

Inhaltsübersicht

Kapitel 1

Einleitung 47

| | |
|--|----|
| A. Problemstellung | 47 |
| B. Präzisierung des Themas | 51 |
| I. Ansprüche | 52 |
| II. Information | 53 |
| III. Zugang | 54 |
| IV. Wissenschaftliche Forschung | 55 |
| C. Ziel der Untersuchung | 56 |
| I. Vorliegende monographische Untersuchungen zum Themenbereich ... | 56 |
| II. Verbleibender Untersuchungsbedarf | 57 |
| D. Gang der Untersuchung | 59 |

Kapitel 2

Verfassungsrechtliche Gewährleistungen für den informationsbegehrenden Wissenschaftler 61

| | |
|--|-----|
| A. Das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit, Art. 5 Abs. 3 GG | 61 |
| I. Der Schutzzumfang der Wissenschaftsfreiheit im allgemeinen | 61 |
| II. Grundrechtlicher Informationszugangsanspruch gegen staatliche Stellen | 69 |
| III. Grundrechtlicher Berücksichtigungsanspruch gegen staatliche Stellen .. | 122 |
| IV. Vorgaben für die Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zu privaten Informationsinhabern | 132 |
| B. Das Grundrecht auf Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG | 142 |

Kapitel 3

Anforderungen an Reichweite und Ausgestaltung des Informationszugangsrechts für die Wissenschaft 146

| | |
|--|-----|
| A. Allgemeines | 146 |
| B. Voraussetzungen eines Informationszugangsanspruchs | 146 |

| | |
|---|-----|
| I. Informationen in staatlicher Hand | 146 |
| II. Informationen in privater Hand | 147 |
| C. Grenzen des Informationszugangs | 150 |
| I. Kollisionslagen | 151 |
| II. Kriterien zur Gewichtung und Abwägung | 166 |
| III. Mittel zur Privilegierung der Wissenschaft durch Begrenzung der Ein- griffsintensität | 208 |
| IV. Rahmen und Maßstäbe der Abwägung | 226 |
| D. Ausgestaltung eines Zugangs | 250 |
| I. Informationen in staatlicher Hand | 250 |
| II. Informationen in privater Hand | 252 |

Kapitel 4

Ansprüche auf Zugang zu Informationen in staatlicher Hand

255

| | |
|--|-----|
| A. Anspruchsgrundlagen und deren Voraussetzungen und Reichweite im Überblick | 255 |
| I. Allgemeines | 255 |
| II. Die relevanten Normkomplexe und die allgemeinen Vorschriften ... | 256 |
| III. Reichweite des beanspruchbaren Zugangs | 284 |
| IV. Zusammenfassende Bewertung der Zugangsvoraussetzungen | 288 |
| B. Grenzen des Informationszugangs | 297 |
| I. Die normativen Kollisionslösungen im Überblick | 299 |
| II. Wirkung und Bedeutung von Einwilligungsklauseln | 350 |
| III. Bedeutung der Respektierung von Geheimhaltungsvorschriften | 358 |
| IV. Wirkung und Bedeutung der Abwägungsklauseln | 371 |
| V. Ermessen und Ermessensreduktion | 421 |
| VI. Zusammenfassende Bewertung der Zugangsgrenzen | 427 |
| C. Ausgestaltung des Informationszugangs | 443 |
| I. Zugangsmodalitäten | 443 |
| II. Rechtsnatur der Zugangsgewährung | 448 |
| D. Zusammenfassende Bewertung der Zugangsrechtslage und Änderungs- vorschläge | 451 |
| I. Die Zugangslage nach geltendem Recht in der Gesamtschau | 451 |
| II. Die Bedeutung des Informationsfreiheitsrechts im weiteren Sinne für den wissenschaftlichen Informationszugang | 456 |
| III. Möglichkeiten zur Weiterentwicklung des durchsetzbaren wissen- schaftlichen Informationszugangs im Ganzen | 458 |

*Kapitel 5***Ansprüche auf Zugang zu Informationen
in privater Hand**

| | |
|---|------------|
| A. Spezialgesetzliche Zugangsansprüche gegen bestimmte Private | 464 |
| B. Nicht spezialgesetzlich geregelte Ansprüche gegen private Zugangsverweigerer | 467 |
| I. Ausgangslage | 467 |
| II. Mögliche Anspruchsgrundlagen | 472 |
| III. Materielle Voraussetzungen eines Informationsvertragsanspruches auf Grundlage des erweiterten allgemeinen Kontrahierungszwangs | 555 |
| IV. Grenzen des Informationsvertragsanspruches aus erweitertem allgemeinem Kontrahierungszwang | 574 |
| V. Ausgestaltung und Wirkungen eines abzuschließenden Informationszugangsvertrages | 596 |
| VI. Zusammenfassung der Rechtslage und Verbesserungsvorschläge de lege ferenda | 629 |
| C. Ansprüche auf Zugang zu angemessenen Bedingungen gegen prinzipiell Zugangsgewährungswillige | 655 |
| I. Problemstellung und Ausgangslage | 655 |
| II. Die Lösungsvorschläge der Open-Access-Bewegung | 659 |
| III. Kartellrechtliche Ansprüche | 664 |
| IV. Anspruch auf billige Vertragsbedingungen nach § 315 BGB analog . . | 676 |
| V. Zusammenfassung und Folgerungen | 678 |

*Kapitel 6***Zusammenfassung**

| | |
|---------------------------------------|------------|
| Literaturverzeichnis | 695 |
| Sachwortregister | 754 |

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einleitung 47

| | |
|--|----|
| A. Problemstellung | 47 |
| B. Präzisierung des Themas | 51 |
| I. Ansprüche | 52 |
| II. Information | 53 |
| III. Zugang | 54 |
| IV. Wissenschaftliche Forschung | 55 |
| C. Ziel der Untersuchung | 56 |
| I. Vorliegende monographische Untersuchungen zum Themenbereich ... | 56 |
| II. Verbleibender Untersuchungsbedarf | 57 |
| D. Gang der Untersuchung | 59 |

Kapitel 2

Verfassungsrechtliche Gewährleistungen für den informationsbegehrenden Wissenschaftler 61

| | |
|---|----|
| A. Das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit, Art. 5 Abs. 3 GG | 61 |
| I. Der Schutzzumfang der Wissenschaftsfreiheit im allgemeinen | 61 |
| 1. Personeller Schutzbereich | 61 |
| a) Wissenschaftler im privaten Bereich | 62 |
| b) Wissenschaftler im staatlichen und quasi-staatlichen Bereich ... | 63 |
| 2. Sachlicher Schutzbereich | 64 |
| a) Mindestanforderungen an die Wissenschaftlichkeit einer Betäti- gung | 64 |
| aa) Eigenverantwortlichkeit | 64 |
| bb) Veröffentlichungsgerichtetheit nicht erforderlich | 66 |
| b) Der Kreis der geschützten Einzeltätigkeiten | 67 |
| 3. Die Wirkrichtung des Grundrechtsschutzes | 68 |
| II. Grundrechtlicher Informationszugangsanspruch gegen staatliche Stellen | 69 |
| 1. Informationszugang aus dem abwehrrechtlichen Gehalt der Wissen- schaftsfreiheit | 70 |
| a) Die Konzeptionen der Literatur im Überblick | 71 |

| | | |
|-----|---|-----|
| b) | Bestimmung des grundrechtlich geschützten Freiheitsbereiches . | 73 |
| c) | Der Zugang zu staatlichen Informationsbeständen als abwehrrechtlich geschützte Freiheit des Wissenschaftlers | 74 |
| d) | Die Verbotswirkung einer Zugangsverweigerung bei staatlichem Informationsmonopol | 76 |
| aa) | Die Angewiesenheit auf staatliche Informationen | 77 |
| | (1) Das Informationsmonopol des Staates | 77 |
| | (2) Die Anspruchslosigkeit gegen Private | 79 |
| bb) | Das (alleinige) Haben von Informationen als Eingriff in die Forschungsfreiheit | 80 |
| cc) | Der konkrete Verweigerungsakt als Eingriff in die Forschungsfreiheit | 80 |
| dd) | Die Erlangung von exklusiven Informationen als Eingriff in die Forschungsfreiheit | 81 |
| ee) | Der Ausschluß Dritter von der Information (Monopolisierung) als Eingriff in die Forschungsfreiheit | 81 |
| e) | Rechtsfolge | 84 |
| f) | Zusammenfassung | 84 |
| 2. | Informationszugang als Teilhabe- oder Leistungsanspruch | 85 |
| a) | Informationszugang als derivatives Teilhaberecht | 86 |
| b) | Informationszugang als originärer Leistungsanspruch | 89 |
| aa) | Probleme bei der Herleitung konkreter Leistungsansprüche aus Grundrechten | 89 |
| bb) | Das Hochschulurteil des Bundesverfassungsgerichts als Ausgangspunkt | 91 |
| cc) | Konkretisierung auf eine bestimmte Leistung | 93 |
| | (1) Die Rechtsprechung zur Wissenschaftsfreiheit | 93 |
| | (2) Rechtsprechung zu Leistungsrechten aus anderen Grundrechtsbestimmungen | 95 |
| | (a) Existenzminimum | 95 |
| | (b) Privatschulsubventionierung | 96 |
| | (c) Auskunftsanspruch für Pressevertreter | 97 |
| | (d) Übertragbarkeit der Grundgedanken | 98 |
| dd) | Anforderungen an ein originäre Leistungspflichten des Staates begründendes Grundrechtsausübungsdefizit | 100 |
| | (1) Keine Rundumversorgungspflicht des Staates | 100 |
| | (2) Die Garantenstellung des Staates für ein gewisses Maß an freier Wissenschaft | 101 |
| | (3) Versuche zur Bestimmung des verfassungsrechtlich garantierten Minimalumfangs freier Wissenschaft in Rechtsprechung und Schrifttum | 103 |
| | (a) Bestimmung nach der Art der Informationen | 103 |
| | (b) Bestimmung nach der Richtung der die Informationen benötigenden Forschung | 104 |

| | |
|--|-----|
| (4) Grundgedanken zur Ermittlung vom Staat aktiv zu gewährleistender Forschungsbereiche | 105 |
| (5) Untergliederungen der Wissenschaft in Subsysteme und ihre Eignung zur Anknüpfung für eine staatliche Garantspflicht | 106 |
| (a) Wissenschaftsklassen | 106 |
| (b) Disziplinen | 107 |
| (c) Untauglichkeit der Disziplin als Anknüpfungspunkt für eine staatliche Garantpflicht | 109 |
| (d) Die Fächer als primäre subdisziplinäre Gliederungsebene | 109 |
| (e) Verfassungsrechtliche Relevanz des Faches als Teilsystem der Wissenschaft | 112 |
| (6) Die Notlage der Forschung in einem Fach als Voraussetzung eines originären Leistungsanspruchs | 112 |
| (7) Folgen für den Informationszugang | 113 |
| ee) Der Vorbehalt des Möglichen | 114 |
| ff) Überprüfung der Ergebnisse durch Konfrontation mit den übrigen Problemen | 116 |
| (1) Bestimmtheitsproblem | 116 |
| (2) Gewaltenteilungsproblem | 118 |
| (3) Subjektivierbarkeit | 118 |
| (4) Eingriff in Grundrechte Dritter und sonstige Rechtsgüter von Verfassungsrang | 120 |
| gg) Zusammenfassung | 121 |
| III. Grundrechtlicher Berücksichtigungsanspruch gegen staatliche Stellen .. | 122 |
| 1. Angemessene Berücksichtigung der Wissenschaftsfreiheit bei Ermessensentscheidungen | 122 |
| 2. Schutz des Informationszugangsinteresses durch zumindest abwägungsoffene Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses von Wissenschaftlern zum Staat | 123 |
| 3. Konfrontation des Berücksichtigungsanspruches mit den typischen Problemen originärer Leistungsansprüche | 126 |
| 4. Typisierende Betrachtung von Informationszugangsregelungen und Anforderungen an eine Rechtfertigung bei Abweichen vom grundrechtlich grundsätzlich geforderten Soll-Zustand | 128 |
| 5. Zusammenfassung | 132 |
| IV. Vorgaben für die Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zu privaten Informationsinhabern | 132 |
| 1. Grundrechtliche Schutzpflichten und Drittwirkung der Grundrechte allgemein | 133 |
| 2. Maß der Schutzpflicht | 135 |
| 3. Primäre und sekundäre Schutzpflichtebene | 138 |

| | |
|--|-----|
| 4. Auferlegung von Handlungspflichten als Schutzpflichtenerfüllung ... | 139 |
| 5. Folgerungen für die Beanspruchbarkeit eines Informationszugangs . | 141 |
| B. Das Grundrecht auf Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG | 142 |

Kapitel 3

Anforderungen an Reichweite und Ausgestaltung des Informationszugangsrechts für die Wissenschaft 146

| | |
|--|-----|
| A. Allgemeines | 146 |
| B. Voraussetzungen eines Informationszugangsanspruchs | 146 |
| I. Informationen in staatlicher Hand | 146 |
| II. Informationen in privater Hand | 147 |
| C. Grenzen des Informationszugangs | 150 |
| I. Kollisionslagen | 151 |
| 1. Datenschutz im weiteren Sinne | 151 |
| 2. Schutz von Geheimnissen Privater | 151 |
| 3. Immaterialgüterrecht | 152 |
| a) Gewerblicher Rechtsschutz | 152 |
| b) Geheimes Know-How | 153 |
| c) Urheberrecht | 155 |
| aa) Erstveröffentlichungs- und Erstmitteilungsrecht (§ 12 UrhG) | 155 |
| bb) Vervielfältigungsrecht (§ 16 UrhG) | 157 |
| cc) Verbreitungsrecht (§ 17 UrhG) | 157 |
| (1) Die Weitergabehandlung | 157 |
| (2) Der einzelne Werkempfänger als Öffentlichkeit | 160 |
| (3) Erfüllung des Verbreitungstatbestandes durch Gewäh- | |
| rung von Werkzugang | 161 |
| (4) Erschöpfung und Schranken des Verbreitungsrechts ... | 162 |
| dd) Sonstige Bestandteile des Urheberrechts | 165 |
| 4. Öffentliche Nichtoffenbarungsinteressen | 165 |
| 5. Sonstige Belange | 165 |
| II. Kriterien zur Gewichtung und Abwägung | 166 |
| 1. Dem Zugang entgegenstehende Interessen | 166 |
| a) Datenschutz im weiteren Sinne | 166 |
| aa) Personenbezogene Daten Lebender (Datenschutz im engeren | |
| Sinne) | 166 |
| (1) Verfassungsrechtliche Grundlage und Schutzgrund. | 166 |
| (2) Gewichtung des Nichtoffenbarungsinteresses | 167 |
| (a) Sensibilität | 167 |
| (b) Sonstige den Daten eigene Belange | 168 |
| (c) Der angestrebte Verwendungszusammenhang | 169 |

| | |
|--|-----|
| bb) Postmortaler Persönlichkeitsschutz | 171 |
| (1) Verfassungsrechtliche Grundlage, Schutzgrund und Rechtsträgerschaft. | 171 |
| (2) Informationszugangsrelevanter Schutzzinhalt | 173 |
| (3) Auswirkungen auf die Zugangsgewährung | 175 |
| b) Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 176 |
| aa) Verfassungsrechtliche Grundlage und Schutzgrund | 177 |
| bb) Gewichtung des Nichtoffenbarungsinteresses. | 180 |
| (1) Die Eigenart des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses | 180 |
| (2) Der angestrebte Verwendungszusammenhang | 181 |
| c) Urheberrecht | 183 |
| aa) Verfassungsrechtliche Grundlage, einfachgesetzliche Kodifikation und Schutzgrund. | 183 |
| bb) Gewichtung des Nichtoffenbarungsinteresses. | 183 |
| (1) Ideelle Interessen am Ausschluß des Werkzugangs | 183 |
| (2) Wirtschaftliche Interessen am Ausschluß des Werkzugangs | 184 |
| (3) Verortung der Interessen innerhalb der bestehenden Urheberrechtskodifikation und Bedeutung für eine Abwägung | 185 |
| d) Öffentliche Nichtoffenbarungsinteressen | 186 |
| aa) Schutzbereich und verfassungsrechtliche Grundlage | 186 |
| bb) Gewichtung des Nichtoffenbarungsinteresses. | 188 |
| e) Sonstige Belange | 189 |
| 2. Das wissenschaftliche Zugangsinteresse | 189 |
| a) Die Bedeutung des Forschungsvorhabens | 191 |
| aa) Verfassungsrechtliche Verankerung und Folgen für die Gewichtung. | 191 |
| bb) Gewichtung des Allgemeininteresses am Forschungsvorhaben | 192 |
| cc) Gewichtung des Individualinteresses am Forschungsvorhaben | 195 |
| dd) Staatliche Befugnis zur Bewertung der Bedeutung eines Forschungsvorhabens | 196 |
| b) Das Gefahrenpotential für die entgegenstehenden schutzwürdigen Interessen | 197 |
| aa) Die Gefahrenquellen bei Zugänglichmachung von Informationen zur wissenschaftlichen Verwendung. | 197 |
| (1) Veröffentlichung der Forschungsergebnisse | 197 |
| (2) Mißbrauchsrisiko | 198 |
| (a) Charakterisierung des Mißbrauchsrisikos | 198 |
| (b) Kriterien zur Bemessung des Mißbrauchsrisikos | 198 |
| (3) Planmäßige Durchführung der Untersuchungen | 201 |

| | | |
|------|---|-----|
| bb) | Bewertung der Gefahren für personenbezogene Daten | 202 |
| | (1) Veröffentlichung der Forschungsergebnisse | 202 |
| | (2) Mißbrauchsrisiko | 203 |
| | (3) Planmäßige Durchführung der Untersuchungen | 204 |
| cc) | Bewertung der Gefahren für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 204 |
| | (1) Veröffentlichung der Forschungsergebnisse | 205 |
| | (2) Mißbrauchsrisiko | 205 |
| | (3) Planmäßige Durchführung der Untersuchungen | 206 |
| dd) | Bewertung der Gefahren für urheberrechtliche Interessen | 206 |
| ee) | Bewertung der Gefahren für öffentliche Nichtoffenbarungsinteressen | 207 |
| III. | Mittel zur Privilegierung der Wissenschaft durch Begrenzung der Eingriffsintensität | 208 |
| 1. | Quantitative Zugangsbeschränkungen | 209 |
| a) | Teilzugang | 209 |
| b) | Zugang zu anonymisierten Informationen | 209 |
| c) | Gewährung einer bestimmten Zugangsart | 210 |
| 2. | Qualitative Zugangsbeschränkungen | 211 |
| a) | Veröffentlichungsverbot oder -beschränkungen | 211 |
| b) | Zweckbindung | 214 |
| c) | Weitergabe- und Vervielfältigungsverbot | 214 |
| d) | Verpflichtung zur Löschung, Vernichtung, Anonymisierung oder Rückgabe | 215 |
| e) | Verpflichtung zu technischen oder organisatorischen Sicherheitsvorkehrungen | 215 |
| f) | Deklaratorische Hinweise und Verpflichtungen | 216 |
| g) | Sanktionsbestimmungen | 217 |
| aa) | Hoheitliche Sanktionsbestimmungen | 217 |
| | (1) Zivilrechtliche Haftung | 217 |
| | (2) Straf- und ordnungswidrigkeitenrechtliche Haftung | 218 |
| | (3) Disziplinarrecht | 221 |
| | (4) Verwaltungszwang | 221 |
| bb) | Strafversprechen | 222 |
| | (1) Wirkung des Strafversprechens | 223 |
| | (2) Verbindung von Zugangsentscheidung und Strafversprechen im Zivilrecht | 224 |
| | (3) Verbindung von Zugangsentscheidung und Strafversprechen im öffentlichen Recht | 224 |
| h) | Zustimmung zur Bekanntgabe der eigenen Daten an den Betroffenen | 226 |
| IV. | Rahmen und Maßstäbe der Abwägung | 226 |
| 1. | Informationen in öffentlicher Hand | 227 |
| a) | Typische Kollisionsfälle im öffentlichen Bereich | 227 |

| | | |
|-----------|--|------------|
| aa) | Personenbezogene Informationen | 227 |
| bb) | Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 227 |
| cc) | Urheberrechtlich geschützte Informationen | 228 |
| dd) | Im öffentlichen Nichtoffenbarungsinteresse stehende Infor- mationen | 231 |
| b) | Sachgerechte Lösung der Kollisionslagen | 231 |
| aa) | Grundsätzliches | 231 |
| bb) | Grenzziehung bei personenbezogenen Daten | 233 |
| cc) | Grenzziehung bei Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen | 234 |
| dd) | Grenzziehung bei Urheberrechten | 235 |
| ee) | Grenzziehung bei öffentlichen Nichtoffenbarungsinteressen | 237 |
| ff) | Grenzziehung bei sonstigen Interessen | 238 |
| 2. | Informationen in privater Hand | 239 |
| a) | Typische Kollisionsfälle im privaten Bereich | 239 |
| aa) | Personenbezogene Informationen | 239 |
| bb) | Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 240 |
| cc) | Urheberrechtlich geschützte Informationen | 240 |
| dd) | Im öffentlichen Nichtoffenbarungsinteresse stehende Infor- mationen | 241 |
| b) | Sachgerechte Lösung der Kollisionslagen | 242 |
| aa) | Grundsätzliches | 242 |
| bb) | Grenzziehung bei personenbezogenen Daten | 244 |
| cc) | Grenzziehung bei Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen | 247 |
| dd) | Grenzziehung bei Urheberrechten | 248 |
| ee) | Grenzziehung bei öffentlichen Nichtoffenbarungsinteressen | 249 |
| ff) | Grenzziehung bei sonstigen Interessen | 250 |
| D. | Ausgestaltung eines Zugangs | 250 |
| I. | Informationen in staatlicher Hand | 250 |
| 1. | Zugangsmodalitäten | 250 |
| 2. | Rechtlicher Rahmen für den Informationszugang | 251 |
| II. | Informationen in privater Hand | 252 |
| 1. | Zugangsmodalitäten | 252 |
| 2. | Rechtlicher Rahmen für den Informationszugang | 253 |

Kapitel 4

Ansprüche auf Zugang zu Informationen in staatlicher Hand

255

| | | |
|-----------|--|------------|
| A. | Anspruchsgrundlagen und deren Voraussetzungen und Reichweite im Überblick | 255 |
| I. | Allgemeines | 255 |
| II. | Die relevanten Normkomplexe und die allgemeinen Vorschriften | 256 |

| | |
|---|-----|
| 1. Archivrecht | 256 |
| 2. Informationsfreiheitsrecht | 261 |
| 3. Registerrecht | 266 |
| 4. Allgemeine Vorschriften | 272 |
| a) Allgemeiner Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung .. | 272 |
| b) Grundrechtsunmittelbare Ansprüche | 276 |
| c) Amtshilfeanspruch | 278 |
| 5. Dokumentenzugangsrecht der EU | 281 |
| a) Primärrechtliche Ebene | 281 |
| b) Sekundärrechtliche Ebene | 283 |
| III. Reichweite des beanspruchbaren Zugangs | 284 |
| IV. Zusammenfassende Bewertung der Zugangsvoraussetzungen | 288 |
| 1. Verfassungsrechtlich unproblematische Normen | 289 |
| 2. Verfassungsrechtlich rechtfertigungsfähige Zugangsvoraussetzungen | 293 |
| 3. Verfassungswidrige Zugangsvoraussetzungen | 295 |
| 4. Verbesserungsbedürftigkeit de lege ferenda jenseits der verfassungs- | |
| rechtlichen Erfordernisse | 296 |
| B. Grenzen des Informationszugangs | 297 |
| I. Die normativen Kollisionslösungen im Überblick | 299 |
| 1. Datenschutz im weiteren Sinne | 299 |
| a) Grundstrukturen | 299 |
| b) Als personenbezogen geschützte Informationen | 300 |
| c) Abwägungsnormen und ihre Ausgestaltung | 301 |
| d) Änderungen durch die geplante EU-Datenschutz-Grundverord- | |
| nung | 306 |
| 2. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 312 |
| a) Grundstrukturen | 312 |
| b) Als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis geschützte Informationen | 313 |
| c) Ausgestaltung der Kollisionsnormen in den Zugangsnormkom- | |
| plexen | 314 |
| d) Die allgemeinen Vorschriften | 316 |
| 3. Urheberrecht | 318 |
| a) Gestalt des Urheberrechtsschutzes in den Zugangsnormkomplexen | 318 |
| b) Abwägungsloser Zugangsausschluß bei Entgegenstehen von Ur- | |
| heberrechten | 319 |
| c) Anwendung von Schrankengeneralklauseln mit Abwägungserfor- | |
| dernis auf den Urheberrechtsschutz | 321 |
| d) Abwägungsnormen mit dem Urheberrechtsschutz in Zugangs- | |
| normkomplexen auf Bundes- und Landesebene | 322 |
| e) Möglichkeit der Einwilligung des Berechtigten | 326 |
| f) Bestimmung des Entgegenstehens von Urheberrechten nach dem | |
| Urheberrechtsgesetz | 326 |

| | | |
|------|---|-----|
| aa) | Keine generelle „nachgelagerte“ Güter- und Interessenabwägung | 327 |
| bb) | Notstandsrecht als Anknüpfungspunkt | 329 |
| cc) | Die klassische Notstandslage zugunsten der wissenschaftlichen Forschung | 330 |
| dd) | Die Voraussetzungen einer notstandsähnlichen Lage zugunsten der wissenschaftlichen Forschung | 331 |
| ee) | Die Ermöglichung des Forschungsvorhabens als notstandsähnliche Handlung | 333 |
| ff) | Ausgestaltung der Abwägung im Notstand | 333 |
| gg) | Rechtsfolgen der notstandsähnlichen Situation | 334 |
| 4. | Öffentliche Nichtoffenbarungsinteressen | 335 |
| a) | Grundstrukturen | 335 |
| b) | Respektierung von besonderen Geheimnisnormen und Verschlusssachen | 335 |
| c) | Schutzgüter der Zugangshindernisse | 337 |
| aa) | Überblick | 337 |
| bb) | Besonders enge Auslegung weitreichender absolut zugangshindernder Nichtoffenbarungsinteressen | 338 |
| | (1) Öffentliche Sicherheit und Ordnung | 339 |
| | (2) Vertraulich erhobene bzw. übermittelte Informationen .. | 340 |
| cc) | Schutzrichtung | 342 |
| d) | Ausgestaltung der Kollisionsnormen | 343 |
| aa) | Abwägungsmöglichkeiten | 343 |
| bb) | Keine Abwägung, aber wertende Bestimmung von Tatbestandsmerkmalen | 343 |
| 5. | Sonstige Zugangshindernisse | 344 |
| a) | Verwaltungsaufwand | 345 |
| b) | Organisatorische Gründe | 346 |
| c) | Mißbrauchsklauseln | 347 |
| II. | Wirkung und Bedeutung von Einwilligungsklauseln | 350 |
| 1. | Verortung von Einwilligungstatbeständen in Zugangsnormkomplexen | 350 |
| 2. | Einwilligungspflicht Privater | 352 |
| 3. | Einwilligungserfordernisse öffentlicher Stellen | 353 |
| a) | Arten und Wirkung gesetzlich angeordneter Einwilligungserfordernisse | 353 |
| b) | Ausübung urheberrechtlicher Befugnisse | 356 |
| III. | Bedeutung der Respektierung von Geheimhaltungsvorschriften | 358 |
| 1. | Überblick | 358 |
| 2. | Bestimmung des Kreises respektierter Geheimhaltungsnormen | 360 |
| a) | Problemstellung | 360 |
| b) | Grundanforderungen an eine Rechtsvorschrift über Geheimhaltung | 362 |

| | | |
|-----|--|-----|
| c) | Abgrenzung der Geheimhaltungsnormen von auf andere Zwecke gerichteten Normen | 364 |
| d) | Geheimhaltungsvorschriften niederer und höherer Ordnung | 366 |
| aa) | Der Lösungsansatz von <i>Schäfer</i> für das Archivrecht | 366 |
| bb) | Verallgemeinerung und Präzisierung des Lösungsansatzes | 367 |
| cc) | Die Einordnung des § 203 Abs. 2 StGB | 368 |
| dd) | Konsequenzen | 369 |
| IV. | Wirkung und Bedeutung der Abwägungsklauseln | 371 |
| 1. | Überblick | 371 |
| 2. | Abwägungsumfang | 373 |
| a) | Berücksichtigungsfähige Zugangsinteressen und -interessenbestandteile | 373 |
| b) | Stellenwert des wissenschaftlichen Interesses in der Abwägung | 375 |
| c) | Interessenschwellen | 379 |
| d) | Interesseannahmen und vermutete Interessen | 381 |
| 3. | Abwägungsmaßstäbe | 382 |
| a) | Einfaches Überwiegen eines Interesses | 382 |
| b) | Erhebliches Überwiegen eines Interesses | 385 |
| c) | Ausschluß der Interessenbeeinträchtigung | 387 |
| d) | Berücksichtigung eines Interesses | 390 |
| e) | Regelvermutungen zugunsten und wider das Überwiegen des Zugangsinteresses | 392 |
| 4. | Mögliche Abwägungsergebnisse | 393 |
| a) | Quantitative Teilzugänge | 394 |
| b) | Privilegierte, aber qualitativ beschränkte Informationszugänge für die Wissenschaft | 394 |
| c) | Möglichkeit privilegierter Informationszugänge ohne spezialgesetzliche Gestattung | 396 |
| aa) | Der unbeschränkte Jedermann-Zugang als Leitbild des Informationsfreiheitsrechts | 396 |
| bb) | Das Bedürfnis nach qualitativ beschränkter Zugangsgewährung als Abwägungsergebnis im Informationsfreiheitsrecht | 397 |
| cc) | Vergleichende Betrachtung des US-amerikanischen Freedom of Information Act | 399 |
| (1) | Der Freedom of Information Act und seine Abwägungsnormen | 399 |
| (2) | Die unterschiedlichen Standpunkte in früherer Zeit | 401 |
| (3) | Die heutige Rechtslage | 404 |
| (4) | Auswirkungen der geltenden Rechtslage für den zugangsuchenden Wissenschaftler | 405 |
| (5) | Folgerungen aus der Betrachtung der US-amerikanischen Rechtsentwicklung und Vergleich mit der deutschen Rechtslage | 408 |

| | | |
|-----|--|-----|
| dd) | Meinungsbild zum qualitativ beschränkten Zugang und Vereinbarkeit mit den Wertungen der deutsch- und unionsrechtlichen Informationsfreiheitsnormen | 412 |
| ee) | Ermächtigungsgrundlage zur Anordnung qualitativer Zugangsbeschränkungen als Bedingungen oder Auflagen..... | 415 |
| (1) | Nationales Verwaltungsrecht | 415 |
| (2) | Europäisches Verwaltungsrecht | 417 |
| (3) | Justizielle Verfahren | 418 |
| (4) | Amtshilfverfahren | 419 |
| ff) | Anspruch auf qualitativ beschränkten Zugang und Ausgestaltung möglicher Beschränkungen..... | 420 |
| V. | Ermessen und Ermessensreduktion | 421 |
| 1. | Verortung und Wirkung von Ermessensspielräumen | 421 |
| 2. | Verdichtung von Ermessens- zu Informationszugangsansprüchen im Wege der Ermessensreduktion auf Null | 424 |
| VI. | Zusammenfassende Bewertung der Zugangsgrenzen | 427 |
| 1. | Verfassungsrechtlich unproblematische Normen | 427 |
| a) | Abwägungslose Zugänglichkeit und offene Abwägungen | 427 |
| b) | Erforderlichkeit | 428 |
| c) | Tauglichkeit der Kollisionsnormen für Fälle eines verfassungsrechtlichen Zugangsanspruchs für die Wissenschaft..... | 429 |
| 2. | Verfassungsrechtlich rechtfertigungsfähige Normen..... | 430 |
| a) | Eingeschränkte Berücksichtigungsfähigkeit wissenschaftlicher Interessen | 430 |
| b) | Abwägungslose Zugangsausschlüsse | 432 |
| c) | Qualifizierte Erforderlichkeit | 433 |
| 3. | Verfassungswidrige Normen | 434 |
| 4. | Verbesserungsbedürftigkeit de lege ferenda jenseits der verfassungsrechtlichen Erfordernisse | 437 |
| a) | Abbau absoluter Ausschlussurteile zur Erweiterung des Anwendungsbereiches der Zugangsnormkomplexe | 437 |
| b) | Erweiterung und Klarstellung der Abwägungsoffenheit und Abwägungsmaßstäbe | 438 |
| aa) | Erheblichkeitsschwellen und Beeinträchtigungsausschlüsse.. | 438 |
| bb) | Präzisierung zu pauschaler Abwägungsnormen | 439 |
| cc) | Urheberrechtliche Offenbarungsbefugnis | 440 |
| dd) | Schaffung ausdrücklicher Abwägungsnormen im EU-Dokumentenzugangsrecht | 441 |
| c) | Erweiterung der Möglichkeiten und der Rechtsklarheit hinsichtlich qualitativ beschränkter Informationszugänge..... | 441 |
| C. | Ausgestaltung des Informationszugangs | 443 |
| I. | Zugangsmodalitäten | 443 |
| 1. | Art des Zugangs..... | 443 |

| | |
|--|------------|
| 2. Zeitraum bis zum Zugang | 445 |
| 3. Kosten des Zugangs | 447 |
| II. Rechtsnatur der Zugangsgewährung | 448 |
| D. Zusammenfassende Bewertung der Zugangsrechtslage und Änderungsvorschläge | 451 |
| I. Die Zugangslage nach geltendem Recht in der Gesamtschau | 451 |
| 1. Weitgehende Erfüllung der Anforderungen des Art. 5 Abs. 3 GG .. | 451 |
| 2. Wissenschaftsfreundliche Auslegung des geltenden Rechts | 451 |
| 3. Grenzen der wissenschaftsfreundlichen Auslegung | 452 |
| 4. Probleme im Bereich der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit | 452 |
| 5. Struktureller materieller Verbesserungsbedarf zur Schaffung einer zeitgemäßen Gestaltung des wissenschaftlichen Informationszugangs | 453 |
| 6. Die Ausgestaltung und Reichweite des Informationszugangs | 454 |
| II. Die Bedeutung des Informationsfreiheitsrechts im weiteren Sinne für den wissenschaftlichen Informationszugang | 456 |
| 1. Verbesserung der Zugangslage und deren Gründe | 456 |
| 2. Risiken durch das Informationsfreiheitsrecht | 457 |
| III. Möglichkeiten zur Weiterentwicklung des durchsetzbaren wissenschaftlichen Informationszugangs im Ganzen | 458 |
| 1. Alternativen gesetzgeberischer Maßnahmen zur Verbesserung des wissenschaftlichen Informationszugangs | 458 |
| 2. Fortentwicklung des Informationsfreiheitsrechts | 459 |
| 3. Grundstruktur eines möglichen spezialgesetzlichen Wissenschaftsinformationszugangsrechts | 460 |

Kapitel 5

Ansprüche auf Zugang zu Informationen in privater Hand

| | |
|--|------------|
| | 464 |
| A. Spezialgesetzliche Zugangsansprüche gegen bestimmte Private | 464 |
| B. Nicht spezialgesetzlich geregelte Ansprüche gegen private Zugangsverweigerer | 467 |
| I. Ausgangslage | 467 |
| 1. Nichteinschlägigkeit anerkannter Informationsansprüche | 468 |
| 2. Rechtsprechung und Literaturmeinungen zur Möglichkeit weitergehender Informationszugangsansprüche für den Wissenschaftler | 469 |
| 3. Bedürfnis nach einem weitergehenden Zugangsanspruch | 470 |
| 4. Gang der Untersuchung | 472 |
| II. Mögliche Anspruchsgrundlagen | 472 |
| 1. Spezialgesetzliche Zwangslizenzen | 472 |
| a) Immaterialgüterrechtliche Zwangslizenz | 472 |

| | |
|---|-----|
| aa) Überblick über das Rechtsinstitut | 472 |
| bb) Grundsätzliche Eignung für einen Informationszugangsanspruch zugunsten von Wissenschaftlern | 475 |
| (1) Erfüllbarkeit der Voraussetzungen einer Zwangslizenzerteilung für den Wissenschaftler | 475 |
| (2) Tauglichkeit der Rechtsfolgen zur Befriedigung des Informationszugangsbegehrens | 477 |
| cc) Übertragbarkeit des Rechtsgedankens der immaterialgüterrechtlichen Zwangslizenz auf geheime Informationen | 478 |
| (1) Ähnlichkeit zwischen gewerblichen Schutzrechten und geheimem Know-How | 479 |
| (2) Auswirkungen von Gemeinsamkeiten und Unterschieden zwischen gewerblichen Schutzrechten und geheimem Know-How auf die Übertragbarkeit des Rechtsgedankens der Zwangslizenz | 480 |
| (3) Die gesetzlichen Wertungen | 482 |
| (4) Analogiefähigkeit der Rechtsvorschriften für immaterialgüterrechtliche Zwangslizenzen | 483 |
| dd) Ergebnis | 484 |
| b) Kartellrechtliche Zwangslizenz | 484 |
| aa) Überblick über das Rechtsinstitut | 484 |
| (1) Arten kartellrechtlicher Zwangslizenzen und Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes | 485 |
| (2) Anwendung der Zwangslizenzen nach der Essential Facilities Doktrin auf Informationen | 486 |
| (3) Einschlägige Rechtsgrundlagen und ihr Verhältnis zueinander | 487 |
| (4) Anspruchsinhaber und rechtliche Ausgestaltung einer Zwangslizenz | 489 |
| (5) Voraussetzungen einer Zwangslizenz an Informationen im Überblick | 489 |
| (a) Allgemeine Voraussetzungen der Mißbrauchskontrolle | 490 |
| (b) Voraussetzungen der (modifizierten) Essential Facilities Doktrin | 491 |
| (c) Übertragbarkeit der Voraussetzungen für Zwangslizenzen an Immaterialgüterrechten auf geheimes Know-How | 492 |
| bb) Wissenschaftler als mögliche Begünstigte einer kartellrechtlichen Zwangslizenz | 494 |
| (1) Direkte Anwendung nach (modifizierten) Essential-Facilities-Kriterien | 494 |
| (a) Wissenschaftlich benötigte Information als wesentliche Einrichtung | 495 |
| (b) Der Informationsinhaber als Marktbeherrscher | 496 |

| | | |
|------|---|-----|
| (c) | Wissenschaftliche Forschung als Wettbewerbstätigkeit auf einem abgeleiteten Markt | 498 |
| (aa) | Der Markt für das Forschungsergebnis | 499 |
| (bb) | Der Markt für die Forschungsleistung | 501 |
| (d) | Außergewöhnliche Umstände | 502 |
| (aa) | Drohender Wettbewerbsausschluß auf einem abgeleiteten Markt | 502 |
| (bb) | Verhinderung eines neuen, potentiell nachgefragten Produkts bzw. des technischen Fortschritts zum Schaden der Verbraucher | 504 |
| (cc) | Sonstige außergewöhnliche Umstände | 507 |
| (e) | Rechtfertigung der Vorenthaltung einer wesentlichen Einrichtung | 507 |
| (f) | Ergebnis | 509 |
| (2) | Erweiterung des Rechtsinstituts auf Fälle der Wissenschaftsbehinderung durch Informationsrestriktion | 510 |
| cc) | Ergebnis | 512 |
| 2. | Allgemeines Deliktsrecht | 513 |
| a) | Ansprüche aus § 823 Abs. 1, 2 BGB, eventuell i. V. m. § 1004 BGB analog | 513 |
| aa) | § 823 Abs. 1 BGB, eventuell i. V. m. § 1004 BGB analog | 513 |
| bb) | § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 323c StGB, eventuell i. V. m. § 1004 BGB analog | 517 |
| b) | Anspruch aus § 826 BGB, auch i. V. m. § 1004 BGB analog | 519 |
| aa) | Grundsätzliche Eignung des § 826 BGB für einen Zugangsanspruch | 519 |
| bb) | Der allgemeine Kontrahierungszwang als Anwendungsfall des § 826 BGB | 521 |
| cc) | Dogmatische Herleitung und Natur des allgemeinen Kontrahierungszwangs | 523 |
| (1) | Der Vertragsschluß als Schadensersatz, Unterlassung oder Störungsbeseitigung | 523 |
| (2) | Der Zeitpunkt der Anspruchsentstehung | 524 |
| (3) | Keine unmittelbare gesetzliche Leistungspflicht anstatt Pflicht zu kontrahieren | 525 |
| dd) | Überblick über die Voraussetzungen des allgemeinen Kontrahierungszwangs nach Rechtsprechung und Schrifttum | 526 |
| ee) | Die Konkretisierung des Inhalts des abzuschließenden Vertrages | 529 |
| ff) | Die Eignung des allgemeinen Kontrahierungszwangs für den Informationszugang des Wissenschaftlers | 532 |
| (1) | Einschlägigkeit der Voraussetzungen | 532 |
| (2) | Konkretisierung der Voraussetzungen auf die relevanten Fälle wissenschaftlicher Zugangsbegehren | 535 |

| | |
|---|-----|
| (3) Unzulänglichkeit des allgemeinen Kontrahierungszwangs zur befriedigenden Lösung von Situationen wissenschaftlicher Informationsbegehren | 536 |
| gg) Anwendbarkeit des allgemeinen Kontrahierungszwangs auf Fälle ohne Vertragsgeneigntheit | 536 |
| (1) Meinungsbild | 536 |
| (2) Fortentwicklung des Rechtsinstituts des allgemeinen Kontrahierungszwangs | 540 |
| (a) Grundsätzliche Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der Privatautonomie und anderen Grundrechten..... | 540 |
| (b) Eignung des § 826 BGB zu tiefgreifenden Eingriffen in die Privatautonomie | 542 |
| (c) Wertungen des Grundgesetzes und paralleler Fälle des einfachen Rechts | 543 |
| (d) Ergebnis | 546 |
| hh) Dogmatische Konstruktion des erweiterten allgemeinen Kontrahierungszwangs | 546 |
| ii) Auswirkungen der Erweiterung auf die Inhaltsbestimmung .. | 550 |
| jj) Zustandekommen des verlangbaren Vertrages | 551 |
| III. Materielle Voraussetzungen eines Informationsvertragsanspruches auf Grundlage des erweiterten allgemeinen Kontrahierungszwangs | 555 |
| 1. Vorüberlegung: Intensität des Einflusses des Grundrechts der Wissenschaftsfreiheit | 555 |
| 2. Die Voraussetzungen im Überblick | 556 |
| a) Qualifizierter Forschungsanlaß | 557 |
| b) Qualifizierte Angewiesenheit auf die Information | 559 |
| c) Hinreichende Erfolgswahrscheinlichkeit der Forschung..... | 560 |
| d) Gewähr für qualitativ hochwertige wissenschaftliche Arbeit ... | 561 |
| e) Persönliche Berufenheit des Wissenschaftlers zur Durchführung der Forschung | 563 |
| 3. Fallbeispiele | 563 |
| IV. Grenzen des Informationsvertragsanspruches aus erweitertem allgemeinem Kontrahierungszwang | 574 |
| 1. Personenbezogene Daten im weiteren Sinne | 575 |
| 2. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 577 |
| 3. Urheberrechte | 579 |
| 4. Öffentliche Nichtoffenbarungsinteressen..... | 582 |
| 5. Sonstige Gegeninteressen | 583 |
| 6. Fallbeispiele | 584 |
| V. Ausgestaltung und Wirkungen eines abzuschließenden Informationszugangsvertrages | 596 |
| 1. Natur des Vertrages und anzuwendende Rechtsregeln..... | 596 |
| 2. Form des Vertrages und des Vertragsschlusses | 599 |
| 3. Die anzulegenden Maßstäbe zur Bestimmung des Vertragsinhalts .. | 600 |

| | |
|--|-----|
| 4. Synallagmatische Hauptleistungspflichten | 602 |
| a) Bestimmung der Höhe der Gegenleistung | 603 |
| b) Teilhabe an den Forschungsergebnissen oder deren Verwertung | 606 |
| 5. Reichweite der Zugangsberechtigung und Folgen des Zugangs | 606 |
| a) Gesetzliche Verwendungsgrenzen | 607 |
| aa) ... für personenbezogene Daten | 607 |
| bb) ... für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse | 610 |
| cc) ... für urheberrechtlich geschützte Informationen | 616 |
| b) Verbleibende Regelungsbedürftigkeit im Vertrag | 616 |
| aa) Zweckbindung | 616 |
| bb) Geheimhaltungsgebot | 617 |
| cc) Zeitliche Verwendungsgrenze | 618 |
| 6. Sicherungs- und Haftungsabreden | 619 |
| a) Verpflichtungen den Umgang mit den erhaltenen Informationsträgern betreffend | 619 |
| b) Vertragsstrafe und Sicherheitsleistung | 620 |
| c) Haftungsabreden | 623 |
| 7. Vertragsdurchführung und Zugangsmodalitäten | 625 |
| 8. Beendigung des Vertrages | 626 |
| VI. Zusammenfassung der Rechtslage und Verbesserungsvorschläge de lege ferenda | 629 |
| 1. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse | 629 |
| 2. Verbesserungsbedürftigkeiten | 631 |
| a) Rechtsklarheit und Rechtssicherheit | 631 |
| b) Beförderung der Durchsetzbarkeit durch normative Präzisierung des Vertragsinhalts | 632 |
| c) Inhalt und Standort eines normativen Informationsvertragsanspruchs des Wissenschaftlers | 633 |
| d) Urheberrecht | 635 |
| aa) Die Fair Use Doktrin des US-amerikanischen Urheberrechts | 636 |
| (1) Charakterisierung der Fair Use Doktrin | 636 |
| (2) Anwendung der Fair Use Doktrin auf Fälle der Werkweitergabe und -benutzung zu Zwecken der wissenschaftlichen Forschung | 640 |
| (3) Vor- und Nachteile der Fair Use Doktrin im Vergleich zur deutschen Schranken-systematik vor dem Hintergrund der wissenschaftlichen Bedürfnisse | 645 |
| bb) Einführung einer Fair Use Regelung im deutschen Urheberrecht | 646 |
| cc) Erweiterung des Schranken-kataloges | 650 |
| (1) Flexible Schrankenregelung | 650 |
| (2) Präzise Schrankenregelung | 652 |
| (3) Bedeutung und Reichweite der neuen Schranke | 655 |

| | |
|---|-----|
| C. Ansprüche auf Zugang zu angemessenen Bedingungen gegen prinzipiell Zugangsgewährungswillige | 655 |
| I. Problemstellung und Ausgangslage | 655 |
| II. Die Lösungsvorschläge der Open-Access-Bewegung | 659 |
| III. Kartellrechtliche Ansprüche | 664 |
| 1. Relevanter Markt und dessen Beherrschung durch den Informationsanbieter | 665 |
| 2. Privilegierungsgebot zugunsten von Einzelwissenschaftlern | 667 |
| 3. Preishöhenkontrolle | 670 |
| 4. Schwachstelle Durchsetzbarkeit | 674 |
| IV. Anspruch auf billige Vertragsbedingungen nach § 315 BGB analog .. | 676 |
| V. Zusammenfassung und Folgerungen | 678 |
| 1. Die bestehenden Ansprüche in der Gesamtschau | 678 |
| 2. Verbleibende Probleme beim Informationszugang zu angemessenen Bedingungen | 679 |
| 3. Vorschläge zur Verbesserung der Zugangssituation für Wissenschaftler | 680 |

Kapitel 6

| | |
|------------------------|-----|
| Zusammenfassung | 683 |
|------------------------|-----|

| | |
|-----------------------------------|-----|
| Literaturverzeichnis | 695 |
| Sachwortregister | 754 |