

Schweizer Forum für Kommunikationsrecht / Forum Suisse pour le Droit de la Communication

«Neues Urheberrecht» – 7. Urheberrechtstagung

ADRIAN M. GAUTSCHI*

- I. Sendeunternehmen
- II. Leistungsschutzrechte
- III. Rechtsschutz
- IV. Technische Schutzmassnahmen
- V. Schranken

Einst gegründet zur Begleitung einer Novellierung des Urheberrechts kehre das Schweizer Forum für Kommunikationsrecht (SF-FS) mit dieser Veranstaltung quasi zu seinen Wurzeln zurück; wegen der aktuellen Revision seien neue Fragen zu beantworten, leitet Prof. Dr. RETO M. HILTY, Universität Zürich und Max Planck Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht, München, im Zürcher Zunfthaus zur Schneidern ein. Mit helvetischer Verzögerung habe der Gesetzgeber Anpassungen an das EU-Recht vorgenommen. Jener sei insofern Positives abzugewinnen, als man aus Fehlern habe lernen können.

I. Sendeunternehmen

Mit Art. 37 lit. e rev-URG gebe es ein neues ausschliessliches Recht für Sendeunternehmen betreffend das Zugänglichmachen von Sendungen, referiert Dr. PATRICK HOLTZ, SRG SSR idée suisse, Bern. Zusätzlich seien drei neue Schranken zu beachten: Art. 22a rev-URG – die erste der drei Schranken – regle die Nutzung von Archivwerken der Sendeunternehmen und bezwecke, das Senden älterer Radio- und Fernsehprogramme zu ermöglichen. Zurzeit unterbleibe deren Nutzung aus verschiedenen Gründen. Nach Ansicht des Gesetzgebers liege es indes im Interesse aller, solche Kulturwerke nicht ungenutzt in den Archiven «verrotten» zu lassen. Die zweite Schranke beziehe sich auf das Zugänglichmachen gesendeter musikalischer Werke und sei mit Art. 22c rev-URG erst durch die nationalrätliche Kommission in die Vorlage eingefügt worden. Die Grauzone könne zwar nicht präzise abgegrenzt werden, d.h. eventuell stelle sich die Frage, ob eine bestimmte Konstellation unter die Schranke falle. HOLTZ erwähnt als dritte Schranke Art. 24b rev-URG, der die Vervielfältigung zu Sendezwecken zum Inhalt habe. Gemeinsam sei den drei Schranken, dass die Verwertung obligatorisch durch Verwertungsgesellschaften zu erfolgen habe.

II. Leistungsschutzrechte

Dr. SIMON OSTERWALDER, Cablecom GmbH, Zürich, zieht zwei Kreise – denjenigen der Rechtserweiterung/-präzisierung und denjenigen der Berechtigterweiterung. Die Darstellung des ersteren sei seine Pflicht. Sie beinhalte das On-Demand-Recht sowie das Recht auf Anerkennung der Interpreteneigenschaft an Darbietungen. Mit Bezug auf das On-Demand-Recht trägt er die Zusammenhänge des WPPT mit dem URG vor. Der Pflicht folgt mit dem zweiten Kreis die Kür. In dieser zeigt der Referent, dass der Schutz hinsichtlich Volkskünstler nichts Neues sei; die internationale Grundlage bestehe mit Art. 9 des Rom-Abkommens seit 1961. Der Ausdruck «expressions of folklore» fände sich denn in Art. 2 lit. a WPPT, und nach Art. 33 Abs. 1 rev-URG seien ausübende Künstler u.a. natürliche Personen, die eine Ausdrucksform der Volkskunst darbieten. Die bundesrätliche Botschaft nenne beispielhaft die Darbietung eines Fahnschwingers (BBI 2006, 3421). Es stelle sich damit die Frage, ob der Individualitäts- und Werkbegriff eingegrenzt oder ein «kleines Urheberschutzrecht» über das Leistungsschutzrecht eingeführt werde.

Dr. MATHIS BERGER, Rechtsanwalt, Zürich, legt den Schwerpunkt seines Beitrags auf das Persönlichkeitsrecht. Zum einen erstellt er eine Auslegeordnung der relevanten Bestimmungen. Zum anderen plädiert er dafür, dass Rechtssubjekt und Rechtsobjekt – entgegen der teilweisen Tendenz der Urheber-

berrechter – zu trennen seien. Diese Trennung vollziehe sich mit dem Schöpfungsakt; zum Teil lägen also Urheber- und zum Teil Persönlichkeitsrechte vor.

III. Rechtsschutz

Mit einem Überblick über die bisherigen zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten gem. Art. 61 ff. URG macht Dr. ROBERT G. BRINER, Rechtsanwalt, Zürich, klar, dass z.B. die Urteilsveröffentlichung nach Art. 66 URG vor etwa zwanzig Jahren ihre Bedeutung gehabt habe. Sonach zeigt er die Konzeption des zivilrechtlichen Rechtsschutzes nach neuem URG, wobei er den Konnex zum DesG und zum – ebenfalls revidierten – PatG herstellt. Was die Aktivlegitimation des ausschliesslichen Lizenznehmers nach Art. 62 Abs. 3 bzw. Art. 65 Abs. 5 rev-URG anbelangt, fragt sich BRINER, wie der Klientschaft die entsprechende grosszügige Übergangsregelung erklärt werden solle. Als problematisch erachtet er ferner Art. 66a rev-URG, wonach dem Institut alle Urteile in vollständiger Ausfertigung zugestellt würden – problematisch deshalb, weil Daten heute leicht zugänglich seien und der Vergleich mit Art. 40 DesG nicht greife. Die Bedeutung der äusserlich umfangreichen Revision sei fraglich, die Gesetzesredaktion derweil eine Glosse wert.

Dem strafrechtlichen Rechtsschutz und den Massnahmen der Zollverwaltung widmet sich Dr. ANDREAS GLARNER, Rechtsanwalt, z.Zt. London. Die Tatbestände in den neuen Strafnormen (Art. 67 ff. rev-URG) würden weitgehend die zivilrechtlichen Verletzungstatbestände widerspiegeln. Der genauen Beschreibung der einzelnen Bestimmungen und den möglichen Konkurrenzen zu den Tatbeständen des StGB lässt er Informationen darüber folgen, wie die Hilfeleistung der Zollverwaltung nach Art. 75 ff. rev-URG ausgestaltet sei. So bestehe dort das Recht – nicht jedoch die Pflicht –, die Rechteinhaber über verdächtige Ware in Kenntnis zu setzen.

IV. Technische Schutzmassnahmen

Drei Thesen erläutert Prof. Dr. URS GASSER, Universität St. Gallen. Sie umreissen den rechtlichen Schutz technischer Massnahmen gem. neuem Urheberrecht. Nach der ersten These enthalte das revidierte URG insgesamt eine gut gestaltete Ordnung bezüglich des entsprechenden rechtlichen Schutzes. Ein Interessenausgleich sei erreicht, wobei der Spielraum durch die WIPO-Verträge vorgegeben sei. Der Teufel – so die zweite These – liege im Detail. Probleme praktischer wie konzeptioneller Natur seien vorhanden – was sei unter «wirksamen Schutzmassnahmen» zu verstehen? Auf diese Formulierung hat auch bereits BRINER hingewiesen. Die dritte These mahnt, die rechtstatsächlichen Entwicklungen nicht aus den Augen zu verlieren. Wäre DRM Mittel zur Pirateriebekämpfung, wäre es weitgehend tot, provoziert GASSER. Wichtige Einsatzzwecke seien die Marktabschottung, Preisdiskriminierung und Leistungsabrechnung. Doch insgesamt würden die Marktkräfte zu spielen beginnen – trotz teils fragwürdiger und einseitiger rechtlicher Interventionen.

Einen Bericht aus der Perspektive des Schutzbedarfs liefert Dr. KAI-PETER UHLIG, Rechtsanwalt, Zürich. Zwecks Veranschaulichung verweist er auf den Rechtsschutzbedarf für Schweizer Filme im SRG-Video-on-Demand-Angebot. Dieses Angebot bedürfe des Einsatzes von DRM, um etwa das Piraterie-Risiko einzuschränken. Mit der Analyse von Art. 39a und 69a rev-URG zeigt er für das Schutzbedürfnis bedeutsame Bestimmungen. In bestimmten Fällen sehe Abs. 4 von Art. 39a rev-URG eine Neutralisierung des in Abs. 1 derselben Bestimmung geregelten Umgehungsverbots vor. Art. 39a Abs. 3 URG gewähre zudem einen Vorfeldschutz, der an EU-Recht angelehnt sei. Aus der Bewertung der verschiedenen Instrumente folgert UHLIG, dass für Anbieter und Nutzer eine hohe Rechtsunsicherheit bestehe. Diesem Schluss stellt er Art. 11 WCT gegenüber, der einen hinreichenden Rechtsschutz und wirksame Rechtsbehelfe gegen die Umgehung technischer Vorkehrungen fordere.

Als Gast im Publikum bemerkt Dr. ALFRED MEYER, Generaldirektor der SUIISA, dass DRM gewisse Nutzungen verhindere. Gleichzeitig allerdings böten die Industrien kopierfreie CDs an, die in P2P-Netzwerke gespielen werden könnten. Die Nutzungskontrolle werde wahrscheinlich verschwinden, nicht so die Zugangskontrolle. UHLIG entgegnet, dass eine CD eben auch mehr koste. HILTY verweist auf den Lernprozess, der sich in der Software-Industrie vollzogen habe: Preise seien gesenkt worden und damit sei Software bezahlbar geworden – eine Anpassung der Geschäftsmodelle habe in dieser Branche rechtzeitig stattgefunden.

V. Schranken

Über die Neuerungen im Bereich des Eigengebrauchs, d.h. über Art. 19 und 20 rev-URG, spricht Dr. CHRISTOPH GASSER, Rechtsanwalt, Zürich. Er vergleicht die Regelungen von 1992 mit denjenigen von 2007 und veranschaulicht – u.a. tabellarisch – das Zusammenspiel der einschlägigen Artikel. In Art. 19 Abs. 2 rev-URG sei der an den Buchdruck erinnernde Terminus «Werkexemplar» mit der Anpassung an das digitale Umfeld durch denjenigen der «Vervielfältigung» ersetzt worden. Art. 19 Abs. 3bis rev-URG, der gänzlich neu sei, betreffe den elektronischen Geschäftsverkehr; er regle den Download. Für die Phase danach blieben die Gegenausnahmen von Art. 19 Abs. 3 rev-URG bestehen. Damit sei ein Gleichauf von Download und Analogkauf herbeigeführt. Die neue Bestimmung greife indes nicht beim Download ab illegaler Quelle.

Den einzelnen neuen Schranken widmet sich Dr. FLORENT THOUVENIN, Rechtsanwalt, Zürich. So stellt er die Art. 22b (Nutzung von verwaisten Werken), 24 Abs. 1bis (Archivierungsexemplare), 24a (vorübergehende Vervielfältigungsexemplare) und 24c rev-URG (Verwendung durch Menschen mit Behinderung) vor. Nach einigen Grundsätzen zu Schranken möchte er, wie er sagt, den Dreistufentest als sog. «Schranken-Schranke» beliebt machen. Neben den Rechtsgrundlagen auf internationaler und EG-Ebene könne als Auslegungshilfe der zwischenzeitlich (Entwurf April 2001) für das URG vorgesehene Art. 18a hinzugezogen werden. THOUVENIN zeigt, wie eine Umkehrung dieser «Schranken-Schranke» zu einer generalklauselartigen Schranke möglich sein könnte, wobei er in der Formulierung vorsichtig bleiben wolle. Allerdings sei es bis zu einer eventuellen Verwirklichung des Vorschlags ein weiter Weg.

HILTY wendet ein, dass die Schweiz mit Art. 22b rev-URG über das Ziel hinausschiesse – denn wem wolle man etwas bezahlen, wenn man die Rechteinhaber nicht mehr kenne? Ansonsten sei das Gesetz im Wesentlichen gut, und man könne damit leben; den Unsicherheiten würde durch die künftige Rechtsprechung abgeholfen.

* lic. iur., Assistent am Lehrstuhl für Immaterialgüterrecht an der Universität Zürich.