

Kurzreview der Fachliteratur: Rechtsfragen zur Digitalisierung der Hochschulen in NRW (Datenschutz-, Urheber- und Prüfungsrecht, Sonstiges)

Ausgabe 04/2021

Projekt Rechtsinformationsstelle Digitale Hochschule NRW
veröffentlicht am 22. April 2021

Konzept

Im Folgenden haben wir Beiträge betreffend die Digitalisierung der Hochschulen in NRW aus der im April erschienen rechtswissenschaftlichen Fachliteratur zusammengestellt mit Autor, Titel, Link und meist kurzer Inhaltsangabe.

Die Quellen beschränken sich im Wesentlichen auf die folgenden Zeitschriften: Computer und Recht (CR), Computer und Recht international (CRi), Datenschutz und Datensicherheit (DuD), Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), Der IT-Rechtsberater (ITRB), Kommunikation und Recht (K&R), Multimedia und Recht (MMR), Neue Juristische Zeitschrift (NJW), Zeitschrift für Datenschutz (ZD), Zeitschrift für Informationsrecht (ZIIR), Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM), COVID-19 und Recht (COVuR), Ordnung der Wissenschaft (OdW), Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ), Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter (NVWBl.), Verwaltungsrundschau (VR), Zeitschrift für Digitalisierung und Recht (ZfDR), Recht Digital (RDi), Privacy in Germany (PinG), Wissenschaftsrecht (WissR), Infobrief Recht des Deutschen Forschungsnetzwerkes. Darüberhinausgehende Literatur versuchen wir mit aktuellen Recherchen in beck-online.de abzudecken.

Im Anschluss finden sich Links zu relevanten Internetbeiträgen für den Zeitraum bis zum 22. April 2021 sowie Hinweise auf Veranstaltungen.

Inhalt

Konzept.....	1
Datenschutzrecht	2
Urheberrecht.....	3
Prüfungs- und Hochschulrecht	3
Sonstiges (Staatshaftungs-, Arbeits-/Dienst-, Organisationsrecht).....	4
Internetquellen bis 22.4.2021	4
Veranstaltungen / Schulungen bzgl. Rechtsfragen einer Digitalen Hochschule	5
Veröffentlichungen der RiDHnrw seit dem Kurzreview 03/2021.....	6

Datenschutzrecht

1. *Tiessen, Marten, Alles in der Schwebe – Die datenschutzrechtskonforme Nutzung von Microsoft 365* (DFN-Infobrief-Recht, 4/2021, S. 2, frei abrufbar bei [DFN](#)).

Der Autor beschäftigt sich mit der Frage, inwiefern Microsoft 365 nach dem „Schrems II“-Urteil des EuGH datenschutzkonform genutzt werden kann. Maßgebliches Problem sei dabei die Datenübermittlung in die USA. So habe bereits die Datenschutzkonferenz des Bundes und der Länder nach dem EuGH-Urteil eine datenschutzkonforme Nutzung von Microsoft 365 abgelehnt. Zwar habe Microsoft infolgedessen seine Standardvertragsklauseln ergänzt, doch würde dies für eine rechtmäßige Datenübermittlung in die USA noch immer nicht ausreichen. Der Autor betont zuletzt auch die Relevanz für die Hochschulen, da diese häufig Microsoft 365 abonnieren. Es bleibe im Ergebnis abzuwarten, wie sich die Gespräche zwischen Microsoft und den deutschen Datenschutzbehörden entwickeln.

2. *Smolczyk, Maja, Datenschutz ist kein Hindernis für digitalen Unterricht – Schulen brauchen Unterstützung* (DuD 2021, 222, abrufbar bei [Springer-Professional](#), €).

Die Autorin, zugleich Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit (BlnBDI), berichtet, dass die Datenschutzbehörden aufgrund steigender Infektionszahlen erneut mehr Anfragen von Lehrenden verzeichnen würden, wie die Online-Lehre datenschutzkonform auszugestaltet sei. Dennoch müsse die BlnBDI feststellen, dass in den meisten Schulen noch immer auf Mittel zurückgegriffen werde, die gegen das Datenschutzrecht verstößen. Deshalb sieht die Autorin die Gesetzgeber in der Verantwortung, datenschutzkonforme Grundlagen für die Online-Lehre zu schaffen. Es gebe nämlich durchaus Videokonferenzdienste, die mit dem Datenschutzrecht vereinbar seien. Das Datenschutzrecht stelle mithin kein Hindernis für die digitale Lehre dar.

3. *Landesbeauftragter für Datenschutz und Informationsfreiheit Baden-Württemberg, 36. Datenschutz-Tätigkeitsbericht, 2020* (frei abrufbar [hier](#)).

Dr. Stefan Brink, der Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit in Baden-Württemberg, stellt in seinem Bericht dar, wie im schulischen Umfeld während der Corona-Pandemie oft datenschutzrechtliche Fehlentwicklungen erfolgten und welche Handlungsmöglichkeiten es dagegen gibt. Weil ein datenschutzkonformer Fernunterricht möglich sei, müsse insbesondere bei dem Umgang mit Videokonferenztools auf eine datensparsame Konfigurierung im Hinblick auf die Nutzung von Mikrofon und Kamera geachtet werden. Außerdem müsse die Aufnahme der Konferenz, die einen weiteren Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung darstelle, verhindert werden. Dafür schlägt Dr. Brink beispielhaft die Sperrung der Funktion sowie die Festlegung eines Verbots in der Nutzungsordnung vor. Ziel müsse aber weiterhin sein, dass Schulen eigens dazu befähigt werden, datenschutzrechtliche Verantwortung übernehmen zu können, insbesondere durch bessere technische Ressourcen und Schaffung von Rechtssicherheit.

4. *Bühr, Oliver M., Videokonferenzen und Datenschutz* (K&R 2021, 221, abrufbar [hier](#), €).

In dem Artikel gibt der Autor einen Überblick über die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit im Rahmen von Videokonferenzen und damit einhergehende Pflichten für Betroffene. Je nachdem, in welchem Umfeld sich die Konferenz abspielt, seien auf die Rechtsgrundlagen nach der DSGVO (insbesondere die Einwilligung gemäß Art. 6 DSGVO) oder nach dem BDSG zurückzugreifen. Der Verantwortliche, also grundsätzlich der Veranstalter der Videokonferenz, müsse zudem Informationspflichten hinsichtlich des Zwecks und der Art der Datenverarbeitung sowie Schutzpflichten bezüglich des unbefugten Zugriffs auf Daten durch Verschlüsselung und die unbefugte Teilnahme von Nutzern wahrnehmen. Wird die Verarbeitung von mehreren Akteuren gemeinsam kontrolliert, so bestehe zudem die Möglichkeit einer gemeinsamen Verantwortlichkeit.

Urheberrecht

Prüfungs- und Hochschulrecht

5. *Dieterich, Peter, Von Risiken und Nebenwirkungen – Ein Jahr (Online-)Prüfungen in der Corona-Pandemie* (NVwZ 2021, 511, abrufbar [hier](#), €).

Der Autor stellt zunächst dar, dass ein etwaiger Anspruch auf Durchführung von Online-Prüfungen von den Gerichten bis dato kritisch gesehen wird, ein freiwilliges Angebot unter Wahrung der Chancengleichheit jedoch möglich sei. Dabei seien technische Störungen bzw. die Sorge vor der absichtlichen Herbeiführung einer solchen wegen der Pflichten auf Seiten des Prüflings ein kleineres Problem, als vorher befürchtet. Außerdem gebe es hinreichende Möglichkeiten um Täuschungen entgegenzuwirken. Auch die Videoaufsicht sei bei Vorliegen einer Einwilligung oder Rechtfertigung möglich. Mit Blick auf das Stattfinden von Präsenzprüfungen müssen aus Sicht des Autors zudem Rücktrittsmöglichkeiten geschaffen werden, insbesondere bei bestehendem Infektionsrisiko oder einer Quarantäneverordnung. Zuletzt müsse zur Orientierung hinsichtlich der Festlegung von Prüfungsregelungen stets auf den Umgang mit Einzelfragen in der Zukunft geachtet werden.

6. *Heckmann, Dirk/Rachut, Sarah, Kontrolle ist gut, Vertrauen ist besser - Paradigmenwechsel durch die Bayerische Fernprüfungserprobungsverordnung* (COVuR 2021, 194, abrufbar [hier](#), €).

Grundlage für den Artikel ist die Bayerische Fernprüfungserprobungsverordnung (BayFEV), nach der die freiwillige Teilnahme an aufsichtsbedürftigen elektronischen Fernprüfungen außerhalb der Hochschule ermöglicht wird. Bei schriftlichen Prüfungen sei eine Videoaufsicht zwar notwendig, müsse aber verhältnismäßig ausgestaltet sein, das heißt, die Aufsichtsdichte müsse je nach Prüfungsformat angepasst werden. Die Gefahr technischer Störungen seien zudem kein Hindernis, da die Prüfung lediglich verschoben würde und der Prüfling sich folglich der Prüfung nicht gänzlich

entziehen könne. Schlussendlich sei die BayFEV nur die Übertragung des Vertrauensprinzips auf Aufsichtsarbeiten und habe das Potenzial der positiven Prägung der Prüflinge und der Verfolgung eines praxisorientierten Ansatzes, der nicht nur auf bereits erlerntes Wissen abziele.

7. *Morgenroth, Carsten, Zwischenbilanz zum Corona-Hochschulrecht aus Sicht der Hochschulpraxis, Teil II – Methodische und rechtliche Grundfragen zu Online-Prüfungen* (OdW 2021, 117, frei abrufbar [hier](#)).

In seinem Aufsatz berichtet der Autor über die Notwendigkeit der näheren rechtlichen Betrachtung der IT-Prüfungen. Eine Überprüfung anhand nationaler Grundrechte sei mangels entsprechenden Gestaltungsspielraumes in den Einwilligungsvorschriften des Unionsrechts nicht möglich, sodass Hochschulen stets Unionsgrundrechte berücksichtigen müssten. Außerdem bedürften die neuen Prüfungstypen (open book und take home Prüfung sowie online absolvierte mündliche Prüfungen) einer eigenen rechtlichen Grundlage, um den höheren Anforderungen im Bereich des Datenschutzes und dem Interesse der Chancengleichheit gerecht werden zu können. Abschließend sei die Bezeichnung der Prüfungsformen als „Online-Prüfungen“ aufgrund der begrifflichen Darstellung der Besonderheiten der Prüfungen vor anderen Bezeichnungen vorzugswürdig.

Sonstiges (Staatshaftungs-, Arbeits-/Dienst-, Organisationsrecht)

8. *Birnbaum, § 4 Hochschule, in: Birnbaum, Bildungsrecht in Zeiten von Corona, 1. Aufl. 2021* (abrufbar [hier](#)).

Der Autor geht in seinem Werk auf verschiedene Aspekte des Bildungsrechts während der Pandemie ein. Im Bereich der Hochschulorganisation seien noch große Teile nicht ausreichend geregelt bzw. durch technische Implementierung ermöglicht, dazu gehörten u. a. der Bereich der Öffentlichkeit von Hochschulgremien sowie die Durchführungen von geheimen Abstimmungen oder Wahlen außerhalb des Präsenzformats. Eine Regelung diesbezüglich sei allerdings aufgrund der möglichen Nichtigkeit der betreffenden Akte nötig. Hinsichtlich der Online-Lehre sei eine Rechtsgrundlage dann nötig, wenn Veranstaltungen die Wissensvermittlung nicht mehr hinreichend gewährleisten würden. Auch Prüfungen im Online-Format bedürfen einer solchen Grundlage, wobei es je nach Prüfungsart bestimmte Einzelheiten zu beachten gebe, u. a. mit Rücksicht auf die Gewährleistung eines hinreichenden Datenschutzes. Außerdem nimmt der Autor Bezug auf die Notwendigkeit zeitgleicher Alternativprüfungen sowie den Umgang mit Täuschungen und Freiveruchsregelungen.

Internetquellen bis 22.4.2021

Forschung-und-lehre.de; in diesem Beitrag wird sich mit der Frage befasst, wem eine Online-Vorlesung gehört, wenn der/die Lehrende die Hochschule verlässt. Dies sei insbesondere aus urheber- sowie per-

sönlichkeitsrechtlicher Sicht interessant. Für die Beurteilung müsse zunächst zwischen wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen und Professor:innen differenziert werden. Bei Lehrenden dürften die digitalen Lehrmaterialien nach Verlassen der Hochschule grundsätzlich nicht mehr genutzt werden. <https://www.forschung-und-lehre.de/recht/wem-die-digitale-vorlesung-gehört-3567/> (abgerufen 22.4.2021).

Forschung-und-lehre.de; Studierende der Humboldt-Universität zu Berlin hatten einen Eilantrag gegen die Schließung der Bibliothek im Zuge der Corona Pandemie eingelegt. Diesen wies das [Gericht](#) mit der Begründung ab, die Schließung sei im Rahmen der Infektionsbekämpfung angemessen. Vor allem in geschlossenen Räumen sei das Risiko einer Infektion besonders groß. Auch das Argument der erschwerten Examensvorbereitung greife nicht, da im Gegenzug das Online-Angebot erweitert wurde und Literatur auch anderweitig beschaffen werden könne. <https://www.forschung-und-lehre.de/recht/gericht-lehnt-klage-gegen-geschlossene-bibliothek-ab-3593/> (abgerufen 22.4.2021).

Datenschutz-notizen.de; der Beitrag befasst sich mit dem Tätigkeitsbericht des Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit Baden-Württemberg für das Jahr 2020 und fasst die dort getätigten Ausführungen zum Thema Videokonferenzen im Schulunterricht zusammen. <https://www.datenschutz-notizen.de/rechtliche-rahmenbedingungen-fuer-videokonferenzen-im-schulunterricht-5129585/> (abgerufen 22.4.2021).

irights.info; insbesondere auch Podcasts eignen sich im Bereich der Bildung gut als Open Educational Resources (OER). In dem Beitrag erläutern die Autoren Gabi Fahrenkrog und Chris Dies, was es dabei zu beachten gilt. Die Autoren gehen in diesem Zusammenhang zum Beispiel auf den Lizenzhinweis ein und wo dieser bei einem Podcast anzubringen ist. Zudem stellen sie verschiedene Tools zum Erstellen von Podcasts vor. <https://irights.info/artikel/bildung-auf-die-ohren-der-gold-standard-zur-veroeffentlichung-von-podcasts-als-oer/30773> (abgerufen 22.4.2021).

Veranstaltungen / Schulungen bzgl. Rechtsfragen einer Digitalen Hochschule

Am **6. Mai 2021** findet die Online-Schulung „**Creative Commons im Hochschulkontext - Die Systematik freier & offener Lizenzen im Urheberrecht**“ per Zoom von 10:00 – 11:30 Uhr statt. Nach einem Kurzüberblick über das Urheberrecht im Hochschulkontext sollen schwerpunktmäßig freie Lizenzen anhand des Modells Creative Commons behandelt werden. Vorkenntnisse werden nicht gefordert. (Nähere Informationen und die Möglichkeit zur Anmeldung finden Sie unter <https://hochschulforumdigitalisierung.de/de/termine/online-schulung-creative-commons-im-hochschulkontext>, abgerufen 22.4.2021)

Die Ruhr-Universität Bochum hat in diesem Semester drei Online-Gesprächsforen geplant. Das erste Gesprächsforum findet am **26. April 2021** per Zoom zum Thema „**Digitale Lehren: Was prüfen wir**

eigentlich wie? Und warum?!“ statt. Dabei soll auch das neu gegründete Institut für zeitgemäße Prüfungskultur vorgestellt werden. Die anderen beiden Gesprächsforen finden am 2. Juni und 14. Juli zu den Themen „Die Vorlesung – ein Format mit Zukunft?“ und „Anders und besser? Wie Lehre nach Corona aussehen kann“ statt. (Nähere Informationen unter <https://dling.blogs.ruhr-uni-bochum.de/veranstaltungen-3/>, abgerufen 22.4.2021)

Veröffentlichungen der RiDHnrw seit dem Kurzreview 03/2021
