

swissuniversities

swissuniversities

Effingerstrasse 15, Postfach

3001 Bern

www.swissuniversities.ch

Specification Document für den Call for Tenders

Regulatory Framework

Von der Delegation Open Science am 26.01.2022 genehmigt

Formuliert als Mandat, mit den zwei Teilen zu:

- (1) Zweitveröffentlichungsrecht**
- (2) Open Access als regulatorische Herausforderung**

1. Einleitung

Im Auftrag des Staatssekretariats für Bildung, Forschung und Innovation (SBFI) und in Zusammenarbeit mit dem Schweizerischen Nationalfonds (SNF) erarbeitete swissuniversities 2016 eine nationale Strategie für Open Access. swissuniversities und der Schweizerische Nationalfonds sind überzeugt von der Open-Access-Bewegung. Der freie Zugang zu öffentlich finanzierten Forschungsergebnissen verbessert die Informationsversorgung der Öffentlichkeit, erhöht die Sichtbarkeit von Publikationen und unterstützt weltweit die interdisziplinäre Zusammenarbeit.

Die Vision der Nationalen Open Access Strategie der Schweiz (Version des Berichts vom 29. November 2017) setzt zum Ziel, dass bis spätestens im Jahr 2024 100% der wissenschaftlichen Publikationen, die mit öffentlichen Mitteln finanziert wurden, im Open Access verfügbar sein sollen. Im Oktober 2019 beauftragte das SBFI swissuniversities, die Nationale Open Access Strategie auf Open Research Data auszudehnen und die Stakeholder-Aktivitäten in Partnerschaft mit dem SNF, SWITCH und dem Swiss Data Science Center (SDSC) zu koordinieren.

Das Open Science Programm schafft Rahmenbedingungen, um Synergien und Kooperationen zwischen den Schweizer Hochschulen und ihren Partnern im Open Access Bestreben für die Phase A (2021–2024) zu gewährleisten, mit einer Präferenz für embargofreie Open Access Modelle. Die Phase A – Open Access wird durch eine Phase B – Open Research Data ergänzt.

2. Auftrag

Am 18. September 2020 hat die Delegation Open Science den *Implementation Plan* zum PpB Open Science Programm I (2021–2024): Phase A – Open Access verabschiedet: Unter Punkt 3.2.2. ist die Aktionslinie *Regulatory Framework* festgehalten. Vorgesehen ist, dass im Rahmen dieser Aktionslinie Gutachten mit dem Fokus auf einen alternativen Ansatz für ein Zweitveröffentlichungsrecht erstellt werden.

Sehr häufig sehen sich Forschende heute in der Situation, Publikationsverträge zu akzeptieren, die den Verlagen die exklusive Nutzung ihrer wissenschaftlichen Arbeiten zusichern. Falls die Autorinnen und Autoren ihre Publikationen trotzdem in einem Forschungsnetzwerk oder auf der eigenen Homepage veröffentlichen, verletzen oder verstossen sie möglicherweise gegen ihre Publikationsvereinbarung mit dem Verlag. Sie können deshalb auf Unterlassung oder Schadenersatz verklagt werden. Gleiches kann ggf. für die Hochschulen gelten, wenn sie Werke in ihre elektronischen Repositorien aufnehmen.

Der *Call for Tenders* formuliert im vorliegenden *Specification Document* den Auftrag für eine umfassende juristische Analyse mit zwei Schwerpunkten. Erstens soll, ergänzend zu einer Auslegeordnung der Regulierungen zum Zweitveröffentlichungsrecht im kantonalen und nationalen Recht sowie dem relevanten internationalen Umfeld, eine Analyse von möglichen Ansätzen im Rahmen des Urheberrechts vorgelegt werden. Zweitens sollen neuere Herausforderungen z.B. im Bereich des Waren- und Gütertransports (und Zollbestimmungen), internationaler Abkommen und dem Beschaffungsrecht betrachtet und eingeordnet werden.

Es ist vorgesehen, dass ein *Leading House* die Koordination übernimmt und als Resultat einen konsolidierten Bericht vorlegt, der aufzeigt, welche Möglichkeiten aufzeigt im Rahmen des geltenden Urheberrechts bestehen, welche Lösungen über Gesetzesänderungen möglich wären, und zudem eine Bewertung dieser Optionen aus einer Fachperspektive enthält. Hingegen ist eine Analyse zur politischen Machbarkeit nicht Teil des Auftrags.

3. Arbeiten

(1) Zweitveröffentlichungsrecht

Die Mandatsnehmerin wird mit folgenden Arbeiten beauftragt:

- Die Regulierung zum Zweitveröffentlichungsrecht im kantonalen, nationalen und relevanten internationalen Umfeld ist darzustellen und u.a. auf folgende Fragestellungen einzugehen: Wie verbreitet ist das Zweitveröffentlichungsrecht im europäischen und internationalen Vergleich und inwiefern wirkt sich dies auf wissenschaftliche Publikationen aus? Beispielsweise verlangt der von zahlreichen europäischen Forschungsförderern unterstützte Plan S¹, dass die Autorinnen und Autoren uneingeschränkt die Urheber- und Nutzungsrechte behalten. Wie wird in Europa mit einer solchen Forderung umgegangen, wenn ein Land kein Zweitveröffentlichungsrecht kennt?
- Die Möglichkeiten für ein spezifisches Zweitveröffentlichungsrecht herauszuarbeiten, die sich aus Regulierungen des Geistigen Eigentums ergeben, wie beispielsweise der «Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works»².
- Die Möglichkeiten für ein spezifisches Zweitveröffentlichungsrecht herauszuarbeiten, welche sich innerhalb des Zollgesetzes ergeben. Zu prüfen ist, ob es dort bereits relevante Revisionen gab, ebenso sollen die vertraglichen Grundlagen mit der EU geprüft werden.
- Eine Analyse von möglichen Ansätzen im Rahmen des geltenden Urheberrechts vorzulegen. Bestehen Möglichkeiten alternative Ansätze zur aktuellen Auslegung des Zweitveröffentlichungsrechts in der Schweiz zu finden? Im Rahmen des Mandats ist zu prüfen, ob beispielsweise *Templates* zu Vertragszusätzen (*Rights Retention*) ausgearbeitet werden können, welche eine nicht-ausschliessliche Rechteübertragung regeln – resp. ist zu prüfen, inwiefern eine schon ausgearbeitete *Rights Retention Strategy* in der Schweiz und spezifisch für Schweizer Hochschulinstitutionen anwendbar sein könnte³. Eventuell muss in der Folge auch die Regelung der Lizenzen angepasst werden. Manche Verlage verlangen in ihren *Green OA Policies*, dass die Manuskriptversion bei der Zweitveröffentlichung in einem Repository mit einer spezifischen (oft sehr restriktiven) Lizenz versehen werden muss. Mögliche Ansätze zum Umgang mit diesen Praxen sind auszuarbeiten.
- Angebote zur Sensibilisierung und Unterstützung der Forschenden bei den Möglichkeiten zur veränderten Rechteübertragung erarbeiten und ggf. vorgefertigte Hilfsmittel in Form von *Templates* zur Verfügung stellen.⁴
- Insbesondere zu analysieren, welche Möglichkeiten Schrankenbestimmungen im Rahmen des Zweitveröffentlichungsrechts bieten könnten. Soweit die Verwendung eines Werks unter eine Schrankenbestimmung fällt, darf sie frei, d.h. auch ohne Zustimmung des Urheberrechtsinhabers, erfolgen; sie unterliegt aber je nachdem einer Vergütung (z.B. Art. 20 URG). Für Open-Access-Nutzungen sind vor allem die Schranken des persönlichen Gebrauchs (Art. 19 Abs. URG) von Interesse.
- Des Weiteren soll die Möglichkeit geprüft werden, eine neue Schrankenbestimmung im Urheberrecht zu verankern.

¹ https://www.coalition-s.org/wp-content/uploads/271118_cOAlitionS_Guidance.pdf, S. 4

² <https://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne>

³ <https://www.coalition-s.org/rights-retention-strategy/>

⁴ https://open-access.net/informationen-zu-open-access/rechtsfragen/rechtsfragen-in-deutschland/verlagsvertraege_25.08.2021
<https://rights.info/wp-content/uploads/2017/09/zweitveroeffentlichungsrecht-20150425.pdf>
[25.08.2021](https://rights.info/wp-content/uploads/2017/09/zweitveroeffentlichungsrecht-20150425.pdf)

- Darstellung der Auswirkungen von Open Access auf weitere Rechtsfelder, bspw. auf Aspekte im Arbeitsrecht und Verfassungsrecht (Wissenschaftsfreiheit) und die Erarbeitung von Optionen, wie eine nationale Open Access Strategie auf dem Wege der Gesetzgebung besser umgesetzt werden könnte.
- Eine in den internationalen Kontext eingebettete Einschätzung von zukünftigen Entwicklungen der (teilweisen) Beibehaltung der Urheberrechte, u.a. die Verwendung von CC-Lizenzen sowie die daraus resultierenden Handlungsmöglichkeiten für Forschende an Schweizer Hochschulen abzuleiten.⁵
- Abschluss:
 - Zusammenfassen der relevanten Erkenntnisse;
 - Verfassen eines Gesamtberichtes und eines PowerPoint-Files für Präsentationen.

(2) Open Access als regulatorische Herausforderung

Die Mandatsnehmerin wird mit folgenden Arbeiten beauftragt:

- Umfassende Darstellung der verschiedenen betroffenen Rechtsfelder zur Umsetzung von Open Access *Policies* (mit Ausnahme vom Urheberrecht), namentlich zum Datenschutz, Waren- und Gütertransport (und Zollbestimmungen), internationalen Abkommen und dem Beschaffungsrecht.
- Darstellung von alternativen Ansätzen zur Regelung des Zweitveröffentlichungsrechts (ausserhalb vom Urheberrecht).
- Einschätzung der Trends und zukünftigen Entwicklungen.
- Kurze Einschätzung von erfolgreichen und erfolglosen Regulierungsbestrebungen in den dargestellten Rechtsfeldern im internationalen Umfeld.
- Abschluss:
 - Zusammenfassen der relevanten Erkenntnisse;
 - Verfassen eines Gesamtberichtes und eines PowerPoint-Files für Präsentationen.

4. Erwartete Ergebnisse

Als Ergebnisse des Mandats werden konkrete, mess- und umsetzbare Lösungen zur Sicherung und Wahrung der Rechte für die Forschenden erwartet, die in Open Access publizieren. Das Zweitveröffentlichungsrecht und andere Bestandteile von Open Access, die eng mit der Strategie zur Wahrung der Rechte im Rahmen von Plan S (*Rights Retention Strategy*) verbunden sind, sollen nach wie vor einen Schwerpunkt darstellen.

Zur Erfüllung dieser Zielvorgabe hat der Schlussbericht Folgendes zu behandeln:

- 1) Eine Reihe von zielführenden Lösungswegen einschliesslich der zugehörigen Fristen und der Rechtsfolgen für die einzelnen Interessengruppen. In diesem Zusammenhang sind die Lösungswege anhand der SMART-Methode zu analysieren und von allen *Peer Groups* begutachten zu lassen, bevor sie bei swissuniversities eingereicht werden.
- 2) Im Rahmen des Möglichen ist aus den geprüften Lösungsansätzen die beste Option zur Erfüllung des Mandats zu identifizieren. Die aus dem Schlussbericht hervorgehenden Vorschläge sollten somit erlauben, die möglichen Szenarien herauszuarbeiten, bevor die Machbarkeit der vorgeschlagenen Option behandelt wird.

⁵ <https://sparcopen.org/our-work/author-rights/brochure.html>
https://www.coalition-s.org/wp-content/uploads/271118_cOAlitionS_Guidance.pdf

Ausserhalb des Mandats besteht das grundlegende Ziel darin, dass die als am besten ermittelte Option anschliessend von swissuniversities auf der politischen Ebene verfolgt und idealerweise umgesetzt werden kann, um die Arbeit der Forschenden im Zusammenhang mit ihren Veröffentlichungsrechten in Open Access zu erleichtern.

5. Auswahlkriterien und Evaluationsverfahren

(1) Potenzielle Antragsteller (Institutionen)

Die vorliegende Ausschreibung (*Call for Tenders*) richtet sich insbesondere an die juristischen Fakultäten der Schweizer Hochschulen, bei denen:

- ein Interesse an dieser Thematik besteht,
- Expertise im betreffenden Bereich vorhanden ist und
- die Kapazität und der Wille zur Koordination und Durchführung des vorliegenden Mandats gegeben sind.

Im Idealfall erhält swissuniversities ein einziges Angebot von einem *Leading House*, welches die Zusammenarbeit zwischen allen interessierten Institutionen koordiniert. Diese Institution ist zudem angehalten, die anderen massgeblichen Akteure des Bereichs in das Mandat einzubinden.

(2) Angebot

Massgeblich für die Evaluation der Angebote ist die Kapazität des *Leading House* zur Koordination der Kompetenzen und Gewährleistung der Integration sämtlicher *Peer Groups* bei der Umsetzung des Mandats. Daher ist in den Angeboten anzugeben, wie die betreffende Institution die Koordination des Mandats zu gestalten beabsichtigt, welche Partner sie einbeziehen will und wie sie die Beteiligung der *Peer Group*-Experten zu diesem Thema in der Schweiz sicherzustellen gedenkt.

Die Angebote haben zudem Folgendes zu enthalten:

- eine Kurzpräsentation der anbietenden Institution und des Mandatsleiters/der Mandatsleiterin einschliesslich Kontaktangaben;
- ein Motivationsschreiben zwecks Belegs 1) des Willens und der Kapazität des *Leading House* zur Übernahme der Führungsrolle und Ausführung des Auftrags sowie 2) des Interesses der Institution an diesem Auftrag;
- eine Kurzbeschreibung der vor der Einreichung des Angebots unternommenen Schritte und Gespräche mit den Partnern;
- eine Beschreibung des Auftrags (Zeitplan, Teams, Partner, Infrastruktur, Aufgabenteilung, behandelt Fragen und Art ihrer Behandlung, Ergänzungsvorschläge zum Auftrag sowie sämtliche Angaben, welche die Umsetzung des Auftrags nachvollziehbar gestalten);
- einen Ko-Finanzierungsplan; sowie
- einen Plan zur Kommunikation der Fortschritte in der Umsetzung des Auftrags und der Auswertung der Ergebnisse einschliesslich der Organisation einer entsprechenden Abschlusstagung.

Die Angebote sind in französischer, deutscher oder englischer Sprache abzufassen und bis spätestens 1. Juli 2022 um Mitternacht online einzureichen:

open-science@swissuniversities.ch

Diese Ausschreibung (*Call for Tenders*) erfolgt nach einem Einladungsverfahren im Einklang mit der interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen von 2019. Sie wird auch [auf der Website](#) von swissuniversities veröffentlicht.

(3) Evaluation

Gemäss dem [Implementation Plan](#) des PgB Open Science Programm I (2021–2024) Phase A – Open Access werden die im Rahmen des Programms Open Science eingereichten Angebote anhand folgender Kriterien beurteilt:

- Teilnahmeberechtigung der Anbieter
- Einhaltung der Einreichungsfrist
- Konformität mit den Leitlinien der Verfahren sowie
- Vollständigkeit der Angebotsdokumentation

swissuniversities

Die eingegangenen Angebote werden durch das zuständige Team von swissuniversities evaluiert und anschliessend an externe Gutachterinnen und Gutachter (*Reviewers Pool*) weitergeleitet. Das Evaluationssystem beruht vollumfänglich auf dem Implementation Plan. Für Detailangaben wird auf diesen Plan verwiesen (insbesondere Punkt 5 und die zugehörigen Unterpunkte). Das Evaluationssystem richtet sich insbesondere nach dem Evaluationsrahmen der OECD mit seinen sechs generischen Kriterien: Relevanz, Kohärenz, Wirkung, Nachhaltigkeit, Effizienz und Effektivität. Die Evaluation der Angebote anhand der genannten Kriterien dürfte auch spezifische Evaluationsfragen aufwerfen. Beispiele dazu finden sich in Anhang 2 des Implementation Plan. Diese spezifischen Fragen dienen im gesamten Projektverlauf als Leitlinien für die Anbieter sowie die Gutachterinnen und Gutachter.

Die vorliegende Ausschreibung (*Call for Tenders*) berücksichtigt die Ausschlusskriterien für Angebote gemäss den in der interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen von 2019 genannten.

(4) Entscheidung

Nach Abschluss der Evaluierung wählen die Gutachterinnen und Gutachter ein einziges Angebot aus, das swissuniversities zur Entscheidung vorgelegt wird. Die Open-Science-Delegation hat das Angebot zu genehmigen. Anschliessend erfolgt die Mandatsvergabe an das entsprechende *Leading House*.

Die eingegangenen Angebote, die Ergebnisse sowie die Gutachten werden auf der Website von swissuniversities veröffentlicht.

6. Budget und Dauer

(1) Budget

Dem *Leading House* wird ein Umsetzungsbeitrag von maximal CHF 200'000 zugesichert.

Gemäss Art. 49 der Verordnung zum Hochschulförderungs- und -koordinationsgesetz (V-HFKG) vom 23. November 2016 hat das *Leading House* in Abstimmung mit den Partnerinstitutionen des Mandats eine Eigenleistung zu erbringen, die mindestens dem Bundesbeitrag entspricht (*Matching Funds* von mindestens 50% der Gesamtkosten des Mandats). Die Eigenleistung kann in Form eines finanziellen Beitrags oder in Form von Sachleistungen erfolgen (*Real Money* oder *Virtual Money*). Mindestens die Hälfte der Eigenleistung für den Gesamtauftrag ist als *Real Money* zu erbringen.

(2) Dauer

Das Mandat beginnt am 1. Oktober 2022 und erstreckt sich auf höchstens 12 Monate (2022–2023). Die Ausschüttung der Mittel erfolgt ab Oktober 2022.

7. Meilensteinplan

15.12.2021	DelOS ⁶	Genehmigung <i>Specification</i>
Anschliessend	Generalsekretariat	Start <i>Call for Tenders</i> bei den Institutionen
01.07.2022	Hochschulen	Einreichungsfrist
Sommer 2022	Generalsekretariat	Evaluierung der eingegangenen Angebote
23.09.2022	DelOS	Entscheid über Mandatserteilung
Anschliessend	Generalsekretariat	Zuschlagserteilung und Veröffentlichung des Entscheids
01.10.2022	Hochschulen	Auftragsbeginn
30.09.2023	Hochschulen	Auftragsende
Herbst 2023	Hochschulen/Generalsekretariat	Abschluss-Tagung des Auftrags

8. Betreuung der Ausschreibung und Kontaktinformationen

Die Betreuung der vorliegenden Ausschreibung (*Call for Tenders*) erfolgt durch den Bereich Hochschulpolitik des Generalsekretariats von swissuniversities.

Fragen zur Einreichung des Angebots richten Sie bitte per E-Mail an Dr. Mélissa Fardel, Juristin und wissenschaftliche Mitarbeiterin Open Science, melissa.fardel@swissuniversities.ch.

⁶ Ursprünglich war vorgesehen, dass die DelHSK verantwortlich für diese *Action Line* sein wird. Nach Diskussionen mit dem damaligen Präsidenten der DelHSK übernimmt die DelOS die Verantwortung für die *Action Line* und konsultiert jeweils die DelHSK.