

OANA AG Recht/Politik: Protokoll 09.10.2014, 10:00 – 11:30 Uhr

Teilnehmer/innen: Graschopf (RFTE), Kortschak (MedUni Graz), Pichlwagner (Wissenschaftsrat), Seitz (BMWFW), Baumgartner (FFG), Reckling (FWF)

Agenda: Auswahl der Themen für die OANA-Gesamtveranstaltung am 21.1.2015

Thema 1: Monitoring Open Access (Vortragender: Peter Seitz, BMWFW)

- Darstellung des Status Quo zu Open Access an den österreichischen Universitäten auf Grundlage einer Erhebung des BMWFW
- Diskussion über sinnvolle Datenerhebungen zu Open Access u.a. in zukünftigen Leistungsvereinbarungen und Wissensbilanzen

Thema 2: Forschungspolitische Empfehlungen für Ausbau/Förderung einer non-kommerziellen Publikationsinfrastruktur (Vortragender: Anton Graschopf, RFTE)

- Für einen ersten Entwurf – siehe Appendix I
- Anm.: Berücksichtigt werden soll auch der Aspekt der Umwidmungen von Ausgaben für klassische Publikationskosten auf OA

Thema 3: Urheberrecht (UHR) / Zweitveröffentlichungsrecht (Vortragende: Ulrike Kortschak, MedUni Graz)

- Für einen ersten Entwurf – siehe Appendix II
- Anm.: Frau Kortschak wird Kontakt mit Bruno Bauer aufnehmen, um ggf. Doppelgleisigkeiten mit seiner AG zu vermeiden.

Format der Präsentationen

- Die Präsentationen soll als Powerpoint auf max. 10 min angelegt sein + 10 min. Diskussion
- Die Vortragenden werden gebeten in ihren Präsentationen das OANA-Logo einzubauen.



Nächstes Treffen: Wird Bedarf bis Ende Dezember 2014 angemeldet, kann es zur Abstimmung noch ein Treffen Anfang Jänner 2015 geben.

Appendix I: Forschungspolitische Empfehlungen für Ausbau/Förderung einer non-kommerziellen Publikationsinfrastruktur

(Ursula Pichlwagner, Anton Graschopf, Falk Reckling)

1. Problemaufriss

- Die Marktmacht einiger kommerzieller Großverlage für Fachzeitschriften nimmt stetig zu und deren Preise liegen zudem weit über denen non-kommerzieller Anbieter.¹
- Der Markt für akademische Monographien in Kontinentaleuropa wird zwar nicht von Großverlagen dominiert. Allerdings erbringen hier die Verlage oft nur geringe Serviceleistungen (u.a. i.d.R. keine externe Fachbegutachtungen und Fachlektorate), und das bei sehr hohen Druckkostenbeiträgen für die AutorInnen bzw. Förderorganisationen.²
- Schließlich gibt es für das Wissenschaftssystem wie für die finanzierende Öffentlichkeit einige sehr gute Gründe, Open Access Publishing umzustellen.³

2. Problemlösung

- Die Forschungsstätten (v.a. Bibliotheken, Universitätsverlage) treten wieder selbst aktiver als Träger und Serviceleister für wissenschaftlicher Publikationen und unterstützen dabei Open Access Publishing. D.h. sie bieten technische Unterstützung (Plattformen, Indexing, Metadatenpflege, etc.) und verlegerische Services (Organisation des Peer Review, Lektorate) an. Eine funktionierende technische Infrastruktur sowie ein administratives Management sind notwendig, um sich die Reputation anzueignen, mit welcher große Verlage werben.
- Das sollte nicht nur Open Access Publishing befördern, sondern auch die Qualität der Serviceleistungen erhöhen und schrittweise den Wettbewerbsdruck auf die großen kommerziellen Verlage erhöhen.⁴

3. Empfehlungen

Aufbauend auf bereits laufenden Initiativen in Österreich (u.a. [e-infrastructures Austria](#)) wird der Forschungspolitik empfohlen, in Zukunft Open Access Publikationsmodelle zu fördern und die dafür notwendigen Mittel für den Auf- und Ausbau der personellen und materiellen Infrastruktur (an den Universitäten) bereitzustellen.

Diese Modelle sollten folgende Kriterien erfüllen:

- a) Qualitätskriterien nach hohen internationalen technischen und inhaltlichen Maßstäben (siehe z.B. [DOAJ](#), [OAPEN](#)) einfordern.

¹ T. Bergstrom et al (2014): [Evaluating big deal journal bundles](#), in: PNAS, June 16; sowie www.journalprices.com

² C Hirschi: [Der Schweizerische Nationalfonds und seine Open-Access Strategie](#), in: NZZ, 19.05.2014

³ u.a. P. Suber (2012): [Open Access](#), MIT-Press; F. Reckling (2013): [Open Access - Aktuelle internationale und nationale Entwicklungen](#), FWF-Positionspapier.

⁴ Wissenschaftsrat (Prof. Manfred Prisching) in einer Stellungnahme an OANA zu Open Access (2014): „Im Publikationswesen ist ein Trend vom Sachargument zum Reputationsargument erkennbar. Aufgrund des wachsenden Zeitdrucks von Wissenschaftlern wird auf (vermeintlich funktionierende) vorgängige Selektionsverfahren und Indikatoren zurückgegriffen und Publikationen und Personen damit beurteilt. Daher gilt es, neben einer gesicherten Finanzierung und funktionierenden Technik, das Reputations-Spiel zu gewinnen.“

- b) Konzepte, die Synergieeffekte zwischen den Forschungsstätten forcieren, sollten prioritär behandelt werden.⁵
- c) Umwidmung von Mitteln auf Open Access Modelle, die bisher von den Forschungsstätten wie klassische Publikationsmodelle ausgegeben wurden (u.a. Herausgabe von Zeitschriften, Druckkostenbeiträge, et.c.)
- d) Wissenschaftliche Publikationsmodelle werden häufig auf internationaler Ebene organisiert, daher sollte eine Beteiligung an internationalen Initiativen (z.B. über Fachgesellschaften) ermöglicht und befördert werden.⁶
- e) verstärktes gemeinsames Auftreten aller Universitäten für eine gemeinsame „Publikationsplattform“, um damit die Sichtbarkeit der im Aufbau befindlichen [e-infrastructures Austria](#) zu erhöhen.

Solche Initiativen werden zweifelsohne nicht mit dem Premiumbereich großer Disziplinen (u.a. Science, Nature) konkurrieren können. Allerdings gibt es auch eine Vielzahl kleinerer Fachgebiete, in denen solche Initiativen durchaus Erfolg haben können.

⁵ siehe dazu etwa den Vorschlag aus den Niederlanden: [A vision from a number of Dutch stakeholders on the future of academic publishing](#), März 2014

⁶ Als Grundlage dafür sollen bereits existierende bzw. anvisierte Modelle dienen, u.a. [arXiv](#) (Physik/Mathematik), [Knowledge Unlatched](#) (Bücher), [OLH](#) (Geisteswissenschaften) oder [KJN Consultants](#) (alle Disziplinen)

Appendix II: Zweitveröffentlichungsrecht

Allgemeines

Diese Zusammenstellung wertet den aktuellen Diskussionsstand und die zitierte Fachliteratur aus und soll Fragestellungen aus dem universitären Bereich aufzeigen.

Eine juristische Expertise müsste grundsätzlich prüfen, ob ein verbindliches Zweitveröffentlichungsrecht im Urheberrecht oder im Verlagsvertrag-Recht (ABGB „1172f“) abgebildet werden soll.

Dabei bleibt zu beachten, dass es derzeit kein zwingendes Zweitveröffentlichungsrecht gibt und jeder Autor vertraglich darauf verzichten kann.

Status Quo Zweitveröffentlichung

Zurzeit ist es für Urheber nur auf Grund von Einzelverträgen möglich, sich beim Verlag ein Zweitveröffentlichungsrecht einräumen zu lassen. Da in der Regel Exklusivverträge mit den Verlagen abgeschlossen werden, in denen ein Zweitveröffentlichungsrecht nicht vorgesehen ist, kann ein es nur durch Vertragsanhang vereinbart werden. Der geänderte Vertrag, sollte vom Verlag gegengezeichnet sein, damit Rechtssicherheit besteht und der Urheber sein Zweitveröffentlichungsrecht wahrnehmen kann. Bei schon veröffentlichten Artikeln ist die Einholung eines nachträglichen Zweitveröffentlichungsrechts - meist per Formular - möglich, der Verlag muss aber nicht zustimmen.

In der [Sherpa/Romeo](#) Liste geben einzelne Verlage die Regelungen bekannt, wie in den AGBS eine Zweitveröffentlichung unter gewissen Voraussetzungen (Embargofristen, Manuskripttypen) erlaubt wird. Diese Bestimmungen können durch die Verlage jederzeit geändert werden.

Wenn mit dem Verlag nichts anderes vereinbart wurde, gilt für Veröffentlichungen in Zeitungen, Zeitschriften, Jahrbüchern etc. [§36 des URHG](#), der eine Weiterverwendung durch den Urheber nach einer Frist zulässt. In der Regel verzichten aber die Autoren in den Verlagsverträgen auf dieses Recht.

Status Quo Pflicht zur Open Access Veröffentlichung

Eine Pflicht zur Open Access Veröffentlichung, Grün oder Gold, kann nach jetzigen rechtlichen Bestimmungen nicht erfolgen. Dieser stehen mehrere rechtliche Regelungen im Weg. Diese sind [StGG Artikel 17](#) – Wissenschaftsfreiheit und [UG 2002 §106 \(1\)](#) in welchem jeder Forscher das Recht hat seine Arbeiten selbstständig zu veröffentlichen. Im URHG ist keine Sonderregelung / Privilegierung für Universitäten oder andere wissenschaftlichen Institutionen zu finden, die ein automatisches Zweitveröffentlichungsrecht ableiten lassen.

Daher können die Autoren nur, wenn sie über ein Zweitveröffentlichungsrecht verfügen oder die Bestimmungen der Sherpa/Romeo Liste dies zulassen, der Universität ihre Publikationen für ein Repositorium freiwillig zur Verfügung stellen. Ob die Universität / wissenschaftliche Institution mit dem Forscher einen Vertrag über Nutzung, Haftung etc. abschließen muss oder eine reine Onlinebestätigung von AGBs der einzelnen Repositorien ausreicht, müsste ebenso rechtlich geklärt werden, wie eine Verpflichtung zur Zweitveröffentlichung im Repositorium der Universität.

Die Forderung Forschungspublikationen im Zuge von öffentlich finanzierter Drittmittelforschung über Open Access (Grün oder Gold) zu publizieren, ist jetzt schon auf Grund vertraglicher Vereinbarungen möglich (siehe FWF, DFG, EU etc.).

Verbindliches Zweitveröffentlichungsrecht

Ein Zweitveröffentlichungsrechts/Zweitverwertungsrecht könnte im Urheberrecht oder im Verlagsvertragsrecht (AGBG) festgelegt werden. Folgende Punkte müssten dabei beachtet werden:

Was: Es sollte nicht nur - wie in Deutschland - öffentliche Drittmittelforschung betroffen sein, sondern jede Publikation, die in einer öffentlichen geförderten/finanzierten Institution gemacht wurde. Es sollten sowohl Publikationen der Forschung wie auch der Lehre beinhaltet sein. Privat finanzierte Forschung und daraus resultierende Publikationen sollten nicht betroffen sein.

Welche: Wissenschaftliche Aufsätze aus Periodika und wenn möglich Monographien, Sammelwerke. Publikationen für die Lehre.

Wozu: Zu nichtgewerblichen Zwecken

Verlagsvertrag: Davon abweichende Vereinbarungen über ausschließliche Nutzungsrechte für Verlage sind nicht wirksam, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind.

Embargo: Maximal Sechs Monate für STM-Fächer, Zwölf Monate für andere-Fächer bei Aufsätzen aus Periodika. Bei Monographien zwölf Monate.

Wie: Postprint Version. Eine Preprint Version nur wenn es das Peer-Review Verfahren durchlaufen hat.

Rechtsfolge: Die Urheber erhalten ein einfaches Nutzungsrecht zur Zweitveröffentlichung des Beitrages im Internet (eigene Homepage, Institutshompage, Universitätsrepositorium, nichtgewerbliches Repositorium im Internet).

Probleme eines verbindlichen Zweitveröffentlichungsrechts

Allgemeines:

Leistungsschutzrechte: Das Urheberrecht schützt das gesamte Werk ebenso wie nur Teile daraus, daher könnten z.B. Bilder in einem Text unter das Leistungsschutzrecht fallen.

Urheberrechtsschranke: Da der Katalog der Urheberrechtsschranken in der EU-Richtlinie 2001/29/EG abschließend ist, könnte solch eine verbindliche Regelung zur Zweitveröffentlichung dem EU-Recht widersprechen. Es wäre demnach zu klären, ob solch eine Regelung eine rein urheberrechtsvertragliche Regelung ist oder es sich um eine europarechtlich unzulässige Schrankenregelung handelt.

Wissenschaftsfreiheit oder Eigentumsgarantie: Scheint nicht betroffen zu sein, da der Urheber berechtigt ist sein Zweitveröffentlichungsrecht auszuüben, er ist dazu aber nicht verpflichtet.

Manuskript Version

Eine gesetzliche Regelung, die das Manuskript zur Zweitveröffentlichung vorsieht, könnte problematisch sein. Für die Erreichung des gesetzgeberischen Zieles einer Zweitveröffentlichung wäre ein Postprint nicht unbedingt erforderlich. Dennoch muss im Gesetz klar erkenntlich sein, dass mit „akzeptierter Manuskriptversion“ eine Publikation gemeint ist, die das Peer Review Verfahren durchlaufen hat. Eine Regelung, dass das Original zu zitieren ist, wäre um den Impact bei der Originalzeitschrift zu belassen, empfehlenswert.

Embargofristen

Eine Frist von 12 Monaten erscheint für STM Fächer zu lange. Hier wäre eine maximal Frist von 6 Monaten anzustreben. Für andere Fächer wären längere Fristen denkbar.

Rechtsfolge:

Fraglich ist, in wie weit eine nationale Regelung international durchsetzbar ist. Möglicherweise gilt bei grenzüberschreitenden Fällen (ausländischer Verlag) ausländisches Vertragsrecht. Deshalb müsste diese Regelung auch dann zwingend zur Anwendung kommen, wenn der Verlagsvertrag ausländischem oder EU Recht unterliegt. Bei bestehenden Altverträgen müsste rückwirkend eine Genehmigung zur Zweitveröffentlichung eingeholt und/oder abgegolten werden.

Nicht Gewerblicher Zweck:

Diese Regelung dient in erster Linie zum Schutz der Verleger. Dennoch muss geklärt werden, was genau darunter zu verstehen ist. Ist z.B. ein werbefinanziertes Portal über das ein Artikel zugänglich ist, schon problematisch?

Privilegierung für Hochschulen:

Ein Zwang zur Zweitveröffentlichung wird schwer mit dem Urheberrecht vereinbar sein, da das Urheberrecht primär auf die Interessen der Urheber ausgerichtet sein muss. Auch der EuGH geht von einem hohen Schutzniveau zugunsten der Urheber aus (RL 2001/29/EG). Daher ist eine Privilegierung der Universitäten bei der Wahrnehmung des Zweitveröffentlichungsrechtes im Urheberrecht zu prüfen, da es sich hierbei in einen Eingriff in die Urheberrechte des Autors zu Gunsten der Wissenschaft und Allgemeinheit auf nationaler Ebene handelt. Da diese Regelung einen abschließenden Charakter hätte, wäre dies eine Schrankenregelung. Auch eine reine Anbietungspflicht zu Gunsten von Bildung, Wissenschaft und Allgemeinheit wäre eine Beschränkung der Rechte des Urhebers und wäre eine Schrankenregelung. Da der Katalog der Urheberrechtsschranken in der EU-Richtlinie 2001/29/EG abschließend ist, könnte solch eine Regelung EU Recht widersprechen.

Es handelt sich dabei um einen einschneidenden Eingriff in die Urheberrechts-persönlichkeit und könnte nur dann EU-Rechtskonform sein, wenn der Drei-Stufen-Test bestanden wird.

Urheberrechtliche Schranken:

- ***müssen sich auf bestimmte bzw. gewisse Sonderfälle beziehen***
- ***dürfen die normale Verwertung von Werken nicht beeinträchtigen***
- ***dürfen berechnigte Urheber- bzw. Rechteinhaberinteressen nicht unzumutbar beeinträchtigen***

Eine Privilegierung der Hochschulen wäre vielleicht über eine Novellierung des UG 2002 zu erreichen, indem man den §106 insoweit erweitert, dass die Universitäten ein Zugriffsrecht auf das Zweitveröffentlichungsrecht zu ihren Gunsten hätten. Die Hochschulen könnten privilegiert werden, ihre Partikularinteressen wahrzunehmen. Die Universitäten könnten dieses Recht ausüben, müssten es aber nicht.

Davon unberührt müsste das Erstveröffentlichungsrecht bleiben. Inwieweit davon die Wissenschaftsfreiheit betroffen wäre, müsste geklärt werden.

Ulrike Kortschak & Gregor Steinrisser-Alex (Open Access Koordinator der Medizinischen Universität Graz)

Literatur

Allianz der deutschen Wissenschaftsorganisationen 2011, *FAQs zu Open Access und Zweitveröffentlichungsrecht*.

Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. 2013, *Stellungnahme der GRUR zum Referenten-Entwurf eines Gesetzes zur Nutzung verwaister Werke und zu weiteren Änderungen des Urheberrechtsgesetzes und des Urheberrechtswahrmungsgesetzes vom 20.2.2013*, Köln.

Durantaye de la, K. 2014, *Allgemeine Bildungs- und Wissenschaftsschranke*, MV Wissenschaft.

Hartmann, T. 2013, *Neues gesetzliches Zweitveröffentlichungsrecht, Open Access Tage 2013.*, Hamburg.

Hilty, R.M., Köklü, K., Nerisson, S., Hartmann, T. & Trumpke, F. 2013, *Stellungnahme des Max-Planck-Instituts für Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht zur Anfrage des Bundesministerium der Justiz vom 20. Februar 2013*, München.

Hilty, R.M. & Seemann, M. 2009, *Open Access: Zugang zu wissenschaftlichen Publikationen im schweizerischen Recht.*, Zurich ORA, Zürich.

Hirschfelder, M. 2010, "Zweitveröffentlichungsrecht für Wissenschaftler - eine Erwiderung auf Hansen, GRUR Int. 2009, 799.", *JurPC Web-Dok*, vol. 62, pp. 1-23.

Hirschfelder, M. 2009, "Open Access- Zweitveröffentlichungsrecht und Anbietungspflicht als europarechtlich unzulässige Schrankenregelung?", *MMR*, vol. 7, pp. 444-448.

Kreutzer, T. 2013, *Urhebervertragsrecht in Österreich.*, Berlin.

Spindler, G. (ed) 2006, *Rechtliche Rahmenbedingungen von Open Access-Publikationen.*, Universitätsverlag Göttingen, Göttingen.

Rechtsvorschriften

UrhG: Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (BGBl 1936/111 idF BGBl I 81/2006)

Urheberrechts-RL der EU: Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft. ABl. L 167/40 vom 22.6.2001.