

## Besprechung / Comptes rendu

### **Das Zitat aus urheberrechtlicher Sicht. Eine rechtsvergleichende Studie unter Berücksichtigung der schweizerischen, deutschen und amerikanischen Rechtsordnung**

**MARC O. MORANT**

Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe A, Privatrecht, Bd. 83

Helbing Lichtenhahn, Basel 2006, XCIX + 326 Seiten, CHF 78.–, EUR 52.–,

ISBN 978-3-7190-2621-9

Die Möglichkeit, aus fremden Werken zu zitieren, ist von eminenter Bedeutung für Wissenschaft, Medien und Kultur überhaupt. Soweit es um Zitate aus urheberrechtlich geschützten Werken geht, sind die Regeln des jeweiligen Urheberrechts zu beachten. Diese Regeln müssen die gegenläufigen Interessen von Urhebern und Nutzern zum Ausgleich bringen. Dieser Interessenausgleich bietet insbesondere im digitalen Umfeld Schwierigkeiten, da einerseits das Auffinden und das Zugreifen auf geschützte Werke ganz wesentlich vereinfacht wurden. Aber andererseits erlauben es technische Massnahmen den Beteiligten, den Zugang zu und die Nutzung von Werken weitgehend zu kontrollieren.

MARC O. MORANT hat sich in seiner Basler Dissertation dieses Themas angenommen und zwar unter Berücksichtigung des deutschen und amerikanischen Rechts. Nach einer methodischen Einleitung, der Erfassung der einschlägigen Rechtsquellen und der Darstellung des jeweiligen Regelungsansatzes folgt die Auseinandersetzung mit den materiellen und formellen Voraussetzungen des Zitats, wobei die Betrachtung des ausländischen Rechts die eher spärliche Literatur und Rechtsprechung in der Schweiz kompensieren soll. Den Abschluss bildet die Anwendung der gewonnenen Erkenntnisse auf fünf ausgewählte Fälle aus den drei Ländern.

Die Ausgangsposition von MORANT ist, dass Urheberrechtsschranken nicht zwingend als Ausnahmebestimmungen eng auszulegen sind, sondern dass zwischen dem subjektiven Urheberrecht als verfassungsmässig geschütztes Eigentum und den entgegenstehenden Grundrechten, insbesondere Informations-, Wissenschafts-, Medien- und Kunstfreiheit, apriori Gleichrangigkeit besteht, so dass auftretende Konflikte durch eine Abwägung der betroffenen Güter und Interessen zu lösen sind (S. 43). Diese Haltung verdient durchaus Zustimmung. Grundrechte sind auch im Verhältnis zu RBÜ, TRIPS und WCT, welche die urheberrechtlichen Schutzausnahmen dem sog. Drei-Stufen-Test unterstellen, höherrangiges Recht.

Bei Zitaten ist die Interessenabwägung in der Schweiz nach Art. 25 URG vorzunehmen. Dessen Abs. 1 lautet: «Veröffentlichte Werke dürfen zitiert werden, wenn das Zitat zur Erläuterung, als Hinweis oder zur Veranschaulichung dient und der Umfang des Zitats durch diesen Zweck gerechtfertigt ist.» MORANT verweist zu Recht auf den generalklauselartigen Charakter dieser Regelung (S. 56 ff.). Im Unterschied zum UrhG und zum alten URG von 1922, welche unterschiedliche Bestimmungen z.B. zu wissenschaftlichen Grosszitataten und Musikzitataten vorsehen bzw. vorsahen, unterscheidet das geltende URG nicht danach, welcher Werkkategorie das zitierte und das zitierende Werk entstammen. Man hat anlässlich der URG-Revision erkannt, dass eine kasuistische Regelung unausweichlich zu Rechtsunsicherheit und Regelungslücken führt.

Die offene Formulierung von Art. 25 URG bringt natürlich auch Schwierigkeiten mit sich. So ist aufgrund des Wortlautes nicht klar, ob und inwieweit Musik- und Bildzitate in Betracht kommen. Nach MORANT können Musikzitate prinzipiell zulässig sein, sofern das verwendete Material eine ausreichende Prägnanz aufweist, um von den Hörern erkannt zu werden, aber nicht derart umfassend ist, dass von einer zustimmungsbedürftigen Bearbeitung auszugehen ist (S. 66.). Was Bildzitate betrifft, so sollen diese gemäss den Materialien nicht unter Art. 25 URG fallen, weil die Rechte an visuellen

Werken aufgrund der kollektiven Verwertung verhältnismässig einfach erworben werden können. MORANT und andere argumentieren hingegen in überzeugender Weise, dass angesichts grundrechtlich geschützter Interessen selbst ein Vollzitat eines Bildes nicht von vornherein ausgeschlossen werden darf (S. 71).

Die offene Ausgestaltung von Art. 25 URG lässt aber wiederum einen Vergleich mit der amerikanischen «Fair-Use-Doctrine» als besonders vielversprechend erscheinen. Allerdings weist MORANT auf wichtige Unterschiede hin (S. 83 ff.). Einmal handelt es sich bei § 107 des amerikanischen Copyright Act um einen generellen Test, mit dem sich prinzipiell alle Ausnahmen vom Urheberrecht und nicht nur Zitate rechtfertigen lassen. Sodann spiegelt sich in diesem Test die utilitaristische Begründung des angelsächsischen Urheberrechts wieder. Massgebend ist nämlich vor allem die Abschätzung der ökonomischen Konsequenzen aus Sicht des betroffenen Urhebers einerseits und des Marktes andererseits.

Nach der Erarbeitung dieser Grundlagen kommt MORANT zu den materiellen Zitatvoraussetzungen. Unproblematisch ist aus Schweizer Sicht, dass das zitierte Werk schutzfähig im Sinne von Art. 2 Abs. 1 URG und auch veröffentlicht sein muss. Umstritten ist hingegen, ob das Medium, in welchem das Zitat verwendet wird, selbst auch ein urheberrechtlich geschütztes Werk sein muss. MORANT bejaht diese Frage, weil er befürchtet, dass es sonst möglich wäre, «fremde Werke oder Werkteile bei Anfügung blosser Randbemerkungen, knapper Einleitungsworte oder sonstiger «Garnierung» frei zu verwenden» (S. 103 ff.). Die Anwendung des in der Lehre vorgeschlagenen alternativen Kriteriums der «Selbständigkeit» des Zitatmediums hält er nicht für sinnvoll, weil sich das letztlich mit den an ein Werk gestellten Anforderungen überschneidet. Ob MORANT damit einer verfassungskonformen Auslegung des URG entsprochen hat, erscheint fraglich. Art. 25 URG statuiert eine Ausnahme zu den Verbotswerten des Urhebers im Interesse der Meinungsfreiheit und davon abgeleiteter Grundrechte. Die Tatbestandsvoraussetzungen sollen aber im Sinne des Drei-Stufen-Tests sicherstellen, dass durch diese Ausnahme die ebenfalls verfassungsmässig geschützten Interessen des Urhebers nicht unangemessen beeinträchtigt werden. Die Frage, ob das Zitat im Rahmen eines urheberrechtlich geschützten Werks erfolgt oder nicht, geht an der Sache vorbei.

Eine weitere zentrale Voraussetzung für rechtmässiges Zitieren ist nach MORANT, dass der betreffende Werkteil als Zitat im eigentlichen Sinne verwendet wird. Er verweist darauf, dass im alten Rom «citare» vor allem in Zusammenhang mit gerichtlichen Vorladungen verwendet wurde und dass sich daraus noch im klassischen Latein die Bedeutung «einen Text als Beleg anführen» herausbilden konnte (S. 110). MORANT geht davon aus, dass damit der Kern von Art. 25 Abs. 1 URG getroffen sei, und entwickelt aus diesem Verständnis vier Kriterien, welche insgesamt darauf hinauslaufen, dass es nicht genügt, den betreffenden fremden Werkteil einfach in einen neuen Kontext zu stellen, sondern dass eine qualifizierte Integration verlangt wird (S. 111 ff.). Auch hier kann man sich – zusätzlich zu allen Befürchtungen hinsichtlich Justiziabilität – fragen, was das mit Meinungsfreiheit zu tun haben soll. Würde man allein auf den Verwendungszweck abstellen, wäre ein Ausgleich der Interessen leichter zu bewerkstelligen. Überdies könnte man die amerikanische Rechtsprechung und Literatur gewinnbringender rezipieren, was zwar kein Selbstzweck ist, aber immerhin die weltweite Verwertung von kulturellen Erzeugnissen erleichtern würde.

Aufgrund seiner essentialistischen Betrachtungsweise gelangt MORANT bereits an dieser Stelle zu den Abgrenzungen zu anderen urheberrechtlichen Schutzausnahmen sowie verwandten Tatbeständen (S. 125 ff.). Das wichtigste Abgrenzungsmerkmal ist jeweils der Verwendungszweck. Die Ausführungen zur Parodiefreiheit (S. 136 ff.) gehen über eine blosser Abgrenzung hinaus und würden eine gesonderte Betrachtung verdienen.

Zu den verwandten Tatbeständen gehören für MORANT unter anderem Hyperlinks (S. 149 ff.). Dem ist beizupflichten, sofern es nicht zu einer urheberrechtlich relevanten Nutzungshandlung durch einen Link kommt. Anderenfalls ist nach Art. 25 URG vorzugehen, was MORANT auch nicht prinzipiell ausschliesst. Sein Kriterium einer «integrativen Zitierhandlung» verunmöglicht ihm jedoch auch hier eine reine Interessenabwägung, wie in seiner Stellungnahme zum deutschen Recht deutlich wird (S. 162).

Nach den Abgrenzungen kommt MORANT auf die verbleibenden materiellen Anforderungen zu sprechen. Sie betreffen Zitat Zweck und Zitatumfang. Das Zitat muss nach Art. 25 URG «zur Erläuterung, als Hinweis oder zur Veranschaulichung» dienen. MORANT ist – obwohl er den Kontrast zu Art. 10 Abs. 1 RBÜ konstatiert – der Auffassung, dass es sich um eine abschliessende Aufzählung handelt (S. 166 ff.). Vom Wortlaut des Gesetzes her könnte es sich zwar durchaus auch um eine beispielhafte Aufzählung handeln, die zum Ausdruck bringen soll, dass das verwendete Werkteil eine bestimmte

Aufgabe erfüllen muss und dass diese Aufgabe durch den Kontext, in dem die Verwendung erfolgt, definiert wird. Wenn eine Entlehnung aus der Philosophie erlaubt ist, so soll mit Heidegger gesprochen ein «Verweisungszusammenhang» bestehen. Entgegen der Auffassung von MORANT kann ein derart formales Kriterium auch z.B. bei einer Todesanzeige erfüllt sein, die mittels eines Zitats eine Aussage über eine verstorbene Person macht.

Im Rahmen seiner Betrachtung des deutschen Rechts kommt MORANT in diesem Zusammenhang auf einen Fall (GRUR 2001, S. 149 ff. – Germania 3) zu sprechen, in welchem das Bundesverfassungsgericht unter Anrufung der im Grundgesetz festgeschriebenen Kunstfreiheit entschieden hat, dass der Tatbestand des Kleinzitats nach § 51 Ziff. 2 UrhG selbst dann Anwendung finden kann, wenn Zitate nicht zur Verdeutlichung, sondern als «Gegenstand und Gestaltungsmittel der künstlerischen Aussage» in einem literarischen Text verwendet werden. Streitgegenstand war ein Theaterstück von Heiner Müller, dessen Text mit Zitaten aus anderen literarischen Werken verknüpft war. In seiner Stellungnahme zu diesem Fall (S. 183 ff.), welcher es verdient hätte, im letzten Teil des Buches als Case Study behandelt zu werden, wirft MORANT wie auch ein Teil der deutschen Kommentatoren dem Gericht eine Privilegierung von Kunstschaffenden vor. Dem ist aber entgegenzuhalten, dass sich der Dialog des Künstlers mit seinen Quellen eben nach künstlerischen Regeln richtet. Solches Collagieren gilt es als gleichwertige Kulturtechnik neben der wissenschaftlichen Arbeitsweise anzuerkennen, da ein «Verweisungszusammenhang» gegeben ist.

Zustimmung verdienen hinwieder die anschliessenden Ausführungen von MORANT hinsichtlich des zulässigen Zitatumfangs (S. 190 ff.). Dieser beurteilt sich nach Massgabe dessen, was angesichts des Zitatzwecks als verhältnismässig erscheint. Dies lässt sich anhand der aus dem Verfassungsrecht stammenden Kriterien der Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit beurteilen. Wird verlangt, dass die Folgen einer Wiedergabe eines Werkes in Zitaten für den Urheber zumutbar sein müssen, so sollte die Gefahr gebannt sein, dass Art. 25 URG in ein «kleine[s] Kopierrecht» verkehrt wird, wie das MORANT hinsichtlich des Entscheids des Bundesverfassungsgerichtes befürchtet (S. 188).

Der theoretische Teil der Arbeit schliesst mit einer Kommentierung von Art. 25 Abs. 2 URG, wo das Explizitmachen des Zitats sowie Hinweise auf Urheberschaft und Quelle verlangt werden. Hier interessiert vor allem die Frage nach den Rechtsfolgen, welche sich aus der Verletzung dieser Vorschrift ergeben. MORANT scheint sich der Auffassung anzuschliessen, dass es sich um ein «Gültigkeitserfordernis» (S. 214) handelt, dass also eine unrechtmässige Werkverwendung vorliegt, wenn diese Vorschrift verletzt wird. Dies wäre unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit im Einzelfall genauer zu reflektieren.

Aus Gründen der gebotenen Kürze kann hier nicht auf die Fallstudien eingegangen werden. Auch unter Berücksichtigung der vorstehend geäusserten Kritikpunkte würde man wohl nicht zu anderen Endergebnissen kommen. Der die Rechtmässigkeit einer Internet-Bildsuchmaschine betreffende Fall «Thumbnails» (S.269ff.) bietet aus europäischer Sicht besondere Schwierigkeiten, weil er sich unter keiner der abschliessend im Gesetz aufgezählten Schutzausnahmen befriedigend abhandeln lässt.

Der Gesamteindruck des Rezensenten ist, dass der an sich überzeugende Ansatz der Arbeit nicht ganz konsequent umgesetzt wurde. Vor allem aber fehlt eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem problematischen Verhältnis zwischen Zitierfreiheit und technischen Schutzmassnahmen. Nichtsdestotrotz lassen sich einige Fäden gewinnbringend aufnehmen – hoffentlich in der Form von Zitaten.

*Dr. Michael Hyzik, Zürich*