allerdings nicht konsequent in der Reichweite der Schranken um.

Daran wird ein weiteres Mal sichtbar, dass es die Komplexität der verschiedenen europäischen Richtlinien in besonderem Maße erschwert, einen einheitlichen TDM-Rechtsrahmen zu bilden. Der Richtliniengeber versäumte es mit der DSM-RL auch die Computerprogramm-RL oder die Datenbank-RL einzuschränken. Insofern verbleiben gerade aus Wissenschaftsperspektive zentrale Unsicherheiten, die die Forschung mit TDM unter Beachtung der Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis erheblich erschweren und unter denen es nicht möglich ist, die Forschungsfrage am wissenschaftlichen Interesse zu orientieren, sondern die es weiterhin notwendig macht, sie anhand pragmatischer Erwägungen zu konzipieren. Im Bereich von Computerprogrammen und Datenbanken, obwohl § 60d UrhG jedenfalls in Teilen für letztere gilt, ist schon kein TDM entsprechend der wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten möglich.

Die Defizite der gesetzlichen Regelung zeigt auch der Evaluierungsbericht des UrhWissG, der durch das BMJ erstellt wurde, auf und bei dem nicht nur Unsicherheiten bzgl. des eigentlichen Forschungs- und Analyseprozesses bemängelt, sondern auch konkrete Rechtsunsicherheiten bzgl. der Einhaltbarkeit der Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis genannt wurden.[1190] Konkret betreffen diese Kritikpunkte gerade die in dieser Untersuchung genannten Defizite: Die dauerhafte und in ausreichendem Umfang gewährleistete Überprüfbarkeit, das Fehlen einer ausdrücklichen Möglichkeit der Anschlussnutzung sowie das Fehlen der Möglichkeit, die Korpora für die Langzeitarchivierung zu vervielfältigen.[1191]

Es zeigt sich außerdem, wie relevant es ist, die Möglichkeiten, die das Unionsrecht lässt, in einem für die Rechteinhaber angemessenem Umfang zu nutzen, um die Bedeutung der Nutzbarkeit fremder Werke zu verdeutlichen und zu würdigen und wissenschaftlichen Fortschritt und Innovation zu ermöglichen. Dies hat der deutsche Gesetzgeber versäumt.

1190 Vgl. dazu insbesondere Bundesregierung, Evaluierungsbericht der Bundesregierung gemäß § 142 des Urheberrechtsgesetzes zu den durch das Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetz reformierten Vorschriften der §§ 60a bis 60h des Urheberrechtsgesetzes, S. 54 ff.

1191 Bundesregierung, Evaluierungsbericht der Bundesregierung gemäß § 142 des Urheberrechtsgesetzes zu den durch das Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetz reformierten Vorschriften der §§ 60a bis 60h des Urheberrechtsgesetzes, S. 54 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Abschließend verbleibt, wenn der Gesetzgeber es schon nicht erreichte, den wohl bestehenden Willen auch konsequent in den Schranken umzusetzen, die Möglichkeit, mit einer erweiterten Schrankenauslegung durch die Gerichte und Rechtswissenschaft sowie die gerichtliche Durchsetzung durch die betreffenden Interessenträger, insbesondere Angehörige der wissenschaftlichen Forschung, auf die angestrebten Ziele hinzuwirken.

§ 14 Die Ermöglichung einer Nachnutzbarkeit

Eine Nachnutzbarkeit von TDM-Korpora kann gesetzgeberisch in einer Art und Weise geregelt werden, die nicht nur den Interessen der Schrankenbegünstigten, sondern auch denjenigen der Rechteinhaber gerecht wird. Insbesondere ist nicht notwendig, dass das Korpus einer Gesamt-Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Es ist vielmehr ausreichend, Korpora auf individuelle Anfrage zu wissenschaftlichen Zwecken zugänglich zu machen. Gerade bei einer vergütungspflichtigen Schranke wird der Primärmarkt nicht beeinträchtigt. Zudem sind die Wissenschaftsinteressen ausreichend zu gewichten, zwar ist die Nachnutzbarkeit von TDM-Korpora nicht zwingend dazu erforderlich, um eine Analyse als wissenschaftlich zu qualifizieren, doch ist sie als wissenschaftliche Eigengesetzlichkeit ebenso Bestandteil der Wissenschaftsfreiheit.

Die Anwendung des § 60d UrhG als Norm, die das TDM im Gesamtprozess erlauben sollte, ist diesbezüglich nicht zielführend. Entsprechend der in dieser Untersuchung vertretenen These, dass auf der einen Seite gerade eine fehlende Rechtssicherheit ein großes Hemmnis für Wissenschafts- und Kulturerbe-Einrichtungen darstellt, es aber auf der anderen Seite bereits in der Vergangenheit zu einer u. U. auch erheblichen Ausweitung urheberrechtlicher Schrankenbestimmungen kam, wenn das bestehende Recht genutzt und notfalls auch prozessual erstritten wurde,[1192] wird im folgenden Teil analysiert, wie das bestehende Recht zielführend ausgelegt werden kann.

Im Gegensatz zu den bisher erläuterten Ansätzen stützen sich die im Folgenden analysierten Möglichkeiten nicht auf § 60d UrhG selbst, stattdessen wird geprüft, welche anderen Schrankenbestimmungen mit § 60d UrhG kumuliert werden können. Alternativ wurden auch technische Vorgehensweisen vorgestellt, die den Urheberrechtsschutz aufheben und damit die Nutzung großer Text- und Datenbestände ohne Berück-

1192 Vgl. S. 121 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

sichtigung des Urheberrechts ermöglichen sollen. Diese komplementären technischen und rechtlichen Ansätze werden im Folgenden erläutert und analysiert.

A. Technik über dem Recht – Technische Ansätze zur Überwindung urheberrechtlicher Hemmnisse im Bereich des Text- und Data-Minings

Das Urheberrecht und die Digitaltechnik beeinflussen sich gegenseitig. Eine positive Beeinflussung bzw. eine Steuerungswirkung der Digitaltechnik durch das Urheberrecht wurde bereits thematisiert. Umgekehrt wirkt sich das Urheberrecht, wenn es zu restriktiv oder rechtsunsicher gestaltet ist, auch negativ auf die Digitaltechnik aus. Insbesondere technische Schutzmaßnahmen dienen nicht nur dazu, sicherzustellen, dass das Urheberrecht befolgt wird, also die gesetzlichen Rahmenbedingungen technisch zu implementieren.[1193] Auf ihrer Grundlage können gesetzliche Schrankenbestimmungen auch noch nach der neuesten Rechtslage ausgehebelt werden, § 95b Abs. 3 UrhG. Die Technik kann sich insofern auch gegen das Urheberrecht richten.

Wo technische Schutzmaßnahmen die Möglichkeiten, Werke oder andere Schutzgegenstände zu nutzen, begrenzen, ist es ebenso möglich, mit technischen Mitteln urheberrechtliche Restriktionen zu umgehen. Insbesondere die Aufhebung des Urheberrechtsschutzes stellt deswegen nur einen konsequenten Schritt dar, um mit technischen Mitteln zu verhindern, dass bestimmte Prozesse urheberrechtlich relevant sind.

Im Rahmen der verschiedenen Verfahren um „*Google-Books*“ wurden die vorgenommenen Massendigitalisierungen nicht nur von den US-amerikanischen Gerichten für rechtmäßig befunden.[1194] Digital offen verfügbar sind die Digitalisate gleichwohl nicht und auch prozentual verfügbar sind geschützte Werke nur dann, wenn Rechteinhaber Kooperationsverträge schließen – daneben ist nur eine Stichwortsuche mit der Anzeige kurzer Ausschnitte möglich.[1195] Mit dem „*Google NGram Viewer*“ ist es Nutzern daneben möglich, die im Rahmen des bereits thematisierten

1193 „*Was dem Rechtsinhaber rechtlich nicht gestattet ist, sollte ihm auch auf technischem Wege nicht gestattet sein*“, *Specht*, GRUR 2019, S. 253, 259; zu Änderungsvorschlägen, die diesem Missverhältnis entgegenwirken können vgl. *Specht-Riemenschneider,* Diktat der Technik, S. 425.

1194 Vgl. dazu bereits S. 188 ff.

1195 *de la Durantaye*, ZUM 2011, S. 538, 538.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

„*Google-Books*"-Projektes digitalisierten Werke mittels Data-Mining auf N-Gramme zu untersuchen,[1196] ohne auf die betreffenden Werke direkt zugreifen zu können. Untersucht werden dabei mit den N-Grammen kurze Wortfolgen, wobei N für die Anzahl der Wörter in der Wortfolge steht. Der „*Google NGram Viewer*" ist also ein Beispiel für eine rechtliche Möglichkeit, urheberrechtliche Hemmnisse zu umgehen.

Auf dieser Technik baut auch ein Ansatz auf, der für die Nachnutzbarmachung von TDM-Korpora vorgeschlagen wurde.[1197] Sog. „*abgeleitete Textformate*" sollen eine Nachnutzbarkeit von Textkorpora aus den digitalen Geisteswissenschaften ermöglichen, indem urheberrechtlich geschützte Forschungsdaten während der Vorverarbeitungsschritte in die als solche bezeichneten abgeleiteten Textformate, d. h. in unterschiedlichen Umfang von der ursprünglichen Textgestalt abstrahierte Repräsentationen, transferiert werden.[1198] Ziel ist, die Wiedererkennbarkeit von Werken und damit den Urheberrechtsschutz zu umgehen, indem gezielt Elemente, die für eine Analyse entbehrlich sind, verändert oder entfernt werden.[1199] Dazu zählt auch die vollständige oder teilweise Veränderung der Wortsequenz,[1200] obwohl die Werke auch dann noch maschinell wiedererkennbar sind, schließlich ist, wie bereits festgestellt,[1201] der Mensch der Rezipient des Geistesgehalts urheberrechtlicher Werke. Nur er kann daher auch Anknüpfungspunkt dessen sein, was als wiedererkennbar gilt.[1202] Alternativ

---

1196 *Michel/Shen et al.*, Science 2011, S. 176 ff.; *Lin/Michel et al.* in: Zhang (Hrsg.), Proceedings of the {ACL} 2012 System Demonstrations, S. 169 ff.; ebenso die Informationen zum Tool, https://books.google.com/ngrams/info.

1197 *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 17.

1198 *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 16; *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118 ff.; *Erler*, RuZ 2020, S. 108 ff.; *Jotzo*, RuZ 2020, S. 128 ff.; *Grisse*, RuZ 2020, S. 143 ff.

1199 Zu diskutieren ist in diesem Kontext, wie sich das durch den EuGH entwickelte Kriterium der Wiedererkennbarkeit in weiterer Rechtsprechung fortsetzt, insbesondere, ob eine etwaige Rekonstruierbarkeit der geschützten Elemente eine Wiedererkennbarkeit begründen kann und im weiteren Schritt eine urheberrechtliche Vervielfältigung nach § 16 Abs. 1 UrhG vorliegt, *Jotzo*, RuZ 2020, S. 128, 130; *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 150 f. unter Vornahme eines Vergleichs mit Motivpuzzles, die Vervielfältigungen darstellen, obwohl sie rekonstruierbar sind; bejahend *Käde,* Kreative Maschinen und Urheberrecht, S. 76 ff. Offen bleibt daneben im weiteren Schritt, inwieweit möglichen Manipulationen, d. h. Missbrauch, vorgebeugt werden muss.

1200 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 153; *Schöch/Döhl et al.*, RuZ 2020, S. 160, 167 ff.; *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 55. ff.

1201 Vgl. dazu S. 172 ff.

1202 Mit Verweis auf den „*durchschnittlichen Rezipienten*" *B. Raue*, AfP 2022, S. 1, 4 Rn. 22; der BGH stellte in seiner Rechtsprechung zum Tonträgerhersteller-

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

können Texte auf ihre Lemmata oder spezielle Kategorie wie z. B. die Wortarten reduziert werden, die ansonsten als Annotationen gemeinsam mit den Texten analysiert werden.[1203] Auf diese Weise stellen die Korpora keine Vervielfältigungen der Ursprungswerke dar.[1204] Der Ansatz lehnt sich dabei bewusst an die Rechtsprechung des EuGH zum Tonträgerherstellerrecht an, der die Wiedererkennbarkeit als Kriterium für eine Vervielfältigung im Sinne des Art. 2 lit. c InfoSoc-RL betrachtete.[1205] In Konsequenz können die Korpora ohne Rücksichtnahme auf das Urheberrecht erstellt und vor allen Dingen auch weitergegeben werden.[1206]

Der Abstraktionsgrad der Textformate beeinflusst den weiteren Umgang mit den so gewonnenen Daten, d. h. nicht jede Forschungsfrage kann an Daten, die in Gestalt der abgeleiteten Textformate vorliegen, erforscht werden. Je nachdem, wie kleinteilig die Segmentierung erfolgt, d. h. wie lange die N-Gramme sind, sind anhand abgeleiteter Textformate verschiedene Analyseverfahren möglich. Möglich sind vorwiegend Worthäufigkeitsanalysen, in gewissem Umfang auch N-Gramm-Analysen sowie wortschatzorientierte Analysemethoden,[1207] denn für die Analyse des Wortschatzes kommt es z. B. nicht auf den Text selbst, sondern auf die in Summe enthaltenen Worte an.[1208] Letztlich ist für jeden Text und seinen Grad an Individualität einzeln zu bestimmen, welches abgeleitete Textformat sich eignet, um gleichzeitig wissenschaftliches Interesse zu stillen und das gleichzeitig eine die Wiedererkennbarkeit ausschließende Abwandlung des Originals darstellt. Die Bewahrung kürzerer Wortfrequenzen bzw. die Nutzung längerer N-Gramme ermöglicht dabei, jedenfalls innerhalb dieser

---

recht auf den „*durchschnittlichen Musikhörer*" ab, vgl. BGH, 30.04.2020 – I ZR 115/16 m. Anm. *Ohly – Metall auf Metall IV* = GRUR 2020, S. 843, 846 Rn. 29; der gleichen Auffassung sind *Apel*, MMR 2019, S. 601, 602; *Eichelberger*, WRP 2020, S. 1098, 1101 Rn. 19; *Leistner*, GRUR 2019, S. 1008, 1010.; *K. Wagner*, MMR 2019, S. 727, 731 mit Verweis auf das Marken- und Designrecht.

1203 Dabei sind allerdings auch sog. Stopp-Wörter zu entfernen bzw. durch Platzhalter zu ersetzen, um die Wiedererkennbarkeit tatsächlich ausschließen zu können *Schöch/Döhl et al.*, RuZ 2020, S. 160, 163 ff., 167 ff.; *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 152; *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020, 60 ff.; *Eichelberger*, WRP 2020, S. 1098 ff.

1204 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 146 f.

1205 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 147; *Jotzo*, RuZ 2020, S. 128, 130; EuGH, ECLI:EU:C:2019:624 – *Pelham/Hütter [Metall auf Metall III]* = GRUR 2019, 929, S. 931 Rn. 31.

1206 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 146 ff.

1207 *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 16; Grisse, RuZ 2020, S. 143, 152 ff.

1208 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 146; *Schöch/Döhl et al.*, RuZ 2020, S. 160, 165.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Segmente einen begrenzten Informationsgehalt zu erhalten.[1209] Oftmals ist es daneben erforderlich, weitere Informationen zu entfernen, um eine Wiedererkennbarkeit auszuschließen.[1210] Möglicherweise trotz der Kürze geschützte Satzfetzen[1211] sollen als beiläufige Vervielfältigungen der Werke auf Grundlage der Schranke des § 57 UrhG, die unwesentliche Beiwerke betrifft, erlaubt sein,[1212] schließlich fallen sie in großen Datensätzen nicht weiter auf.[1213]

Der Vorteil dieses Ansatzes ist, dass die Korpora zum einen vollständig genutzt werden können und zum anderen auch veröffentlicht werden dürfen. Er beinhaltet aber auch Einschränkungen, die die Analyseverfahren und den wissenschaftlichen Diskurs betreffen: Es ist nicht auszuschließen, dass die Aussagekraft von Forschungsergebnissen, die anhand solcher abgeleiteter Formate gewonnen wurden, sinkt.[1214] Auch bei Forschungsfragen der digitalen Literaturwissenschaften, bei denen größere inhaltliche Zusammenhänge oder Korpora relevant sind,[1215] aber auch in anderen Analysen oder Trainingsvorgängen, bei denen es auf inhaltliches Sprachverständnis und größere Textzusammenhänge ankommt, stößt der Ansatz der abgeleiteten Textformate an seine Grenzen.[1216] Des Weiteren ist auch eine Nachvollziehbarkeit der Forschungsergebnisse losgelöst vom Originalmaterial nur erschwert bzw. teilweise möglich.[1217] Letztlich zeigt dieser Ansatz umso deutlicher die Notwendigkeit, rechtliche Lösungen zu finden, um dem Forschungsinteresse und -bedarf gerecht zu werden.

1209 *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 55 ff.

1210 *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 152.

1211 *Jotzo*, RuZ 2020, S. 128, 142; *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 148, 153 ff. Auch kurze Wortfolgen können urheberrechtlichen Schutz erlangen, wie der EuGH in Bezug auf ein Werkteil, bestehend aus elf Wörtern, entschieden hat: EuGH, ECLI:EU:C:2009:465 – *Infopaq* = GRUR 2009, 1041.

1212 *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 123; *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 149.

1213 *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 124.

1214 Andeutungsweise *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122; *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020.

1215 Das räumen auch *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122 sowie *Grisse*, RuZ 2020, S. 143, 148; *Jotzo*, RuZ 2020, S. 128, 133 ein.

1216 Aus interdisziplinärer Perspektive unter Berücksichtigung verschiedener Projekte der digitalen Geisteswissenschaften ergibt sich ein differenzierendes Bild, gerade bei interpretatorischen Fragestellungen, aber auch dann, wenn bestimmte Phänomene nicht nur aufgefunden, sondern kontextual erläutert und erforscht werden sollen, kommen die abgeleiteten Textformate an ihre Grenzen, *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

1217 *Schöch/Döhl et al.*, RuZ 2020, S. 160, 174 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

B. Ein Recht für die Technik – Nutzung des geltenden Rechts für die Nachnutzbarmachung von Text- und Data-Mining-Korpora

Technische Lösungsansätze sind eine Möglichkeit, um urheberrechtlichen Problemen im Kontext des TDMs zu begegnen, und in manchen Forschungsbereichen und bei der Verfolgung mancher Forschungsfragen ein geeignetes Mittel, um die schutzfähigen Elemente und Charakteristika und damit die Wiedererkennbarkeit von Texten aufzuheben. Auf Grundlage des § 60d UrhG, d. h. normintern, ist gleichwohl keine Nachnutzbarkeit zu erreichen. Insofern wird im Folgenden analysiert, inwieweit sonstige urheberrechtliche Normen herangezogen werden können, um die erwünschte Nachnutzbarkeit zu erlangen. Dabei ist in besonderem Maße zu berücksichtigen, inwieweit diese Möglichkeiten Nachnutzung in einem angemessenen Umfang ermöglichen, der den Anforderungen der guten wissenschaftlichen Praxis und damit den grundrechtlich geschützten wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten gerecht wird.

Möglich erscheint es einerseits, § 60e Abs. 4 UrhG, ggf. i. V. m. § 60f Abs. 1 UrhG, anzuwenden, der es öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Archiven, Einrichtungen im Bereich des Film- oder Tonerbes sowie öffentlich zugänglichen Museen und Bildungseinrichtungen erlaubt, ihren Nutzern sog. Bestandwerke an Terminals in ihren Räumlichkeiten zugänglich zu machen und zu diesem Zweck auch zu vervielfältigen (§ 60e Abs. 1 UrhG) und es Nutzern weiter erlaubt, Anschlusskopien im Umfang von bis zu zehn Prozent von Werken bzw. gesamte Werke geringen Umfangs zu vervielfältigen.[1218]

Andererseits könnte § 60c UrhG herangezogen werden, der es ermöglicht, zu wissenschaftlichen Zwecken bis zu fünfzehn Prozent von Werken sowie gesamte Werke geringen Umfangs zu vervielfältigen und öffentlich zugänglich zu machen.

I. Kombinierbarkeit urheberrechtlicher Schranken

Die Anwendbarkeit von anderen Schranken als des § 60d UrhG setzt voraus, dass urheberrechtliche Schranken grundsätzlich kombiniert werden können bzw. dass § 60d UrhG in Bezug auf den Umgang mit den Korpora nicht abschließend ist.

1218 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 18; BT-Drs. 18/12329, S. 44.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Beide Normen basieren auf der InfoSoc-RL – die Wissenschaftsschranke des § 60c UrhG auf Art. 5 Abs. 3 lit. a, die Terminal-Schranke des §§ 60e Abs. 4 i. V. m. Abs. 1 UrhG auf Art. 5 Abs. 3 lit. n, Abs. 2 lit. c InfoSoc-RL während die Möglichkeit der Erstellung von Anschlusskopien, § 60e Abs. 4 S. 2 UrhG, auf Art. 5 Abs. 2 lit. a und lit. b InfoSoc-RL gestützt werden. Diese auf der InfoSoc-RL basierenden Schranken sollen zur Nachnutzung von TDM-Korpora an Erlaubnisnormen angeknüpft werden, die von der DSM-RL verpflichtend vorgesehen werden. Das stellt aus verschiedenen Gründen kein Hindernis dar:

Urheberrechtssystematisch ist die Kumulation urheberrechtlicher Schranken möglich,[1219] denn urheberrechtliche Schranken sind sowohl im europäischen als auch im nationalen Recht kumulierbar, wenn ihre jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sind: In seinem (bereits an früherer Stelle thematisierten) Urteil des EuGH in der Rechtssache *Eugen Ulmer*, in dem bestimmte Aspekte der Nutzung elektronischer Leseplätze Streitgegenstand waren, ermöglichte es der EuGH, Schrankenbestimmungen, die auf unterschiedlichen unionsrechtlichen Vorgaben beruhen, miteinander zu kumulieren.[1220] Demzufolge können die Inhalts- und Schrankenbestimmungen der europäischen Richtlinien dann miteinander kombiniert werden, wenn die Anforderung der jeweiligen Bestimmung erfüllt sind.[1221] Das gilt auch im Verhältnis von DSM-RL der, denn erstens dürfen gem. Art. 25 DSM-RL weiterreichende Regelungen auf Grundlage der InfoSoc-RL erlassen werden und zweitens ist die Kumulation zweier Schranken von der DSM-RL in Erw. 15 auch explizit bezweckt.[1222] Insofern ist § 60d UrhG weder im nationalen Verständnis noch in Ansehung ihrer unionsrechtlichen Grundlage der DSM-RL inhaltlich abschließend, so belassen beide Rechtsnormen die Möglichkeit, sie mit anderen urheberrechtsgesetzlichen Schranken oder unionsrechtlichen Ausnahmen oder Beschränkungen zu kombinieren.[1223] Auch urheberrechtsdogmatisch ist eine der-

1219 Dazu bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198 f.

1220 EuGH, ECLI:EU:C:2014:2196 – *Eugen Ulmer* = GRUR 2014, 1078, S. 1078.

1221 EuGH, ECLI:EU:C:2014:2196 – *Eugen Ulmer* = GRUR 2014, 1078, S. 1080 Rn. 50 ff.

1222 *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198 f.; *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

1223 Im UrhWissG wurde bereits erwogen, dass neben § 60d UrhG a. F. auch andere Erlaubnisnormen angewandt werden können: *„Die Vorschrift zählt in Satz 1 die erlaubten Handlungen abschließend auf. Dadurch werden die erlaubten Nutzungen zugleich nach Maßgabe des Dreistufentests auf bestimmte Sonderfälle begrenzt. Weitergehende Nutzungen können durch andere Ausnahmevorschriften,*

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

artige Normkumulation denkbar, denn die Relevanz urheberrechtlicher Schrankenbestimmungen wurde in den letzten Jahren stärker ins Auge gefasst, was zum Beispiel durch die Abkehr von der engen Schrankenauslegung[1224] und weiter durch die unionsrechtliche Stärkung der Schrankenbestimmungen[1225] deutlich wird. Insbesondere gestaltet Art. 3 DSM-RL das TDM sogar verpflichtend aus.[1226]

Diese Überlegungen lassen die Schlussfolgerung zu, dass es grundsätzlich möglich ist, andere Schranken für Anschlussnutzungen heranzuziehen, sofern deren Voraussetzungen erfüllt sind.

II. Heranziehung der Terminal-Schranke, § 60e Abs. 4 UrhG

1. Anwendbarkeit

§ 60e Abs. 4 UrhG erfasst öffentliche Wiedergabehandlungen, die keine Handlung der öffentlichen Zugänglichmachung i. S. d. § 19a UrhG sind, d. h. bei denen die Werke nicht an Orten der Wahl zugänglich sind.[1227] Die Erlaubnis ist zweckgebunden und erfasst nur Nutzungen für die Forschung oder private Studien der Nutzer. Systematisch erscheint es naheliegend, dass diejenigen Einrichtungen, die die Korpora aufbewahren, diese auch für Anschlussnutzungen bereitstellen. Schwieriger zu beurteilen ist die inhaltliche Anwendbarkeit des § 60e Abs. 4 S. 1 UrhG, denn diese sog. Terminalschranke knüpft an den Bestand der Einrichtung an (sog.

---

erlaubt sein, insbesondere für Zitate nach § 51 UrhG", BT-Drs. 18/12329, S. 41. Die DSM-RL besagt hierzu in Erw. 15 S. 4: „*Die Nutzung zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung außerhalb des Text und Data Mining, etwa die Begutachtung unter wissenschaftlichen Fachkollegen und gemeinsame Forschungsarbeiten, sollte nach wie vor unter die Ausnahme oder Beschränkung im Sinne von Artikel 5 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 2001/29/EG fallen, sofern diese Bestimmung anwendbar ist*". Es ist nicht erkennbar, dass die Neufassung des § 60d UrhG etwas an diesem Grundsatz ändern sollte.

1224 Vgl. dazu bereits S. 84f.

1225 Vgl. dazu bereits S. 84 ff.

1226 Darauf bereits hinweisend *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198 f.

1227 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 18.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Bestandsakzessorietät).[1228] Zu diesem Bestand werden Pflichtexemplare sowie erworbene Werke gezählt.[1229]

Die TDM-Korpora werden von den Einrichtungen hingegen nicht als klassische Bestandwerke inventarisiert, sondern in ihrer Funktion als Repositorium verwahrt. Gerade bei wissenschaftlichen Bibliotheken, denen eine Doppelfunktion als Forschungsinstitution und als Kulturerbe-Einrichtung zukommt, liegt dies näher: Die Erweiterung der klassischen bibliothekarischen Aufgaben, insbesondere durch die Erstreckung auf das Forschungsdatenmanagement, zeigt, dass sich die institutionellen Aufgaben im digitalen Raum nicht mehr trennen lassen und sich die Reichweite des Auftrags zur Wissensvermittlung[1230] deswegen erweitert hat. Diese strikte institutionelle Trennung ist auch aus rechtlicher Perspektive nicht notwendig, so gelten viele der Erlaubnisse für nicht-kommerzielle Kulturerbe-Einrichtungen gleichermaßen. Gerade § 60e Abs. 4 UrhG gilt auch für diejenigen Einrichtungen, die in § 60f UrhG bedacht sind. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber Bibliotheken und anderen Kulturerbe-Einrichtungen die Aufgabe der Forschungsdatenarchivierung bereits durch § 60d Abs. 3 UrhG a. F. zugewiesen, nach der die TDM-Korpora gerade bei denjenigen Einrichtungen aufzubewahren sind. Daneben ist in Bezug auf § 60d UrhG in seiner reformierten Fassung ebenso intendiert, dass Kulturerbe-Einrichtungen die Korpora aufbewahren,[1231] weswegen von der traditionellen institutionell-funktionellen Anknüpfung abgewichen werden kann.

Insgesamt erscheint eine streng auszulegende Bestandsakzessorietät des § 60d Abs. 4 UrhG nicht gesetzlich intendiert. Etwas anderes gälte nur, wenn erforderlich wäre, dass das Werk sich dauerhaft im Besitz der Einrichtung befindet,[1232] und unter der Annahme, dass die Aufbewahrung für i. d. R. zehn Jahre nicht dauerhaft wäre. Doch ist die Aufbewahrungsdauer nicht strikt auf zehn Jahre begrenzt, sondern viel eher als Regelvorgabe zur Mindestaufbewahrungsdauer zu verstehen.

1228 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 17; *Jani* in Wandtke/Bullinger, UrhG, 5. Aufl. 2019, § 60e Rn. 45.

1229 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60e Rn. 17; BT-Drs. 16/1828, S. 26.

1230 Vgl. dazu bereits S. 278 ff.

1231 BT-Drs. 19/27426, S. 97.

1232 *Jani* in Wandtke/Bullinger, UrhG, 5. Aufl. 2019, § 60e, § 60f Rn. 45 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Aus systematischer und inhaltlicher Perspektive kann die sog. Terminal-Schranke des § 60e Abs. 4 UrhG grundsätzlich herangezogen werden, um Korpora für Anschlussnutzungen zugänglich zu machen.[1233]

2. Eignung

Dennoch ist die Terminal-Schranke nur in begrenztem Umfang dazu geeignet, TDM-Korpora wissenschaftsadäquat nachzunutzen. Ein Vorteil ist zwar, dass – jedenfalls vor Ort – ein Vollzugriff erteilt werden kann. In der Praxis ist es bei diesen sogenannten Closed-Room-Zugängen zumeist auch möglich, eigene Analysetools zu verwenden.[1234] Die Anschlusskopien können zudem anhand des vollständigen Korpus individuell, d. h. bestmöglich nachdem jeweiligen Forschungsinteresse, erstellt werden. Auch hilft bei den Anschlusskopien die Vergütungspflicht (§ 60h UrhG) über den fehlenden rechtmäßigen Zugang zu den Ursprungsdaten hinweg. Insgesamt überwiegen dennoch die Nachteile der Heranziehung der Terminal-Schranke: Zu nennen ist erstens die Ortsgebundenheit,[1235] aufgrund derer auch die Nutzung von VPN-Verbindungen nicht möglich ist.[1236] Gerade in einer internationalen Forschungslandschaft erscheint insofern eine wissenschaftliche Überprüfbarkeit als unmöglich. Zweitens ist auch der Umfang der erlaubten Anschlusskopien nicht ausreichend.[1237] Drittens dürfen auf Grundlage des § 60e UrhG keine Datenbanken genutzt werden (§ 87c Abs. 1 Nr. 6 UrhG), d. h. Korpora, die wesentliche Datenbankteile enthalten, sind auf dieser Grundlage nicht nachnutzbar.

III. Heranziehung der Wissenschaftsschranke, § 60c UrhG

Im Gegensatz zu der sog. Terminal-Schranke, die an bestimmte Einrichtungen anknüpft, ist die Schranke des § 60c UrhG an die wissenschaftliche Forschung gerichtet, sie ist also zweckgebunden. Das birgt Unterschiede

---

1233 *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122; a. A. noch *B. Raue*, CR 2017, S. 656, 661; *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60d Rn. 18; grundsätzlich bejahend *Spindler*, ZGE 2018, S. 273, 285.

1234 *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122.

1235 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022; *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122; *Schöch/Döhl et al.*, ZfdG 2020 Rn. 5.

1236 *B. Raue/Schöch*, RuZ 2020, S. 118, 122.

1237 „*Völlig unzureichend*“, *Spindler*, ZGE 2018, S. 273, 285.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

bei der Beantwortung der Frage, ob die Befugnisse des § 60c UrhG an diejenigen des § 60d UrhG angeknüpft werden können.

1. Anwendbarkeit

Für die Anwendbarkeit von § 60c UrhG, aufgrunddessen es möglich wäre, Auszüge von TDM-Korpora zu vervielfältigen und öffentlich zugänglich zu machen, sprechen verschiedene Gründe. Zuvorderst ist zu erwähnen, dass die DSM-RL Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL sogar ausdrücklich als Möglichkeit, die TDM-Korpora außerhalb des TDMs zu nutzen, benennt.[1238] Dasselbe gilt für das Umsetzungsgesetz: *„Die Nutzung zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung außerhalb des Text und Data Mining, etwa für die Begutachtung unter wissenschaftlichen Fachkollegen und für gemeinsame Forschungsarbeiten, fällt nach wie vor unter die Ausnahme des § 60c UrhG, sofern die Voraussetzungen dieser Vorschrift erfüllt sind (vergleiche ErwG 15 Satz 5 DSM-RL)“.*[1239]

Gleichwohl drängt sich die Frage der systematischen Anwendbarkeit auf, denn Kulturerbe-Einrichtungen sind in den §§ 60e, f UrhG ausdrücklich begünstigt, was die Vermutung zulässt, dass diese Einrichtungen sich gerade nicht auf § 60c UrhG berufen können. Dennoch ist § 60c UrhG gerade nicht einem Personenkreis zugeordnet, sondern an die benannten Zwecke der nicht-kommerziellen wissenschaftlichen Forschung gebunden.[1240] Weiter ist auch nicht notwendig, dass die Person, die die Verwertungshandlungen vornimmt, diese Zwecke selbst erfüllen muss. Es genügt vielmehr, dass lediglich der Empfänger (der Vervielfältigung oder der öffentlichen Zugänglichmachung) die Voraussetzungen erfüllt.[1241]

Aus systematischer Perspektive wird nicht klar, ob die Gesetzesbegründung damit ausdrücken möchte, dass im Falle des § 60c UrhG nur auf die Zwecke des Rezipienten des Vervielfältigungsstücks oder der öffentlichen Zugänglichmachung abzustellen ist, oder ob die Handlung als Delegierung der urheberrechtlichen Erlaubnisnorm erfolgt, denn im All-

---

1238 Erw. 15 S. 4 DSM-RL; so bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198; ebenso befürwortend in Bezug auf Art. 5 Abs. 3 lit. a InfoSoc-RL *B. Raue*, ZUM 2019, S. 684, 688 sowie *Bullinger* in Wandtke/Bullinger, UrhG, 6. Aufl. 2022, § 60d Rn. 34.

1239 BT-Drs. 19/27426, S. 97.

1240 *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60c Rn. 8.

1241 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60c Rn. 14; *Anton* in Wandtke/Bullinger, UrhG, 5. Aufl. 2019, § 60c Rn. 6 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

gemeinen ist es in den Schrankenbestimmungen nicht erforderlich, dass die erlaubten Verwertungshandlungen höchstpersönlich vorgenommen werden, sie können stattdessen auch an Dritte delegiert werden.[1242] Die Gesetzesbegründung zu § 60c UrhG enthält dazu die folgende Angabe: „*Auf die Befugnisse nach dieser Vorschrift darf sich jedermann berufen. Sie gilt beispielsweise für unabhängige Forscher und solche an Forschungsinstituten, für Universitätsprofessoren und wissenschaftliche Mitarbeiter im Rahmen ihrer Forschung sowie für Studenten bei ihrer wissenschaftlichen Arbeit, aber auch für Privatgelehrte. Die Nutzungshandlungen dürfen auch durch einen Dritten vorgenommen werden, der selbst keine Forschungszwecke verfolgt. Auch bislang war im § 53 Absatz 2 Satz 1 UrhG das Herstellenlassen von Kopien erlaubt*".[1243]

Diese Begründung sowie der weit formulierte Normtext des § 60c UrhG lassen die Schlussfolgerung zu, dass die Vornahme durch Dritte, die selbst keine Wissenschaftszwecke verfolgen, keine Delegierung der Erlaubnisnorm erfordert, sondern vom unmittelbaren Wortlaut erfasst wird. Gleichwohl möchte *Stieper* die Befugnisse von Einrichtungen aufgrund des Konkurrenzverhältnisses zu § 60e Abs. 4 UrhG auf den rein „*technisch-maschinellen Vorgang*" beschränken.[1244] Ab welchem Maß an Dienstleistungscharakter diesbezüglich eine Grenze zu ziehen ist, ist allerdings zweifelhaft, weil auch in Bezug auf die von § 60e Abs. 5 UrhG adressierten Fälle keine Einigkeit herrscht.[1245] Darüber hinaus bleibt die Frage unbeantwortet, wieso der Gesetzgeber ausdrücklich in die Gesetzesbegründung aufnahm, dass die Handlungen, die § 60c UrhG erlaubt, auch explizit

---

1242 S. zur Delegierbarkeit des § 60d UrhG bereits die Ausführungen auf S. 204 f.

1243 BT-Drs. 18/12329, S. 39.

1244 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60c Rn. 18, § 60a Rn. 21.

1245 Konkret ist streitig, ob jeder Dokumentenversand als Kopienversand zu bezeichnen ist oder ob der Kopienversand nur externe Nutzer betrifft. Die Kultusministerkonferenz stellt sich auf den Standpunkt, dass der Kopienversand nach § 60e Abs. 5 UrhG nur den Versand an externe Personenkreise betrifft und die internen Dokumentenlieferungen auf § 60c UrhG zu stützen sind, Kultusministerkonferenz, Stellungnahme des Hochschulausschusses der Kultusministerkonferenz im Rahmen der Öffentlichen Konsultation des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zur Evaluierung des Bildungs- und Wissenschafts-Urheberrechts (§§ 60a bis 60h des Urheberrechtsgesetzes) (27.08.2021), S. 13. Anderer Auffassung ist die VG Wort, die sich in ihrer Ansicht auch durch die Schiedsstelle des Deutschen Patent- und Markenamtes gestützt sieht, VG Wort, Stellungnahme zur Evaluierung des Bildungs- und Wissenschafts-Urheberrechts (§§ 60a bis 60h des Urheberrechtsgesetzes) (31.8.2021), S. 9 f. Die gesetzgeberische Historie stützt allerdings die erste Auffassung, *Kleinkopf/Pflüger*, ZUM 2021, S. 643, 652 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

durch Mitarbeiter von Bibliotheken erfolgen können und bei dem Wortlaut des § 60c UrhG nicht an die eigenen wissenschaftlichen Zwecke der Person, die die Verwertungshandlungen vornimmt, sondern an die des Empfängers der Kopie, anknüpft. Diese Unsicherheiten sprechen dagegen, an einen Dienstleistungscharakter anzuknüpfen und dafür, die Schranken als kombinierbar und insbesondere § 60c UrhG als zweckorientiert statt als abschließend hinsichtlich eines Adressatenkreises zu betrachten.

In Fortführung dieser Argumentation ist es Einrichtungen für Zwecke der nicht-kommerziellen wissenschaftlichen Nachnutzung grundsätzlich erlaubt, Korpusauszüge erstellen und sie Dritten zugänglich machen dürfen.

2. Eignung

Bei einer Anwendung des § 60c UrhG auf § 60d Abs. 5 UrhG wäre es erlaubt, Korpusaszüge von bis zu 15 Prozent von Werken sowie vollständige Werke geringen Umfangs zu vervielfältigen und öffentlich zugänglich zu machen, § 60c Abs. 3 UrhG. Insofern entfällt die Ortsgebundenheit, wie sie etwa die Terminal-Schranke des § 60 e Abs. 4 UrhG erfordert. Die Verwertungshandlungen dürfen des Weiteren nur für einzelne Personen erstellt und zugänglich gemacht werden, ein freier Zugang über Intranet einer Universität wäre insofern nicht erlaubt.[1246] Etwas anderes gilt, wenn die Daten für jede Verwertungshandlung einzeln freigegeben werden müssen.[1247] Das hat keine unmittelbare Auswirkung auf die Eignung, schließlich ist es aus Wissenschaftsperspektive ausreichend, wenn auf individuelle Anfrage ein Zugang zu Zwecken der Nachnutzung an einzelne Personen gewährt wird.

Nutzbar sind auf Grundlage des § 60c UrhG auch wesentliche Teile von Datenbanken, § 87c Abs. 1 Nr. 2 UrhG, d. h. es erleichtert es aus Forschungsperspektive, Korpora nachnutzbar zu machen, die Datenbanken enthalten.

1246 *Stieper* in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, § 60c Rn. 14; *Dreier* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 60c Rn. 9; in Bezug auf § 52a UrhG a. F. schon der Rechtsausschuss des Bundestags, BT-Drs. 16/5939, S. 34.

1247 Eine Einstellung unter Passwortschutz halten auch Lüft in Wandtke/Bullinger, UrhG, 5. Aufl. 2019, § 60c Rn. 13; *Talke,* Bibliothekserlaubnisse im Urheberrecht, S. 41 für möglich; als Maßstab für eine Nachnutzbarkeit der Korpora wird das bereits in *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022 sowie in *Kleinkopf,* Text- und Data-Mining in den digitalen Geisteswissenschaften betrachtet.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

Korpusauszüge sind gleichwohl kein Ersatz für vollständige Korpora, die gerade aufgrund ihres Umfangs wissenschaftlich interessant sind. Dennoch können aus ihnen Erkenntnisse gezogen werden, z. B. über die Relevanz des Ursprungsmaterials oder die Geeignetheit von Annotationsdaten oder technischen Verfahren.[1248] Insofern kann aufgrund dieser Auszugslösung nicht in vollem Umfang von den Korpora profitiert werden, die Auszüge genügen für sich insofern nicht zum Training im maschinellen Lernen oder zur Erforschung inhaltlicher Fragestellungen.[1249] Sie können aber als Anhaltspunkte dienen und die Konzeption neuer Korpora erleichtern, indem z. B. die Eignung von Annotationen für bestimmte Forschungsfragen in bestimmten Schutzgegenständen analysiert wird.[1250]

C. Stellungnahme

Im Bereich des TDM zeigt sich ein Ineinandergreifen technischer und rechtlicher Lösungsansätze, die dasselbe Problem adressieren. Je nach Forschungsfrage und -methodik kann die eine Herangehensweise geeigneter sein als die andere. Zusammenfassend sind TDM-Korpora nachnutzbar.[1251] Es gilt dabei ein Ineinandergreifen technischer und verschiedener rechtlicher Lösungsansätze. Aus rechtlicher Perspektive kann sowohl § 60e UrhG als auch § 60c UrhG zur Korpusnachnutzung herangezogen werden. Zu thematisieren sind aber ihre unterschiedlichen Vor- und Nachteile: Während es vorteilhaft ist, auf das Gesamtkorpus zugreifen zu können, wie es § 60e UrhG ortsgebunden erlaubt, ist auf Grundlage des § 60c UrhG nur eine prozentuale Sichtung möglich. Beachtenswert ist allerdings die Ortsunabhängigkeit, die § 60c UrhG mit der öffentlichen Zugänglichmachung ermöglicht. Gerade in einer internationalen Forschungslandschaft ist die digitale Verfügbarmachung notwendig. Deswegen hilft auch diese Möglichkeit nur in begrenztem Umfang, eine geeignete Nachnutzbarkeit herzustellen. Insgesamt ermöglicht es § 60c UrhG daher jedenfalls in einem Mindestmaß, wissenschaftliche Erkenntnisse für Anschlussfor-

1248 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022; *Gärtner/Kleinkopf/Andresen/Hermann* in: Lüngen/Kupietz/Bański/Barbaresi/Clematide/Pisetta (Hrsg.), Proceedings of the Workshop on Challenges in the Management of Large Corpora (CMLC-9) 2021, S. 10, 13 f.; *Kleinkopf,* Text- und Data-Mining in den digitalen Geisteswissenschaften.

1249 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

1250 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

1251 Zustimmend *Hofmann*, GRUR 2021, S. 895, 897.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

schungen aus den erzeugten Auszügen zu ziehen. Wenn diese auf technischer Ebene interessengerecht erstellt werden,[1252] kann das die Eignung der Auszüge weiter steigern. In Abwägung aller Lösungsansätze ist die Nutzung der Möglichkeiten, die § 60c UrhG erteilt, zu präferieren.[1253] Das spricht dennoch nicht dagegen, Korpora bei Möglichkeit und Interesse dennoch vollständig an elektronischen Leseplätzen in Kulturerbe-Einrichtungen in Augenschein zu nehmen.

§ 15 Ergebnis des dritten Teils

„*Zugang*" lässt sich als Oberbegriff für die aus Wissenschaftsperspektive notwendige Transparenz wissenschaftlicher Erzeugnisse und der zugrunde liegenden Datenbasis verstehen. Zweck ist die Bewahrung der Daten selbst, die notwendige Voraussetzung jeglichen Zugangs ist, aber auch das Verfügbarmachen für Überprüfungen sowie für Nachnutzungen bzw. Anschlussforschungen.

Gerade in digitalen Umgebungen ist der Zugang nur gesichert, wenn er durch bestimmte Einrichtungen gewährleistet wird, das liegt einerseits an einer leichteren Auffindbarkeit und andererseits an der technischen Expertise im Umgang mit (digitalen) Forschungsdaten. Insbesondere die Aufbewahrung und Überprüfbarkeit ist Kriterium für die Wissenschaftlichkeit einer TDM-Forschung, aber auch die Nachnutzbarkeit der Korpora ist eine wissenschaftliche Eigengesetzlichkeit. Nur die Aufbewahrung der Korpora durch Kulturerbe-Einrichtungen wird auch der kulturwissenschaftlichen Bedeutung von Forschungsdaten gerecht. Daneben hat eine Nachnutzbarkeit ein wissenschafts- und wirtschaftspolitisches Anreizpotenzial, sie kann Investitionen in die Aufbereitung von Daten erst lohnenswert machen und damit einen positiven Einfluss auf das Innovations- und Erkenntnispotenzial ausüben. Kulturerbe-Einrichtungen, insbesondere wissenschaftliche Bibliotheken, haben dabei den besonderen Auftrag, Zugang herzustellen, weswegen es keiner Ansprüche auf Zugänglichmachung bedarf, sondern die Möglichkeiten der urheberrechtlichen Schrankensystematik vollum-

1252 *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022; *Gärtner/Kleinkopf/Andresen/Hermann* in: Lüngen/Kupietz/Bański/Barbaresi/Clematide/Pisetta (Hrsg.), Proceedings of the Workshop on Challenges in the Management of Large Corpora (CMLC-9) 2021, S. 10, 16 f.

1253 So bereits *Kleinkopf/Jacke/Gärtner*, MMR 2021, S. 196, 198 f.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb

fänglich genügen. Ihre besondere Funktion sollte im Regelungskontext des TDM berücksichtigt werden.

Während die Aufbewahrung als solche keine neue Verwertungshandlung darstellt, ist der Datentransport in beinahe jedem (technisch möglichen und praktisch zumutbaren) Szenario als urheberrechtliche Vervielfältigung (§ 16 UrhG) einzuordnen. Die Verfügbarmachung für Überprüfungen sowie für Anschlussforschungen betrifft schwerpunktmäßig das Recht der öffentlichen Wiedergabe (§ 15 Abs. 2 UrhG) bzw. der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) und bringt daneben begleitende und technisch notwendige Vervielfältigungen (§ 16 UrhG) mit sich.

Insgesamt kann ein Zugang nach den beschriebenen Grundsätzen in einer Art geregelt werden, die die betreffenden Verwertungshandlungen erlaubt, aber die auch den Interessen der Rechteinhaber genügt. Das geltende Recht erfüllt diese Anforderungen nur in Teilen und erfordert teils einen größeren Begründungsaufwand, der Rechtsunsicherheiten birgt. Insbesondere im Bereich der Nachnutzung ist auch die extensive Rechtsauslegung bzw. Normkumulation letztlich aus Wissenschaftsperspektive nicht ausreichend, so ist die Zugänglichkeit entweder auf Terminals in bestimmten Einrichtungen oder auf prozentuale Auszüge beschränkt. Auch technische Umgehungsmöglichkeiten sind keine vollumfänglich zufriedenstellende Möglichkeit.

Das zeigt, dass Forschungs- und Kulturerbe-Einrichtungen die Spielräume des Urheberrechts nutzen sollten, um das wissenschaftliche Bedürfnis zu zeigen, TDM-Korpora für Anschlussforschungen langfristig nutzbar zu halten und letztlich auf eine erweiterte Rechtsauslegung durch die Gerichte hinzuwirken.[1254] Das kann auch eine gesteigerte Rechtssicherheit herstellen. Im weiteren Schritt ist an den Gesetzgeber zu appellieren, die Spielräume des Unionsrechts für eine interessengerechte Implementierung einer ausdrücklichen Nachnutzungsschranke auch auf Gesetzesebene zu verankern und auf diese Weise die aus Wissenschaftsperspektive notwendige Rechtssicherheit zu schaffen. Grenzen sind dem gesetzgeberischen Spielraum, um das TDM so zu kodifizieren, dass wissenschaftliches Arbeiten vollumfänglich ermöglicht wird, jedoch insbesondere durch die Datenbank-, aber auch durch die Computerprogramm-RL gesetzt.

1254 Ähnlich *Andresen/Gärtner et al.*, ZfdG 2022.

https://doi.org/10.5771/9783748935360-258, am 31.07.2024, 14:18:25
Open Access – (cc) BY – https://www.nomos-elibrary.de/agb