

## **Memorandum**

Zulässigkeit der Archivierung und Nutzung von  
Abschlussarbeiten als Grundlage eines  
Plagiatserkennungssystems

Zusammengefasst von: Lara Dagli-Yalcinkaya, Nina Deleiter, Jane Schaller

## Inhaltsverzeichnis

### Vorbemerkung

<b>1</b>	<b>Ausgangslage</b> .....	<b>1</b>
<b>2</b>	<b>Ergebniszusammenfassung</b> .....	<b>3</b>
2.1	Anpassung von Studienordnungen.....	3
2.2	Urheberrechtliche Schrankenbestimmungen .....	4
2.3	Risikominimierungsmaßnahmen .....	4
2.4	Erfasste Prüfungsleistungen.....	4
<b>3</b>	<b>Rechtswissenschaftliche Auslegung</b> .....	<b>5</b>
3.1	Wissenschaftsfreiheit und akademische Selbstverwaltung .....	5
3.2	Befugnis zur Regelung in den Prüfungsordnungen.....	6
3.3	Zwischenergebnis .....	6
<b>4</b>	<b>Datenschutzrechtliche Zulässigkeit</b> .....	<b>7</b>
4.1	Einwilligung als Rechtsgrundlage .....	7
4.2	Rechtliche Verpflichtung als Rechtsgrundlage.....	7
4.3	Wahrnehmung von Aufgaben im öffentlichen Interesse.....	7
4.4	Berechtigtes Interesse.....	8
4.5	Widerspruchsrecht gegen die Datenverarbeitung.....	8
4.6	Zusammenfassung zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit .....	8
4.7	Datenschutzrechtliche Dokumentation .....	8
<b>5</b>	<b>Urheberrechtliche Zulässigkeit</b> .....	<b>9</b>
5.1	Urheberrechtliche Schranken im Kontext der Wissenschaftsfreiheit .....	9
5.2	Einschlägigkeit urheberrechtlicher Schrankenbestimmungen .....	10
<b>6</b>	<b>Zwischenergebnis</b> .....	<b>12</b>
<b>7</b>	<b>Risikoevaluierung und Maßnahmen zur Risikominimierung</b> .....	<b>12</b>
7.1	Denkbare öffentlich-rechtliche Rechtsbehelfe.....	12
7.2	Denkbare zivilrechtliche Rechtsbehelfe .....	13
7.3	Maßnahmen zur Risikominimierung .....	13
<b>8</b>	<b>Fazit</b> .....	<b>15</b>

## Vorbemerkung

Die nachfolgende Zusammenfassung entstand auf Basis des im Projekt PlagStop.nrw eingeholten Memorandums „Zulässigkeit der Archivierung und Nutzung von Abschlussarbeiten als Grundlage eines Plagiatserkennungssystems“, erstellt von Orth Kluth Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB. Das vorliegende Memorandum baut auf den Ergebnissen des im Vorprojekt PlagStop.nrw eingeholten Erstgutachtens auf und enthält ergänzende Ausführungen. Das Memorandum setzt sich mit der Fragestellung auseinander, ob schriftliche Abschlussarbeiten von Studierenden in einer Datenbank archiviert und für einen erneuten Abgleich zwecks softwaregestützter Plagiatsüberprüfung herangezogen werden können. Im hier vorliegenden Kontext meint der Begriff der Archivierung ausschließlich die Archivierung von Abschlussarbeiten zwecks Wiederverwendung für eine softwarebasierte Plagiats-Prüfung und ist von der generellen Archivierung zwecks Aufbewahrung von Abschlussarbeiten zu unterscheiden. Die hier beschriebene rechtswissenschaftliche Auslegung kann folglich nur auf den konkreten Fall der Archivierung als Grundlage eines Plagiatserkennungssystems bezogen werden.

Zu beachten ist außerdem, dass die nachfolgenden Ausführungen keine vollständige Rechtssicherheit gewährleisten, da für das beschriebene Szenario bis dato keine abschließende Rechtsprechung vorliegt. Die anhand des Memorandums skizzierte Zusammenfassung soll den Landeshochschulen vielmehr als Orientierung bei der Beantwortung datenschutzrechtlicher, urheberrechtlicher und prüfungsrechtlicher Fragestellungen dienen, die bei Implementierung und Nutzung eines softwaregestützten Plagiatserkennungssystems auftreten können. Etwaige Maßnahmen, die in Kombination mit der Nutzung einer Plagiatserkennungssoftware (nachfolgend PES) ergriffen werden und welche die zuvor genannten Rechtsgebiete betreffen, müssen stets in Abstimmung mit den zuständigen Justizariaten der Hochschulen und Universitäten erfolgen.

Bei Fragen zum Memorandum oder zur Einsichtnahme des gesamten Memorandums wenden Sie sich bitte an [plagstop@hs-niederrhein.de](mailto:plagstop@hs-niederrhein.de).

Da es sich bei einigen Personenbezeichnungen im nachfolgenden Text um juristische Fachbegriffe handelt, wird an diesen Stellen das generische Maskulinum verwendet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichermaßen für alle Geschlechter.

## 1 Ausgangslage

Im Vorprojekt *PlagStop.nrw* wurde ein Rechtsgutachten beauftragt, mit dem die generelle Zulässigkeit einer softwarebasierten Plagiatsprüfung aus prüfungsrechtlicher, datenschutzrechtlicher und urheberrechtlicher Sicht beurteilt wurde. Im Ergebnis fiel die rechtliche Beurteilung positiv aus. Demnach sind Hochschulen grundsätzlich berechtigt, eine PES einzusetzen, wenn bestimmte rechtliche Rahmenbedingungen eingehalten werden. Aufbauend auf den Ergebnissen des eingeholten Rechtsgutachtens wurde das Hauptprojekt *PlagStop.nrw* initiiert, in dessen Verlauf je eine PES zentral an den sieben beteiligten Hochschulen implementiert und betrieben wird.

Die Übermittlung einer Arbeit auf den Server einer PES greift grundsätzlich in das Vervielfältigungsrecht des Urhebers nach §§ 15, 16 Abs. 1 Nr. 1 UrhG ein, da eine Kopie

erstellt und auf den Servern des Anbieters zwischengespeichert wird. Im Kontext der Plagiatsprüfung ist diese Vervielfältigung durch die Hochschule rechtlich solange zulässig, wie sie sich auf einen gemeinsamen Vertragszweck bezieht. Der gemeinsame verfolgte Zweck ist hier die Überprüfung einer Arbeit auf das Vorliegen von Plagiaten. Für die Dauer des gemeinsamen Vertragszwecks wird ein einmaliges Nutzungsrecht (Zweckübertragungsregel) eingeräumt. Die Dauer umfasst jedoch ausschließlich die bloße Überprüfung einer studentischen Arbeit mit der PES, nicht aber ihre Archivierung. Die Hochschulen müssen folglich dafür Sorge tragen, dass eingereichte Arbeiten nicht dauerhaft auf dem Server des Anbieters oder andernorts archiviert werden. Für eine dauerhafte Archivierung hingegen bedarf es einer Einräumung von Nutzungsrechten nach § 31 UrhG, die von den Studierenden freiwillig erteilt werden können.

Bedingt durch die fortschreitende Digitalisierung und die nationale sowie globale Vernetzung (zum Beispiel über Social-Media), ist es einfacher geworden, auch an Haus- und Abschlussarbeiten anderer Studierender zu gelangen. Studierende können ihre Arbeiten heute sehr einfach auf verschiedenen Plattformen an andere Studierende kostenlos weitergeben, teilweise werden Arbeiten sogar gegen eine monetäre Entschädigung nachgenutzt. Für Hochschulen ist es daher praktikabel, auch Fälle in die softwarebasierte Plagiatsprüfung einbeziehen zu können, die sich auf das oben genannte Szenario beziehen. Kommerzielle Anbieter von PES bieten in der Regel die Funktion an, bei vorliegender Lizenz eine lokale Datenbank anzulegen, in der alle durch die Hochschule eingereichten Arbeiten gespeichert und für einen Abgleich erneut herangezogen werden können. Dies ließe sich auch auf andere lokale Datenbanken erweitern, sodass ein hochschulübergreifender Abgleich realisiert werden könnte. Im Übrigen ließe sich eine solche Datenbank auch anbieterunabhängig aufbauen.

Da wie beschrieben, eine dauerhafte Archivierung und Wiederverwendung studentischer Arbeiten urheberrechtlich nicht ohne Weiteres möglich ist, gab man im Hauptprojekt *PlagStop.nrw* ein weiteres Gutachten in Auftrag. Ergänzend erörtert das nun vorliegende Memorandum die Fragestellung, wie sich eine dauerhafte Archivierung studentischer Arbeiten unter Berücksichtigung der betroffenen Rechtsgebiete umsetzen lässt, um diese in entsprechenden Datenbanken zu realisieren. Zur Interpretation der nachfolgenden Ausführungen sind zwei grundlegende Voraussetzungen zu beachten:

- Ausschluss automatisierter Entscheidungsfindung

Eine Überprüfung einer Arbeit mittels PES ist zwar zulässig, allerdings darf es einzig durch das eingesetzte System nicht zu einer Entscheidungsfindung (Art. 22 Abs. 1 DSGVO) kommen, ob ein Plagiat vorliegt oder nicht. Die Bewertung der Arbeit obliegt, auch bei durch die PES ermittelten Treffern, stets den zuständigen Prüfer:innen und/oder Gremien. Die manuelle Nachüberprüfung muss stets gewährleistet sein.

- Kein rückwirkender Datenbankaufbau

Sofern auf Basis der rechtlichen Auffassungen im Memorandum die Entscheidung zum Aufbau einer lokalen / hochschulübergreifenden Datenbank getroffen wird, darf dieser nicht rückwirkend erfolgen. In die Datenbanken dürfen folglich keine Arbeiten archiviert werden, die vor der Implementierung des erforderlichen Rechtsrahmens entstanden sind.

## 2 Ergebniszusammenfassung

Für eine rechtssichere digitale Archivierung wurde auf Grundlage des im Vorprojekts eingeholten Gutachtens empfohlen, dass die Hochschulen sich von den Studierenden die Nutzungsrechte nach § 31 UrhG einräumen lassen. Diese Einräumung der Nutzungsrechte kann jedoch nur auf freiwilliger Basis erteilt werden, sodass davon auszugehen ist, dass in der Praxis nicht alle Studierenden ihre Nutzungsrechte übertragen würden. Das Vorhaben, alle an einer Hochschule entstehenden Arbeiten in eine lokale Datenbank einzuspeisen, kann mit diesem Szenario nicht ganzheitlich erfüllt werden. Eine Aufspaltung in die verpflichtende Plagiatsprüfung einerseits und einer freiwilligen Archivierung andererseits ist für das geplante Vorhaben des Aufbaus einer lokalen / konsortialen Datenbank folglich nicht praktikabel. Vielmehr wird eine Lösung angestrebt, mit der sichergestellt werden kann, dass alle Abschlussarbeiten in entsprechenden Datenbanken archiviert werden können.

Hierfür schlägt das vorliegende Memorandum folgende Lösung vor:

- Eine Verpflichtung zur Plagiatskontrolle sowie zur Archivierung von Abschlussarbeiten kann in die Studienordnungen aufgenommen werden; die Kenntnisnahme dessen muss von den Studierenden auf geeignete Weise bestätigt werden. Mit Studienordnungen sind hier insbesondere die Einschreibeordnung und die Rahmenprüfungsordnung gemeint.
- Die urheberrechtliche Zulässigkeit dieser Vorgehensweise ergibt sich aus einer verfassungskonformen Auslegung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen mit Blick auf die Wissenschaftsfreiheit.
- Aus datenschutzrechtlicher Sicht lässt sich als Ermächtigungsgrundlage insbesondere die Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse gem. Art. 6 Abs. 1 lit e) DSGVO heranziehen.
- Zusätzlich sind Maßnahmen zur Minimierung von verbleibenden Restrisiken zu ergreifen.

### 2.1 Anpassung von Studienordnungen

Hochschulen sind als Trägerinnen und Verpflichtete der grundrechtlich geschützten Wissenschafts- und Lehrfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG aufgrund hochschulrechtlicher Befugnisse berechtigt, eine softwarebasierte Plagiatskontrolle sowie eine Archivierung von Abschlussarbeiten vorzunehmen. Hierbei müssen jedoch bestimmte Grenzen eingehalten und weitere Maßnahmen ergriffen werden:

- Sowohl für die Plagiatskontrolle als auch für die Archivierung muss ein legitimer Zweck festgelegt werden (§ 4 Abs. 4 HG NRW i.V.m. Art. 5 Abs. 3 GG). Dieser muss durch eine entsprechende Anpassung der Studienordnungen erfolgen.
- Es darf keine inflationäre Archivierung stattfinden, d. h., es dürfen nur solche Arbeiten archiviert werden, die im Täuschungsfall einer prüfungsrechtlichen Sanktion unterliegen würden.
- Den Studierenden gegenüber ist jederzeit Transparenz zu wahren, d. h. es müssen Informationen über Verarbeitungsprozesse, deren Rechtsgrundlagen usw. erteilt werden. Aus Gründen der Transparenz wird empfohlen, den Studierenden auch außerhalb des konkreten Prüfungsverhältnisses die erforderlichen Informationen mitzuteilen. Unter den Begriff der Studienordnungen fallen in diesem Zusammenhang daher sowohl die Rahmenprüfungsordnungen als auch die Einschreibeordnungen.

- Daten müssen unter Beachtung des Grundsatzes der Datenminimierung (Art. 5. Abs. 1 lit. c) DSGVO) und unter Anwendung bestimmter Risikominimierungsmaßnahmen verarbeitet werden (siehe Kapitel 7.3).

## 2.2 Urheberrechtliche Schrankenbestimmungen

Zusätzlich zur Anpassung der Studienordnungen bedarf es einer urheberrechtlichen Rechtsgrundlage, um die dauerhafte digitale Archivierung von Abschlussarbeiten rechtfertigen zu können. Zurückgegriffen wird in diesem Zusammenhang auf die urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen, die den Zugang zu urheberrechtlich geschützten Werken erleichtern sollen. Im vorliegenden Memorandum wird § 60d UrhG (Text und Data Mining für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung) herangezogen.

## 2.3 Risikominimierungsmaßnahmen

- Pseudonymisierung personenbezogener Daten z. B. durch Vergabe einer Prüfungs-ID
- Personenbezogene Daten in den zu überprüfenden / archivierenden Arbeiten (falls vorhanden), müssen anonymisiert werden
- Implementierung eines IT-Sicherheitskonzepts: Nach Möglichkeit Verzicht auf kommerzielle Anbieter, Verarbeitung und Archivierung von Daten im besten Fall auf hochschuleigenen Servern, darüber hinaus ein enges Rollen- und Berechtigungskonzept
- Arbeiten dürfen nicht unbegrenzt gespeichert werden (max. 10 Jahre)
- Erteilung der Datenschutzinformation nach Art. 13,14 DSGVO
- Verzicht auf Hosting außerhalb der EU
- Keine Übernahme der Haftung für die Rechtmäßigkeit der Inhalte bzw. Nutzung einer konsortialen Datenbank
- Durchführung einer Datenschutzfolgeabschätzung

## 2.4 Erfasste Prüfungsleistungen

Für die Archivierung in Frage kommen, in Anlehnung an die rechtswissenschaftliche Auslegung des Memorandums, ausschließlich Abschlussarbeiten, also Bachelor- und Masterarbeiten oder Dissertationen, die im Täuschungsfall einer prüfungsrechtlichen Sanktion unterliegen. Zwar trifft dies auch auf Hausarbeiten zu, bei diesen ist aber anzunehmen, dass sie weniger Forschung enthalten, als Abschlussarbeiten und Dissertationen. Ob auch Hausarbeiten folglich einer Archivierungspflicht unterliegen können, kommt auf die Auslegung des Forschungsbegriffs an, da die rechtliche Zulässigkeit der Archivierungspflicht sich hieraus ableitet (siehe nachfolgend in der detaillierten Erläuterung der rechtswissenschaftlichen Auslegung). Je weiter der Forschungsbegriff ausgelegt wird, desto eher können auch Hausarbeiten der Archivierungspflicht unterliegen; hierbei gilt jedoch auch, dass mit einer weiteren Auslegung des Forschungsbegriffs ein höheres verbleibendes Restrisiko einhergeht.

## 3 Rechtswissenschaftliche Auslegung

### 3.1 Wissenschaftsfreiheit und akademische Selbstverwaltung

Die Berechtigung und Verpflichtung von Hochschulen zum Ergreifen hochschulspezifischer Maßnahmen ist im Rahmen der verfassungsrechtlich geschützten Wissenschaftsfreiheit gegeben. Folglich lässt sich aus rechtlicher Sicht gut begründen, warum das geplante Vorhaben auch ohne Einwilligung der Studierenden möglich ist, da deren Freiwilligkeit ohnehin nicht final bestätigt werden kann.

#### **I. Verfassungs-, unions- und völkerrechtliche Rahmenbedingungen**

Die Wissenschaftsfreiheit ist auf nationalstaatlicher (Art. 5 Abs. 3 S.1 GG), unionsrechtlicher und völkerrechtlicher Ebene (Art. 13 EU-GRCh sowie Art. 15 WSK-Pakt) geschützt. Trotz der verfassungsrechtlich geschützten Wissenschaftsfreiheit, kann diese durch verfassungsimmanente Schranken eingeschränkt werden. Denn die verfassungs-, unions- und völkerrechtlichen Rechtsgrundsätze müssen auch bei der Auslegung der einschlägigen einfachgesetzlichen Normen (Urheberrecht) berücksichtigt werden.

#### **II. Weiter Forschungsbegriff und Wissenschaftsfreiheit als Funktionsgrundrecht**

Die grundrechtlich geschützte Wissenschaftsfreiheit bildet die Rechtsgrundlage für die Umsetzung lokaler / konsortialer Datenbanken. Diese muss aber auch auf die einfachgesetzlichen Normen, im vorliegenden Kontext insbesondere das Urheberrecht, anwendbar sein bzw. in Einklang gebracht werden. Das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit als gewährleistungsrechtliche Dimension impliziert, dass Identifizierung und Prävention von Täuschungsversuchen ausgebaut und dem digitalen Zeitalter angepasst werden müssen. Die Wissenschaftsfreiheit kann folglich als Funktionsgrundrecht wahrgenommen werden, das für die Hochschulen sowohl Aufgaben als auch Pflichten mit sich bringt. Demzufolge sind Hochschulen grundsätzlich befugt, aber sogar auch verpflichtet, Maßnahmen zu treffen, die der Qualitätssicherung der Wissenschaft dienen. Schlussfolgernd kann die intendierte verpflichtende Archivierung von Abschlussarbeiten auf dieser Grundlage vorgenommen werden.

#### **III. Personeller Anwendungsbereich der Wissenschaftsfreiheit**

Der Schutzbereich der Wissenschaftsfreiheit kann weit ausgelegt werden. Hochschulen sind grundsätzlich Inhaberinnen dieses Grundrechts. In Rechtsprechung und Literatur werden jedoch auch den Fachbereichen und Fakultäten die Möglichkeit einer Berufung auf das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit zugesprochen. Denn diese agieren als teilrechtsfähige Untereinheiten einer Hochschule und haben eine eigens begrenzte Satzungsautonomie. In der Praxis könnten folglich auch einzelne Fachbereiche und Fakultäten die Plagiatsprüfung und Archivierung von Abschlussarbeiten vornehmen, ohne dass es einer Allgemeinverfügung durch die Hochschule bedürfen würde.



### 3.2 Befugnis zur Regelung in den Prüfungsordnungen

Um die Verpflichtung zur Archivierung in den Studienordnungen (Einschreibeordnung, Prüfungsordnung) zu statuieren, benötigen die Hochschulen eine Regelungsbefugnis. Durch die verfassungsrechtliche Rechtsprechung wurde der akademischen Selbstverwaltung ein weiterer Anwendungsbereich zuerkannt. Daher fällt die intendierte softwarebasierte Plagiatsprüfung sowie die Verpflichtung zur Archivierung von Abschlussarbeiten unter die Hochschulorganisation. Insbesondere durch §§ 4, 58 und 64 HG NRW wurde ein Rahmen für die Organisation des Wissenschaftsbetriebs geschaffen, worunter auch die Verabschiedung von Studien- und Prüfungsordnungen fällt. Durch die in § 4 Abs. 4 HG NRW hinterlegte Verpflichtung zur wissenschaftlichen Redlichkeit lässt sich zudem ableiten, dass diese auch in den Studienordnungen verankert werden sollte.

Eine Anpassung der Studienordnungen zur verpflichtenden Plagiatskontrolle einschließlich einer Archivierung innerhalb der hochschul- bzw. fakultäts- und fachbereichsspezifischen Kompetenzen, ist folglich rechtlich vertretbar.

### 3.3 Zwischenergebnis

Aus der Wissenschaftsfreiheit leitet sich auch das akademische Selbstverwaltungsrecht ab, welches sowohl die Hochschulen als Institution als auch einzelne Fachbereiche / Fakultäten betrifft. § 4 Abs. 3 S. 2 HG NRW legt fest, dass Hochschulen berechtigt sind, Maßnahmen und Regelungen für einen ordnungsgemäßen Prüfungs- und Lehrbetrieb zu ergreifen. Hierunter fallen u. A. auch die Aufstellung und Einhaltung von Studien- und Prüfungsordnungen. Diese Regelung dient insoweit auch der Förderung der Grundrechte aus Art. 5 Abs. 3 GG sowie Art. 12 Abs. 1 GG. Zu der in § 3 Abs. 1 und 2 HG NRW festgelegten institutionellen Verpflichtung der Hochschulen zur Sicherung der guten wissenschaftlichen Praxis ergibt sich aus § 4 Abs. 4 HG NRW die Verpflichtung zur wissenschaftlichen Redlichkeit und die Einhaltung der allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis.

Resümieren ließe sich, dass die Verpflichtung zur wissenschaftlichen Redlichkeit aller Hochschulangehörigen sowie der institutionellen Verpflichtung der Hochschule zur Einhaltung ebendieser, grundsätzlich auch durch den Einsatz von Plagiatssoftware bzw. dem Aufbau einer Datenbank erfüllt werden kann, solange dies in den Studienordnungen hinterlegt wurde.

Die beabsichtigten hoheitlichen Maßnahmen der Hochschulen sind grundrechtlich und verfassungsrechtlich geschützt, somit steht kein höherrangiges Recht entgegen. Zur Umsetzung der Archivierung bedarf es aber zusätzlich einer einschlägigen datenschutzrechtlichen und urheberrechtlichen Erlaubnisnorm, da diese mit der Verarbeitung personenbezogener Daten und urheberrechtlich relevanten (Vervielfältigungs-) Handlungen verbunden sind. Die durch die Wissenschaftsfreiheit gewährleisteten Grundrechte der Hochschule müssen daher in Einklang mit den einfachgesetzlichen Regelungen des Datenschutzrechts und des Urheberrechts gebracht werden.



## 4 Datenschutzrechtliche Zulässigkeit

### 4.1 Einwilligung als Rechtsgrundlage

Eine datenschutzrechtliche Einwilligung gem. Art. 6 Abs. 1 lit. a) DSGVO kommt für eine intendierte Archivierung nicht in Frage, da die Freiwilligkeit einer solchen Einwilligung ob des Verhältnisses der Betroffenen (Studierenden) zur Hochschule grundsätzlich angezweifelt werden muss. Die Freiwilligkeit einer Einwilligung wäre höchstens dann gewährleistet, wenn nach Abschluss des regulären Prüfungsverfahrens eine Einwilligung in die Archivierung eingeholt wird. Da diese aber seitens der Betroffenen jederzeit widerrufen werden kann, führt dieses Vorgehen gegebenenfalls zu einer unvollständigen Datenbank mit reduzierter Wirksamkeit. Eine Berufung auf Art. 6 Abs. 1 lit. a) DSGVO erscheint folglich in der Praxis als nicht anwendbar.

### 4.2 Rechtliche Verpflichtung als Rechtsgrundlage

Eine datenschutzrechtliche Rechtfertigung bildet Art. 6 Abs. 1 lit. c) DSGVO wonach die Datenverarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erforderlich sein muss. Im vorliegenden Sachverhalt muss die Plagiatsvermeidung folglich eine rechtliche Verpflichtung der Hochschulen darstellen, die mit der Verarbeitung personenbezogener Daten ihrer Studierenden einhergeht. Die rechtliche Verpflichtung kann sich aus den oben genannten Ausführungen ableiten, da Hochschulen gemäß § 58 Abs. 1 HG NRW ihre Studierenden zu *„wissenschaftlicher oder künstlerischer Arbeit, zur Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden in der beruflichen Praxis, zur kritischen Einordnung wissenschaftlicher Erkenntnis und zu verantwortlichem Handeln“* befähigen müssen. Weiterhin sind die Hochschulen nach § 58 Abs. 2 S. 4 HG NRW *„den Grundsätzen guter wissenschaftlicher Lehre, insbesondere mit Blick auf die Sicherstellung eines transparenten und geregelten Lehr- und Prüfungsbetriebs“* verpflichtet. Hieraus ließe sich mitunter auch eine hochschulrechtliche Verpflichtung zur Betrugsprävention ableiten. Die alleinige Berufung auf Art. 6 Abs. 1 lit. c) DSGVO i.V.m. hochschul- und prüfungsrechtlichen Vorschriften ginge allerdings mit einer Rechtsunsicherheit einher, sodass weitere datenschutzrechtliche Rechtfertigungen flankierend herangezogen werden müssen.

### 4.3 Wahrnehmung von Aufgaben im öffentlichen Interesse

Ergänzend zu der rechtlichen Verpflichtung nach Art. 6 Abs. 1 lit. c) DSGVO kommt als datenschutzrechtliche Rechtfertigungsgrundlage auch Art. 6 Abs. 1 lit. e) DSGVO in Betracht. Diese greift ein, wenn die Datenverarbeitung für die Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse erforderlich ist. Die Aufgabe kann sich aus der besonderen Stellung der Hochschule ergeben sowie aus den der Hochschule zugeschriebenen Aufgaben und Pflichten (Qualitätssicherung von Studium und Lehre, Sicherung der guten wissenschaftlichen Praxis). Zu klären bliebe hier, ob neben der bloßen Plagiatskontrolle auch eine Archivierung zu den Aufgaben der Hochschule gehört. Dafür spräche, dass Studierende zunehmend die Möglichkeit erhalten, ihre Abschlussarbeiten beispielsweise soziale Medien auszutauschen oder zu verkaufen und so erheblich zur Entstehung von Plagiaten beitragen können. Auch die zunehmende Anzahl von Studierenden an deutschen Hochschulen führt dazu, dass

Hochschulen auf geeignete digitale Hilfsmittel zurückgreifen müssen, um den ordnungsgemäßen Prüfungsbetrieb sicherzustellen. Da geeignete Kontrollmöglichkeiten zur Täuschungsprävention auch die Plagiatskontrolle mithilfe technischer Mittel einschließen, wäre das Kriterium der Erforderlichkeit somit gegeben.

#### 4.4 Berechtigtes Interesse

Da die Wahrung der berechtigten Interessen der Hochschulen (Wahrnehmung einer hoheitlichen Aufgabe) die Interessen der Betroffenen (Studierende) überwiegen, käme auch das berechtigte Interesse nach Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO als datenschutzrechtliche Rechtfertigungsgrundlage in Betracht. Dagegen spräche jedoch Art. 6 Abs. 1 Unterabsatz 1 DSGVO, wonach öffentliche Stellen eine Datenverarbeitung nur auf das berechtigte Interesse stützen können, wenn sie sich in keinem spezifisch staatlichen Verhältnis mit den Betroffenen befinden.

#### 4.5 Widerspruchsrecht gegen die Datenverarbeitung

Bei einer Berufung auf Art. 6 Abs. 1 lit. e) DSGVO (Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse) und Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO (berechtigtes Interesse) besteht für die Betroffenen ein Widerspruchsrecht, das an eine besondere Situation verknüpft ist. Betroffene können von ihrem Widerspruchsrecht Gebrauch machen, wenn die Datenverarbeitung mit einer Gefahr für Leib, Leben oder Eigentum einhergeht. Eine solche Situation erscheint im Kontext der geplanten Archivierung unrealistisch. Bei einer Berufung auf Art. 6 Abs. 1 lit. e) und f) DSGVO müssen die Betroffenen aber nach Art. 13 Abs. 2 Ziffer b) DSGVO über ihr Widerspruchsrecht informiert werden.

#### 4.6 Zusammenfassung zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit

Eine Erlaubnisnorm der datenschutzrechtlichen Verarbeitung ergibt sich aus Art. 6 Abs. 1 lit. c) DSGVO (rechtliche Verpflichtung) und Art. 6 Abs. 1 lit. e) DSGVO (Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse).

Zur Vermeidung von Restrisiken könnten die unterschiedlichen Verarbeitungsprozesse (Plagiatsprüfung und Archivierung) gesondert gerechtfertigt werden. Für die Archivierung könnte nach Abschluss der Plagiatsprüfung und Benotung eine nach Art. 6 Abs. 1 lit. a) DSGVO freiwillige Einwilligung eingeholt werden. Bedenken hinsichtlich der Freiwilligkeit der Einwilligung würden nach Abschluss des regulären Prüfverfahrens nicht mehr bestehen. Allerdings ließe sich mit einer solchen Vorgehensweise keine flächendeckende Archivierung erreichen.

#### 4.7 Datenschutzrechtliche Dokumentation

Neben der Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung sind weitere datenschutzrechtliche Maßnahmen, insbesondere im Bereich der Dokumentation, zu ergreifen. Unabhängig von der Rechtsgrundlage müssen die Studierenden über die Verarbeitung ihrer Daten informiert werden. Hierfür ist die Erstellung einer Datenschutzerklärung nach Art. 13 DSGVO

notwendig. Diese kann beispielsweise als Anlage zu den Studienordnungen hinterlegt werden.

Bei einem Zusammenschluss mehrerer Hochschulen zum Aufbau einer konsortialen Datenbank muss zudem ein Vertrag zur gemeinsamen Datenverarbeitung (Joint Controller Agreement) nach Art. 26 DSGVO geschlossen werden. Auch der Vertrag zur gemeinsamen Datenverarbeitung ist zusätzlich zur Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung erforderlich.

Findet das Hosting durch einen Dienstleister statt, muss nach Art. 28 DSGVO ein Auftragsverarbeitungsvertrag (AVV) geschlossen werden, wenn personenbezogene Daten im Auftrag der Hochschule verarbeitet werden. Bei einer Übermittlung von Daten außerhalb der EU gilt es Anforderungen nach Art. 44 ff. DSGVO zu beachten. Da diese durch das Schrems II Urteil zuletzt deutlich angehoben wurden, sollte zum derzeitigen Zeitpunkt zwecks Risikominimierung ein Datentransfer außerhalb der EU vermieden werden.

Sofern eine konsortiale Datenbank aufgebaut werden soll, muss auch über die Erforderlichkeit einer Datenschutzfolgeabschätzung nachgedacht werden. Wenn die Verarbeitung von personenbezogenen Daten aufgrund von Art, Umfang, Umstand und Zweck der Verarbeitung ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen mit sich bringt, sieht der Gesetzgeber vor, dass der Verantwortliche vorab eine Datenschutzfolgeabschätzung nach Art. 35 DSGVO durchführt. Hierfür wurden in Art. 35 Abs. 3 lit. a)-c) DSGVO Fälle gelistet, bei denen eine Datenschutzfolgeabschätzung zwingend geboten ist. Die Datenbank wird hier zwar nicht explizit aufgeführt, da es sich aber um ein neues Verfahren handelt, ist eine Datenschutzfolgeabschätzung allein aus Risikominimierungsgründen ratsam.

## 5 Urheberrechtliche Zulässigkeit

Den Urhebern eines Werks bzw. einer Arbeit stehen laut Urheberrecht sämtliche Verwertungsrechte zu. Die Rechte der Hochschulen aus Art. 5 Abs. 3 GG müssen folglich in Einklang mit dem Urheberrecht der betroffenen Studierenden ausgelegt werden können, damit die Zulässigkeit einer (konsortialen) Datenbank gegeben ist. Nach aktuellem rechtswissenschaftlichem Stand bestehen grundsätzliche Bedenken gegen eine Archivierung von studentischen Arbeiten ohne eine freiwillig erteilte Einwilligung der Studierenden. Die urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen<sup>1</sup> sind eng auszulegen und auf besondere Fälle zu beschränken, um die Interessen der Rechteinhaber zu wahren. Im Zuge der Digitalisierung wird die Reichweite der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen allerdings kontrovers diskutiert, sodass sich Möglichkeiten ableiten lassen, eine Archivierung studentischer Arbeiten auf Grundlage der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen zu rechtfertigen.

### 5.1 Urheberrechtliche Schranken im Kontext der Wissenschaftsfreiheit

In Anlehnung an die Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG stellt sich die Frage, ob die eng auszulegenden urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen im vorliegenden Kontext so ausgelegt werden können, dass die intendierte Archivierung von studentischen Arbeiten

---

<sup>1</sup> Urheberrechtliche Schrankenbestimmungen sind Regelungen im Urhebergesetz, die es Nutzern erlauben, urheberrechtlich geschützte Werke unter bestimmten Bedingungen zu nutzen, auch wenn der Urheber oder Rechteinhaber dem nicht zugestimmt hat.

gerechtfertigt ist. Hierfür spräche, dass Gesetzgeber und Gerichte, bedingt durch die Digitalisierung dazu aufgerufen sind, die Rechtsprechung unter Berücksichtigung der Digitalisierung vorzunehmen und entsprechend zeitgemäß zu handeln. Ein wesentliches Merkmal des Urheberrechts ist zudem, dass Urheber für die Verwertung ihrer Werke einen gerechten Ausgleich erhalten. Dies ist jedoch im vorliegenden Kontext nicht der Fall, da mit der Archivierung keine kommerziellen Zwecke verfolgt werden.

Auch das Urheberrecht muss in Verbindung mit der grundrechtlichen Werteordnung, im vorliegenden Kontext mit der grundsätzlich schrankenlos gewährleisteten Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG, gebracht werden, da diese keine kommerziellen Interessen verfolgt und sich daher zu Lasten des Urheberrechtsschutzes auswirken kann. Dies kann durch eine entsprechende Auslegung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen (§§ 44b, 60d, 60e, 60f UrhG) erreicht werden. Für eine weite Auslegung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen spricht, dass zur Gewährleistung der Chancengleichheit in der Wissenschaft, die die Wahrung des verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes gemäß Art. 3 Abs. 1 GG umfasst, ausreichende Maßnahmen zur Prävention und Kontrolle von Täuschungsversuchen getroffen werden müssen, die auch den Anforderungen der digitalen Gesellschaft genügen. Ziel des Urheberrechts ist gemäß § 11 S. 2 UrhG, dass Urhebern eine angemessene Vergütung für die Nutzung ihrer Werke erhalten sollen. Eine weite Auslegung der Schrankenbestimmungen steht dem also ebenfalls nicht entgegen, da durch die Archivierung studentischer Arbeiten keine kommerziellen Interessen verfolgt werden.

## 5.2 Einschlägigkeit urheberrechtlicher Schrankenbestimmungen

Um die in 5.1 genannte Argumentation zu stützen, werden nachfolgend, unter Berücksichtigung der festgestellten besonderen Erfordernisse im Kontext der Wissenschaftsfreiheit, einige urheberrechtliche Schrankenbestimmungen hinsichtlich ihrer Einschlägigkeit untersucht.

### **§ 45 UrhG Rechtspflege und öffentliche Sicherheit**

Die Archivierung von Abschlussarbeiten in hochschulinterne oder konsortiale Datenbanken kann nicht auf die Schrankenbestimmung gemäß § 45 Abs. 1 UrhG gestützt werden, da hiervon nur einzelne Vervielfältigungen erfasst werden. Diese dürfen nur im Einzelfall zur Verwendung in Verfahren vor Gerichten oder Behörden genutzt werden. Der Einzelfall ist bei der geplanten Archivierung von studentischen Arbeiten jedoch nicht gegeben, da studentische Arbeiten zu einem langfristigen Abgleich in eine Datenbank eingestellt und zum Wiederabgleich genutzt werden sollen. So lassen sich auch keine konkreten einzelnen Betroffenen ausmachen.

### **§ 60d Text und Data Mining für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung**

Unter Berücksichtigung der Wissenschaftsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 GG bei gleichzeitiger Anerkennung als Gewährleistungsgrundrecht könnte für die Archivierung studentischer Arbeiten die Schrankenbestimmung des § 60d Abs. 1 i.V.m. Abs. 5 UrhG einschlägig sein. Durch diese Norm wird die automatisierte Auswertung von einer Vielzahl an urheberrechtlich

geschützten Texten und Daten in der Wissenschaft erfasst. Berechtigt sind nach § 60d Abs. 2 UrhG Forschungsorganisationen, zu denen auch Hochschulen zählen, sofern sie keine kommerziellen Interessen verfolgen. Die Aufbewahrung gemäß § 60d Abs. 5 UrhG ist aber nur möglich, wenn die in § 60 Abs. 1 UrhG genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Vervielfältigungen sind demnach zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung zulässig

Text und Data Mining ist gemäß § 44b Abs. 1 UrhG „*die automatisierte Analyse von einzelnen oder mehreren digitalen oder digitalisierten Werken, um daraus Informationen insbesondere über Muster, Trends und Korrelationen zu gewinnen*“. Die Plagiatskontrolle kann hierauf gestützt werden. Weiterhin muss jedoch auch die intendierte Archivierung zum Zwecke der wissenschaftlichen Forschung erfolgen. Aktuell wird dies in der rechtswissenschaftlichen Literatur mitunter kritisch gesehen, da durch die Plagiatskontrolle nur eine Erkenntnis darüber gewonnen werden kann, ob ein Plagiat vorliegt oder nicht. Diese Überprüfung falle, laut Rechtsexperten, zwar in die gesetzliche Pflicht der Hochschulen hinsichtlich Überprüfung und Qualitätssicherung, bringe aber keinen verwertbaren Mehrwert für wissenschaftliche Forschung mit sich.

In diesem Zusammenhang kommt es nun auf eine weite Auslegung des Forschungsbegriffs an. Da auch den Fakultäten und Fachbereichen die Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG und der gewährleistungsrechtliche Charakter des Grundrechts zusteht, ist dies in die urheberrechtliche Schranke nach § 60d UrhG hineinzulesen. Auch die Berücksichtigung des Schutzziels des Urheberrechts, dass Urhebern eine angemessene Vergütung für die Verwertung ihrer Werke zustehen soll, spricht für eine weite Auslegung des Forschungsbegriffs, da im hochschulspezifischen Kontext keine kommerziellen Interessen verfolgt werden und die Verwertung hochschulintern bzw. im konsortialen Hochschulverbund erfolgt. Im Ergebnis ist eine Rechtfertigung der Archivierung im Sinne von § 60d Abs. 5 UrhG durch die vorangegangenen Argumente vertretbar.

### **§ 44b Text und Datamining**

Die Archivierung und fortlaufende Auswertung zu Vergleichszwecken von studentischen Arbeiten könnte auch nach § 44b Abs. 2 UrhG erlaubt sein. § 44b UrhG ist das Pendant zu § 60d UrhG, wodurch Text und Datamining auch außerhalb von Forschungsorganisationen und zu kommerziellen Zwecken erlaubt ist. § 44b UrhG könnte als zusätzliche Schrankenbestimmung herangezogen werden, sollte die Auffassung vertreten werden, dass Hochschulen nicht zu Zwecken der wissenschaftlichen Forschung handeln (§ 60d Abs. 1 UrhG).

Voraussetzung für eine zulässige Vervielfältigung nach § 44 Abs. 2 S. 1 UrhG ist, dass auf die Inhalte, die für das Text und Datamining genutzt werden, ein rechtmäßiger Zugang besteht. Hochschulen erhalten mit Abgabe der Abschlussarbeiten zwar Zugang zu Bewertungszwecken, fraglich bleibt aber, ob der rechtmäßige Zugang auch für die Anwendung einer Plagiatserkennungssoftware sowie für die Archivierung gegeben ist. In § 44b UrhG ist keine abschließende Aufzählung genannt, sodass § 44b UrhG zumindest versuchsweise ergänzend herangezogen werden kann.

Hinzu kommt, dass Vervielfältigung für das Text und Datamining gemäß § 44 Abs. 2 UrhG gelöscht werden müssen, wenn sie für dieses nicht mehr erforderlich sind. Wann die Erforderlichkeit entfällt, wird in der rechtswissenschaftlichen Literatur kontrovers diskutiert, bezweifelt wird zudem, ob eine Erforderlichkeit überhaupt entfallen könne. Da § 44b UrhG



aber keine öffentliche Zugänglichmachung der Verwertungen durch das Text und Datamining erlaubt kann eine mehrjährige Archivierung durchaus gerechtfertigt werden.

Nicht zuletzt sind Verwertungshandlungen nach § 44 Abs. 1 UrhG bei Vorliegen eines Vorbehalts des Rechteinhabers gemäß § 44b Abs. 3 UrhG ausgeschlossen. Der Vorbehalt muss aktiv durch den Urheber erklärt werden, ein solches Szenario ist im Hochschulbereich grundsätzlich denkbar. Durch die Erklärung eines Vorbehalts könnten Studierende sich folglich der Plagiatsprüfung und Archivierung entziehen, wenn diese auf § 44 Abs. 1 UrhG gestützt werden würde. Im Ergebnis ist eine Berufung auf die Schrankenbestimmung nach § 44b UrhG nicht unproblematisch, aber auch nicht ausgeschlossen. Diese kann flankierend zu § 60d UrhG herangezogen werden und die Argumentation für das Eingreifen einer urheberrechtlichen Schrankenbestimmung stützen.

## 6 Zwischenergebnis

Die Plagiatskontrolle inklusive der intendierten Archivierung studentischer Arbeiten lässt sich anhand der zuvor genannten Rechtsgrundlagen und Voraussetzungen gut vertreten, jedoch können verbleibende rechtliche Risiken nicht ausgeschlossen werden. Grund dafür ist das Fehlen einer expliziten Rechtsnorm zum geplanten Vorhaben. Besonders aus urheberrechtlicher Sicht fehlt es an einer für den konkreten Zweck geschaffenen Schrankenbestimmung sowie einer einschlägigen Rechtsprechung. Dies lässt Raum für abweichende Rechtsauffassungen. Das heißt konkret: In Anwendung der hier vorliegenden Rechtsauslegung könnte ein Gericht auch zu einer anderen Bewertung gelangen. Verbleibende Restrisiken lassen sich aber durch die Umsetzung von Maßnahmen zur Risikominimierung verringern (siehe Kapitel 7.3).

## 7 Risikoevaluierung und Maßnahmen zur Risikominimierung

### 7.1 Denkbare öffentlich-rechtliche Rechtsbehelfe

Sollte die softwarebasierte Plagiatsprüfung und Archivierung studentischer Arbeiten als Verpflichtung in der Prüfungsordnung hinterlegt werden, kämen verschiedene, insbesondere verwaltungsrechtliche, Rechtsbehelfe in Frage.

Zu einer Überprüfung könnte es beispielsweise kommen, wenn ein Studierender Widerspruch gegen eine Prüfungsentscheidung einlegen würde. In solch einem verwaltungsrechtlichen Verfahren könnten Studierende auch überprüfen lassen, ob die Prüfungsordnung gegen höherrangiges Recht verstößt. Bei Feststellung einer Rechtswidrigkeit müsste der bewerteten Prüfungsleistung die Rechtsgrundlage entzogen werden. Voraussetzung hierfür ist aber, dass Studierende in einem verwaltungsrechtlichen Verfahren mit dem Argument Erfolg haben, dass ihre Rechte aufgrund der in der Prüfungsordnung hinterlegten Verpflichtung verletzt wurden. Die Wahrscheinlichkeit des Eintretens eines solchen Szenarios erscheint zwar gering, sollte sich aber dennoch herausstellen, dass die Verpflichtung zur Plagiatsprüfung und Archivierung nicht im Einklang mit höherrangigem Recht stünde, würde die Rechtsgrundlage für den

Softwareeinsatz und der Archivierung *ex tunc*<sup>2</sup> entfallen. Dadurch wäre aber nicht die gesamte Prüfungsordnung rechtswidrig, da die Plagiatsprüfung und Archivierung von den ansonsten zulässigen hochschulrechtlichen Befugnissen klar abgegrenzt werden kann. Weiterhin hätte ein solches Gerichtsurteil nur Wirkung *inter partes* (zwischen den Prozessbeteiligten). Folglich müsste die Hochschule die archivierten Daten des betreffenden Studierenden löschen und eine erneute Prüfungsmöglichkeit ohne den Einsatz von Plagiatserkennungssoftware einräumen. Je nach Ausgestaltung und Begründung des konkreten Urteils, wäre die Praxis aber nicht grundsätzlich allen Studierenden gegenüber einzustellen. In jedem Falle müsste die Hochschule jedoch eine erneute Überprüfung der Rechtslage vornehmen und die Studienordnungen ggf. anpassen.

Das verbleibende Risiko, dass ein gerichtliches Urteil gefällt wird, welches die Verwendung einer Plagiatserkennungssoftware sowie die Archivierung in einer lokalen oder konsortialen Datenbank vollständig untersagt, erscheint zwar unwahrscheinlich, lässt sich aber auch nicht vollständig ausschließen. Wahrscheinlicher wäre, dass ein Gericht eine negative Entscheidung hinsichtlich der Anwendung von Plagiatserkennungssoftware und der Archivierungspraxis trafe und in Konsequenz auf eine alternative Lösung zurückgegriffen werden müsste. Diese könnte bspw. so aussehen, dass eine Archivierung nur auf freiwilliger Grundlage vorgenommen werden kann. Das Szenario der grundsätzlichen Rechtswidrigkeit hätte ggf. auch ein datenschutzrechtliches Beschwerdeverfahren zur Folge. Gegenüber der Hochschule als öffentlich-rechtlicher Selbstverwaltungskörperschaft können Datenschutzbehörden zwar kein Bußgeld verhängen (§ 43 Abs. 3 DSGVO) allerdings kämen eine Verwarnung (Art. 58 Abs. 1 lit. b) DSGVO) oder die Anweisung die Rechtmäßigkeit herzustellen (Art. 58 Abs. 1 lit. d) DSGVO) in Betracht.

## 7.2 Denkbare zivilrechtliche Rechtsbehelfe

Studierende könnten sich auch auf urheberrechtliche Rechtsschutzmöglichkeiten berufen und zivilrechtliche Ansprüche gegen die Hochschule geltend machen. Solche Ansprüche könnten sich in Form von Unterlassungs-, Beseitigungs-, Auskunfts-, Schadensersatz und Kostenerstattung äußern. Dies erscheint jedoch weniger wahrscheinlich als eine verwaltungsrechtliche oder datenschutzrechtliche Verfahrensüberprüfung, zumal die Hochschule mit der Verwertung studentischer Arbeiten keine kommerziellen Interessen verfolgt.

## 7.3 Maßnahmen zur Risikominimierung

Die zuvor genannte rechtliche Beurteilung beruht auf der Annahme, dass alle rechtlichen Anforderungen streng eingehalten werden. Folgende Maßnahmen sind daher sowohl bei einer lokalen als auch einer konsortialen Archivierung zwingend erforderlich:

- Umfassende datenschutzrechtliche Aufklärung der Betroffenen
- Abschluss eines Vertrags zur gemeinsamen Datenverarbeitung (Joint-Controller-Agreements) bei konsortialer Datenbank sowie Auftragsverarbeitungsvertrag mit einem kommerziellen Anbieter

---

<sup>2</sup> rückwirkend, von Anfang an



- Datenschutzrechtskonforme Programmierung der Software; Wahrung der Grundsätze „Privacy by Design“ und „Privacy by Default“. Löschkonzept: Die Software muss so programmiert werden, dass die Löschung einzelner Arbeiten aus dem Archiv möglich ist
  - Eine Trennung zwischen der Plagiatsprüfung und der anschließenden Archivierung muss gewährleistet werden
- Beachtung des Grundsatzes der Datenminimierung sowie Pseudonymisierung personenbezogener Daten
- Angemessene Begrenzung der Dauer der Archivierung inkl. Löschkonzept und technische und organisatorische Maßnahmen (TOM)
- Implementierung datenschutzkonformer Abläufe: Sicherstellung, dass in den zu überprüfenden Arbeiten keine besonderen Kategorien personenbezogener Daten enthalten sind bzw. Anonymisierung dieser Daten
- Anpassung der Studienordnungen
- unentgeltliche Lizenzierung der konsortialen Datenbank

Die oben genannten Maßnahmen müssen sorgfältig konzeptionell und verfahrensrechtlich in Schriftform umgesetzt werden. Um das verbleibende Restrisiko nach Möglichkeit zu minimieren, wird empfohlen flankierend weitere Maßnahmen zur Risikominimierung zu ergreifen.

- Nutzung einer hochschuleigenen IT-Infrastruktur, um die durchgeführte Datenverarbeitung zu minimieren (Gegensatz: externer Dienstleister)
- Datenhosting nur über Server innerhalb des EWR
- Hohes IT-Sicherheitslevel auf Basis des Stands der Technik
- Strenges Rollen- und Berechtigungskonzept um den Kreis der zugriffsberechtigten zu minimieren sowie regelmäßige Schulungen der Zugriffsberechtigten mit entsprechender Dokumentation
- Strategische Ausrichtung der Hochschule: Gute wissenschaftliche Praxis als Gegenstand des Studiums
- Transparenz und Generalprävention: Aufklärung der Studierenden über die softwarebasierte Plagiatsprüfung und der Speicherung der Arbeiten
- Bei Berufung auf Art. 6 Abs. 1 lit. e) DSGVO (Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse) und Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO (berechtigtes Interesse) Einräumung des Widerspruchsrecht
- Archivierung nur von Abschlussarbeiten (Bachelor- und Masterarbeiten), da diese eher unter den Forschungsbegriff fallen können
- Bei der Archivierung in einer konsortialen Datenbank sind zusätzlich folgende Maßnahmen zu beachten:
  - Verpflichtung der teilnehmenden Hochschulen, durch geeignete schriftliche Regularien, zur Einhaltung der Pflichten, welche die Hochschule gegenüber ihren Studierenden hat sowie zur Wahrung bestimmter Mindestanforderungen
  - Weitestmöglicher Haftungsausschluss gegenüber den teilnehmenden Hochschulen im Rahmen des gewählten Organisationskonzepts sowie gegenseitige Freistellung von Ansprüchen Dritter, die auf einer Datenerhebung, Datennutzung und/oder der Softwarenutzung durch die anderen Projektpartner beruhen.

## 8 Fazit

Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen können eine softwarebasierte Plagiatsprüfung einschließlich einer Archivierung von Abschlussarbeiten in einer lokalen / konsortialen Datenbank unter Beachtung und Umsetzung spezifischer Risikominimierungsmaßnahmen durchführen. Sowohl die Plagiatsprüfung an sich als auch die langfristige Archivierung zum Abgleich mit künftig eingereichten Abschlussarbeiten anderer Studierender können auf eine neu gefasste Verpflichtung in den Prüfungsordnungen in Anknüpfung an § 4 Abs. 4 S. 1-3 HG NRW gestützt werden. Hierbei dürfen nicht die datenschutzrechtlichen Informationspflichten nach Art. 13 f. DSGVO sowie die Umsetzung weiterer datenschutzrechtlicher Vorgaben ausbleiben. Eine urheberrechtliche Rechtfertigung ergibt sich aus der wissenschaftsspezifischen urheberrechtlichen Schranke für das Text- und Datamining nach § 60d UrhG. Wichtig ist, dass für die geplanten Nutzungsweisen alle betroffenen Rechtsgebiete (Prüfungsrecht, Datenschutzrecht, Urheberrecht) berücksichtigt werden. Eine Berufung einzig auf § 60d UrhG oder die bloße Anpassung der Prüfungsordnung ist nicht ausreichend.

Sollte die zuvor genannte Vorgehensweise aufgrund des verbleibenden Rechtsrisikos keine Option sein, könnte auf eine risikoärmere Hybrid-Lösung ausgewichen werden. Hierbei würden die softwarebasierte Plagiatsprüfung und die anschließende Archivierung getrennt voneinander durchgeführt; d. h. die konkrete Plagiatsprüfung könnte sich auf eine in der Prüfungsordnung hinterlegte Verpflichtung stützen, wohingegen die Archivierung der Abschlussarbeit nach Abschluss des regulären Prüfverfahrens auf urheberrechtlicher freiwilliger Basis erfolgen würde. Dies hätte aber zur Folge, dass die Datenbank nicht vollständig gefüllt und so die Effektivität der Plagiatsprüfung reduziert werden würde, da nicht davon ausgegangen werden kann, dass alle Studierenden ihre Einwilligung erteilen.