

Stellungnahme des ADM

zu dem Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes

A. Einleitung

Der ADM Arbeitskreis Deutscher Markt- und Sozialforschungsinstitute e.V. begrüßt die Möglichkeit, zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes vom 2. September 2020 Stellung zu nehmen. Die Stellungnahme ist auf die dort verwendete Legaldefinition der Forschungsorganisation und die korrespondierende Erlaubnisnorm für das Text und Data Mining in den §§ 44b und 60d fokussiert, weil sich daraus erhebliche Auswirkungen auf die methodischen Möglichkeiten und die wissenschaftliche Praxis der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung ergeben. Zuvor werden der ADM sowie seine Ziele und Aufgaben kurz dargestellt:

Der ADM Arbeitskreis Deutscher Markt- und Sozialforschungsinstitute e.V. vertritt die Interessen der privatwirtschaftlich organisierten Markt-, Meinungs- und Sozialforschungsinstitute in Deutschland. Er wurde im Jahr 1955 gegründet und ist der einzige Wirtschaftsverband dieser Art in Deutschland. Gegenwärtig gehören ihm 71 privatwirtschaftliche Forschungsinstitute an, die zusammen rund 83 Prozent des Umsatzes der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung in Deutschland (2019: 2,3 Mrd. €) erzielen. Zu den satzungsgemäßen Aufgaben und Zielen des ADM gehören unter anderem die Wahrung und Förderung der Wissenschaftlichkeit der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung, die Gewährleistung der Anonymität der Teilnehmer wissenschaftlicher Untersuchungen, die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs sowie die Entwicklung von Berufsgrundsätzen und Standesregeln.

B. Zur Legaldefinition der Forschungsorganisation

Weder der Referentenentwurf des BMJV noch die ihm zugrundeliegende Richtlinie (EU) 2019/790 über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt (DSM-RL)¹ enthalten eine Legaldefinition der wissenschaftlichen Forschung. Sie enthalten aber im vorgesehenen neuen § 60d Absatz 2 UrhG bzw. in Art. 2 Nr. 1 DSM-RL inhaltlich weitgehend identische Legaldefinitionen der Forschungsorganisation. In beiden Fällen wird der Begriff Forschungsorganisation – im Gegensatz zur Legaldefinition wissenschaftlicher Forschungszwecke im Datenschutzrecht² – eng ausgelegt und auf Hochschulen, Forschungsinstitute oder sonstige wissenschaftliche Forschung betreibende Einrichtungen beschränkt, sofern sie nicht kommerzielle Zwecke verfolgen, sämtliche Gewinne in die wissenschaftliche Forschung reinvestieren oder im Rahmen eines staatlich anerkannten Auftrags im öffentlichen Interesse tätig sind.

¹ Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG

² Siehe das folgende Kapitel C.

Diese in institutioneller Hinsicht stark einschränkende Legaldefinition der Forschungsorganisation steht unter verschiedenen Aspekten im Widerspruch zur gesellschaftlichen Realität und Situation wissenschaftlicher Forschung. In den meisten Wissenschaftsdisziplinen wird die empirische Forschung nicht nur von akademischen und universitären bzw. öffentlichen Forschungsorganisationen betrieben, sondern auch von privatwirtschaftlichen Forschungseinrichtungen, zum Teil mehrheitlich oder sogar überwiegend. Darüber hinaus führen öffentliche und privatwirtschaftliche Forschungsorganisationen im Rahmen sogenannter öffentlich-privater Partnerschaften Forschungsprojekte mit komplementären Aufgaben und Rollen häufig gemeinsam durch.

Die privilegierende Berechtigung dieses ohnehin schon eingeschränkten Kreises von Forschungsorganisationen, Text und Data Mining durchführen zu dürfen, wird durch § 60d Abs. 2 Satz 2 aufgehoben, wenn sie mit einem privaten Unternehmen zusammenarbeiten, das einen bestimmenden Einfluss auf die Forschungsorganisation und einen bevorzugten Zugang zu den Forschungsergebnissen hat. Auch diese Rechtsvorschrift steht im Widerspruch zur gesellschaftlichen Realität und Situation wissenschaftlicher Forschung, denn es gehört zum Wesen der Auftragsforschung, dass der öffentliche oder private Auftraggeber einer Forschungsorganisation den Forschungsgegenstand inhaltlich bestimmt, mithin thematisch Einfluss auf die wissenschaftliche Tätigkeit der Forschungsorganisation ausübt, und – zumindest temporär – einen bevorzugten Zugang zu den Forschungsergebnissen hat, unabhängig von der Notwendigkeit deren intersubjektiver Validierung durch die sogenannte Scientific Community. Allerdings muss die Unabhängigkeit der Forschungsorganisation insofern gegeben sein, dass der Einfluss des Auftraggebers sich nicht auch auf die Forschungsergebnisse und deren Inhalte erstreckt.³

C. Zur Legaldefinition von wissenschaftlichen Forschungszwecken

Das europäische Datenschutzrecht geht von einer weiten Auslegung der wissenschaftlichen Forschungszwecke aus. Eine entsprechende Legaldefinition ist in Erwägungsgrund 159 der Datenschutz-Grundverordnung⁴ (DSGVO) enthalten, deren Vorschriften unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union haben. Nach der DSGVO umfassen wissenschaftliche Forschungszwecke die technologische Entwicklung, die Grundlagenforschung, die angewandte Forschung und die privat finanzierte Forschung. Deshalb werden sowohl der wissenschaftliche Charakter der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung als auch ihre Zugehörigkeit zum System der empirischen Wissenschaften allgemein anerkannt.⁵

³ Vgl. dazu: Gola, Peter; Heckmann, Dirk (2019): Bundesdatenschutzgesetz, 13. Auflage, § 27, Rn. 14

⁴ Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung)

⁵ Vgl. beispielsweise: Hornung, Gerrit; Hofmann, Kai (2017): Die Auswirkungen der europäischen Datenschutzreform auf die Markt- und Meinungsforschung. In: Zeitschrift für Datenschutz 4/2017, Beilage

D. Zur Bedeutung von Text und Data Mining in der empirischen Markt-, Meinungs- und Sozialforschung

Text und Data Mining sind keine neuen Methoden der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung, sondern seit langem im Methodenkanon der empirischen Forschung etabliert. Allerdings haben sie in den letzten Jahren mit der Digitalisierung erheblich an Bedeutung gewonnen. Durch die gravierenden Fortschritte in der Informationstechnologie haben sich nicht nur die technischen Möglichkeiten der mathematisch-statistischen Auswertung bis hin zur Automatisierung der Text- und Datenanalysen signifikant erweitert, sondern in Verbindung damit auch die inhaltlichen Bereiche der Anwendung von Text und Data Mining im Rahmen wissenschaftlicher Forschung. Branchenkenner der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung gehen davon aus, dass sich die Zunahme der Bedeutung von Text und Data Mining als Methode der empirischen wissenschaftlichen Forschung auch in den nächsten Jahren unvermindert, möglicherweise sogar verstärkt, fortsetzen wird.

E. Zum Einfluss des Urheberrechts auf die Markt-, Meinungs- und Sozialforschung

Zweifellos fallen die privatwirtschaftlichen Forschungsinstitute, die Markt-, Meinungs- und Sozialforschung durchführen, nicht unter die jetzige Legaldefinition der Forschungsorganisation im Referentenentwurf des BMJV eines Gesetzes zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes. Daraus folgt, dass die Möglichkeiten privatwirtschaftlicher Forschungsorganisationen begrenzt sind, Text und Data Mining für wissenschaftliche Zwecke der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung durchzuführen, wenn dabei urheberrechtliche Aspekte tangiert werden.

Text und Data Mining für wissenschaftliche Zwecke der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung fallen aufgrund der weiten Auslegung des Begriffs Vervielfältigung im § 16 UrhG in den Anwendungsbereich des vorgesehenen neuen § 60d UrhG. Durch die enge Legaldefinition der Forschungsorganisation in Verbindung mit der sich aus der weiten Auslegung des Begriffs Vervielfältigung ergebenden Anwendbarkeit des neuen § 60d ergibt sich eine Benachteiligung der privatwirtschaftlichen Markt-, Meinungs- und Sozialforschungsinstituten gegenüber den in diesem Forschungsbereich tätigen universitären Institutionen, die inhaltlich weder begründet werden kann noch nach Auffassung des ADM gerechtfertigt ist.

Unabhängig von der Erlaubnisnorm des im Referentenentwurf des BMJV vorgesehenen neuen § 60d UrhG in der jetzigen Formulierung sind Text und Data Mining durch privatwirtschaftliche Forschungsinstitute für wissenschaftliche Zwecke der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung möglich, wenn die

Simitis, Spiros; Hornung, Gerrit; Spiecker, Indra (2019): Datenschutzrecht, Anhang 4 zu Artikel 6 Datenverarbeitung für Zwecke der Markt- und Meinungsforschung, S. 536ff (Bearbeitet von E. Ehmann)

Gola, Peter; Heckmann, Dirk (2019): Bundesdatenschutzgesetz, 13. Auflage, § 27, Rn. 17

entsprechende Erlaubnis der Rechteinhaber vorliegt oder zuvor eingeholt werden kann. Faktisch dürfte diese Erlaubnis aber nur in seltenen Fällen vorliegen bzw. das Einholen in einer den wissenschaftlich-methodischen Anforderungen adäquaten Form möglich sein.

Die im neuen § 44b Abs. 2 UrhG des Referentenentwurfs normierte Erlaubnisnorm für das Text und Data Mining von rechtmäßig zugänglichen Werken ermöglicht das Text und Data Mining durch privatwirtschaftliche Forschungsinstitute für wissenschaftliche Zwecke der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung von Werken, die im Internet frei zugänglich sind oder wenn der Zugang zu den digitalen Inhalten durch eine Lizenzvergabe ermöglicht wird. Dadurch wird der Einsatz von Text und Data Mining als Methode der empirischen Forschung zwar nicht verhindert, die entsprechenden Möglichkeiten privatwirtschaftlicher Forschungsinstitute werden aber signifikant weiter eingeschränkt, denn in vielen Fällen erfordert das Text und Data Mining zu wissenschaftlichen Zwecken der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung auch nicht frei zugängliche Werke als Forschungsgegenstand.

F. Petitum

Der ADM bittet im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob und wie die Legaldefinition der Forschungsorganisation im Urheberrechtsgesetz erweitert werden kann. Bei dieser Entscheidung sollten die folgenden Aspekte berücksichtigt werden:

Erstens sollte die institutionell determinierte Legaldefinition der Forschungsorganisation im Urheberrecht durch eine erweiterte und durch zusätzliche funktionale Aspekte bestimmte Legaldefinition ersetzt werden. Dadurch würde es möglich, die Digitalisierung und die Entwicklung der Informationstechnologie für die wissenschaftlichen Zwecke der Markt-, Meinungs- und Sozialforschung in vollem Umfang nutzen zu können.

Zweitens sollte die Legaldefinition der Forschungsorganisation im Urheberrecht durch eine entsprechende Modifikation institutionell an die gesellschaftliche Realität und Situation der empirischen wissenschaftlichen Forschung angepasst werden, die in den meisten Wissenschaftsdisziplinen durch die Dualität von öffentlichen und privatwirtschaftlichen Forschungsorganisationen gekennzeichnet ist.

Drittens sollte im Sinne der Einheitlichkeit des Rechtsrahmens eine Erweiterung der Legaldefinition der Forschungsorganisation im Urheberrecht vorgenommen werden, die mit der Legaldefinition der wissenschaftlichen Forschungszwecke im Datenschutzrecht kompatibel ist. Formaljuristisch steht dem die Richtlinie (EU) 2019/790 nicht entgegen, denn hinsichtlich ihrer einschlägigen Rechtsvorschriften fällt sie nicht unter das europarechtliche Gebot der Vollharmonisierung.

Viertens sollte durch eine die Vielfalt der institutionellen Verfasstheit sowie der vielfältigen Erkenntnisinteressen der empirischen wissenschaftlichen Forschung angemessen berücksichtigende Legaldefinition der Forschungsorganisation im Urheberrecht erreicht werden, dass wissenschaftspolitische Initiativen der Politik, wie beispielsweise die Förderung der Forschung zu Algorithmen, zur künstlichen Intelligenz und zum autonomen Fahren, nicht behindert, sondern gefördert werden.

Berlin, den 2. November 2020

Für Rückfragen wenden Sie sich bitte an:

ADM e.V.

Bettina Klumpe, Geschäftsführerin

E-Mail: bettina.klumpe@adm-ev.de

Tel.: 030 206 16 38-0