

MEDIENPOLITIK



Vorhang zu und alle Fragen offen: Replik auf Robert Schweizers Verteidigung des Leistungsschutzrechts

TILL KREUTZER | 16 KOMMENTAR(E)

Robert Schweizers Beitrag versprach, den Ansatz eines Leistungsschutzrechts für Verlage umfassend zu erläutern und zu begründen – eingelöst wird der Anspruch nicht. Stattdessen mangelt es auch dort überzeugenden Argumenten, grundlegende Bedenken kann er nicht ausräumen.

23.11.2009 | Als ich den Carta-Artikel von Robert Schweizer mit der Ankündigung sah, den Ansatz eines Leistungsschutzrechts für Verlage „umfassend und klärend“ darzustellen und mit Irrtümern aufzuräumen, habe ich mich gefreut. Schließlich warte ich wie viele andere seit Langem darauf, dass die Befürworter ihrem Kind endlich mal einen Namen geben und damit herausrücken, was sie denn eigentlich wollen. Nach dem ersten schnellen Lesen dachte ich noch, ich hätte was verpasst oder nicht verstanden. Nach gründlicherer Lektüre machte sich dann endgültig Ernüchterung breit. Nein, hier wird der Ansatz des Leistungsschutzrechts überhaupt nicht näher erklärt. Schon gar nicht „umfassend und klärend“. Im Gegenteil: Weder weiß ich nun mehr über das Vorhaben noch enthält der Text auch nur ein einziges neues oder gar überzeugendes Argument, das für die Forderung nach einem Leistungsschutzrecht für Verleger sprechen würde. Daher, als Replik, noch einmal die maßgeblichen Fragen aus Schweizers Text, versehen mit Nachfragen zu seinen Antworten.

Frage: Was soll das Leistungsschutzrecht für Presseverlage über das Urheberrecht an den Artikeln hinaus schützen?

Schweizer:

Es soll keine persönlichen, sondern unternehmerische Leistungen schützen. Verlage erbringen eine Menge Leistungen, die „grundsätzlich schutzlos“ sind. Dies sind zum Beispiel die folgenden ... (es folgt eine Aufzählung, die „längst nicht vollständig ist“). Im „Zwischenergebnis“ werden dann einige der befürwortenden Stellungnahmen verschiedener Parteien und Politiker zitiert.

Nachfragen:

Was soll uns die Aufzählung der Leistungen sagen? Was hat sie mit der Forderung nach einem Leistungsschutzrecht zu tun?

Mir ist völlig unklar, was sich für den vorliegenden Zusammenhang aus dem Umstand ergeben soll, dass die Verlage „kreativ Redaktionen mit Netzwerken zielgruppengerecht aufbauen, finanzieren und erhalten“, „jedes Heft und jeden Auftritt im Rahmen eines Ganzen mit einer bestimmten Tendenz gestalten“ usw. Dass die Verlage Leistungen erbringen, die Aufwand und Investitionen erfordern und die wichtig sind, damit Presseerzeugnisse in bestimmten Formen auf den Markt kommen, hat nie jemand bestritten. Was aber hat das mit einem Leistungsschutzrecht zu tun und vor allem mit der über diesem Abschnitt gestellten Frage, was ein Leistungsschutzrecht über das Urheberrecht hinaus bewirken soll und wofür es benötigt wird? Die Auflistung verlegerischer Leistungen „soll nur verdeutlichen, was ohne ein Leistungsschutzrecht für Verlage nicht oder nur über Umwege oder peripher geschützt wird.“ schreibt Robert Schweizer.

Soll das heißen, dass jeder, der unternehmerische Leistungen erbringt, ein Leistungsschutzrecht erhalten sollte? Mit anderen Worten – orientiert man sich an der Auflistung Schweizers – soll also jedes produzierende Unternehmen, das seine Erzeugnisse unter Einsatz eines geordneten Betriebes, von Know-How, Betriebsmitteln (und damit Kapital) hervorbringt, fortan Leistungsschutzrechte geltend machen können? Das dürfte wohl nicht gemeint sein. Ebenso wenig, dass künftig die Idee, wie man „kreativ Redaktionen mit Netzwerken zielgruppengerecht aufbauen, finanzieren und erhalten“ kann, einem Monopolrecht unterworfen werden soll.

Aber was sonst? Wo das Urheberrecht die viel beschworene Schutzlücke hinterlassen soll, die durch ein Leistungsschutzrecht geschlossen gehört, weiß ich noch immer nicht. Und schon gar nicht, warum es zulasten der Interessen aller anderen Betroffenen gerechtfertigt sein soll, zukünftig Rechte an einzelnen Sätzen oder Überschriften zu erteilen. Der Umstand allein, dass Verlage Leistungen erbringen, die Kosten verursachen – und das sollte wohl evident sein – genügt als Begründung nicht.

Frage: Wie gehen andere Länder mit Leistungsschutzrechten für Verleger um?

Schweizer:

Im Abschnitt „Die ausländischen Rechte tendieren zum Leistungsschutz für Verlage.“ beschreibt Robert Schweizer zunächst das englische Copyright für „typographical arrangements“ (das er als *publisher's right* bezeichnet). Im Anschluss folgen einige vage Ausführungen dazu, dass „mitunter erwähnt“ wird bzw. dass „manche Autoren“ (wie unter anderem Hegemann) „darüber berichten“, dass solche Rechte in einzelnen Ländern schon existieren sollen. Auch gebe es in manchen Ländern Reprografievergütungen, an

denen auch die Verlage partizipieren würden und im Schweizerischen Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb ein Verbot von unlauteren Geschäftspraktiken durch Leistungsübernahme.

Nachfragen:

Wo ist der Beleg für die These, dass die „ausländischen Rechte zum Leistungsschutz für Verlage tendieren“? Das Copyright für „typographical arrangements“ ist – und das räumt Schweizer selbst ein – mit einem Leistungsschutzrecht, das sich unter anderem auf winzige Bestandteile urheberrechtlich geschützter Werke erstrecken soll, in keiner Weise vergleichbar. Es verleiht dem Verlag nicht einmal einen Schutz vor der Übernahme einzelner Artikel, geschweige denn vor der Verwendung kleiner Ausschnitte, „ungenehmigten“ Links oder flüchtigen Kopien von Dateien auf Proxyservern. Das einzige, was man dieser britischen Rechtsfigur hier entnehmen kann, ist, dass es auch in Großbritannien kein Leistungsschutzrecht für Verleger oder etwas Vergleichbares gibt. Dass die Briten hieran etwas ändern wollen, ist weder ersichtlich noch wird es von Schweizer behauptet oder gar belegt.

Dass es in China oder anderen Ländern tatsächlich „entsprechende Vorschriften“ geben soll, ist ebenfalls eine hartnäckige Behauptung, die indes noch immer eines Belegs und vor allem näherer Erläuterung harrt. Zu dem Hinweis auf Reprografievergütungen in manchen Ländern sei angemerkt dass es eine solche längst auch in Deutschland gibt und dass die Verleger hieran auch partizipieren (siehe hierzu die Erläuterungen von Ilja Braun). Gleiches gilt übrigens für den Schutz gegen unlauteren Wettbewerb, der in Deutschland so ausgeprägt und detailliert ist wie in kaum einem anderen Land. Freilich ist ein Schutz gegen unlauteren Wettbewerb mit einem exklusiven Leistungsschutzrecht an Presseerzeugnissen keineswegs vergleichbar.

Selbst wenn man unterstellt, dass alle genannten Beispiel dafür sprechen würden, dass die jeweils genannten Länder eine Art Leistungsschutzrecht an Presseerzeugnissen gewähren, wäre die Behauptung irreführend, dies sei gleichsam internationaler Standard oder zumindest allgemeiner Trend. Selbst dann würde die Antwort auf die Frage nach der Situation im Ausland nämlich lauten: Der internationale Vergleich zeigt, dass Leistungsschutzrechte für Verleger generell nicht gewährt werden und nur in sehr seltenen Ausnahmefällen existieren. Derzeit gibt es 193 von der UNO anerkannte souveräne Staaten. In keinem der führenden Industriestaaten (G8) gibt es derartige Rechte, auch nicht im Commonwealth, wie suggeriert wird – weil das Copyright für „typographical arrangements“ eben gerade nicht mit einem solchen Leistungsschutzrecht vergleichbar ist. Ebenso die Situation in den großen Schwellenländern wie Indien, Russland oder Brasilien.

Frage: Wie soll ein Leistungsschutzrecht konkret aussehen?

Schweizer:

Die Kritik (zum Beispiel meine), dass es bislang völlig unklar sei, wie ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger ausgestaltet sein soll, ist ungerechtfertigt. Schließlich hat es schon die ein oder andere juristische Fachpublikation hierzu gegeben. Der Kernsatz für den Inhalt des Leistungsschutzrechts sollte lauten: „Die Presseverlage haben das ausschließliche Recht auf Vervielfältigung, Verbreitung, öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung der – auch digitalen – Presseerzeugnisse.“ Das – unter anderem von Matthias Spielkamp geäußerte – Bedenken, dass für Links und Snippets künftig eine Erlaubnis eingeholt werden müsse, sei ein „grundsätzliches Missverständnis“:

„So, wie Spielkamp es annimmt, wollen die Verlage das Leistungsschutzrecht nicht verstanden wissen. Schon mehrfach wurde in diesem Referat dargelegt, dass mit dem Leistungsschutzrecht keine Erlaubnispflicht verbunden sein soll. Am ehesten kommt in Betracht, dass jemand der gewerblich aus der Leistung der Verlage Nutzen zieht, von seinem Nutzen teilweise etwas abgeben muss. Mit einer Erlaubnispflicht und dem Ende des Internet hat ein solches „fair share“ nichts zu tun.“

Nachfragen:

Endlich, da ist sie: eine Definition für ein Leistungsschutzrecht für Verlage. Der Kern der „umfassenden und klärenden“ Erläuterung durch Schweizers Beitrag.

Allerdings, mit Verlaub, ich weiß nun immer noch nicht mehr als vorher. Keineswegs ist es so, dass – wie der Beitrag offenbar suggerieren will – die Rechtswissenschaft das Thema schon detailreich aufgearbeitet hätte und sich hieraus Antworten auf alle Fragen ergeben würden. Vielmehr ist auch die Rechtswissenschaft erst am Anfang einer Diskussion und wartet nach wie vor auf Hinweise, was die Verlage sich vorstellen. Auch wenn es in den letzten dreißig Jahren vereinzelte juristische Fachpublikationen (unter anderem zwei Dissertationen) zu diesem Thema gegeben hat, gibt und gab es keine intensive rechtswissenschaftliche Auseinandersetzung zum Thema, geschweige denn einen Konsens darüber, dass es ein solches Recht geben sollte oder wie es auszugestalten wäre.

Wenn also die Ausgestaltung des Leistungsschutzrecht schon klar sein soll, habe ich wohl etwas verpasst. Und alle anderen Kommentatoren, von denen ich bislang etwas gelesen habe, offenbar auch. Der „Kernsatz“ von Robert Schweizer als Versuch einer

Definition bringt hier entgegen der Ankündigungen keinerlei weitere Informationen. Da nicht erklärt wird, was ein Presseerzeugnis, was ein journalistischer Inhalt und was ein Presseverlag ist, wie weit das Recht gehen soll und welche Rechtspositionen es enthält, wie es sich zu den Rechten der Autoren an ihren Beiträgen oder zur Zitierfreiheit verhält – daher bleiben alle relevanten Fragen unbeantwortet. Das sei, so Schweizer, aber auch unschädlich. Der Gesetzgeber kann ja das Leistungsschutzrecht wie vorgeschlagen einführen und die Gerichte legen dann die unbestimmten Rechtsbegriffe aus. Ein ganz normaler Prozess.

Aber entheben die üblichen Möglichkeiten, im Wege der Rechtsanwendung ein unkonkretes Gesetz zu konkretisieren von der Notwendigkeit, vor einer Einführung die Folgen abzuschätzen? Die vorausseilende Zustimmung einiger Politiker könnte glauben machen, so werde seriöse Politik gemacht. Das jedoch stimmt nur, wenn man gar nicht so genau wissen will, wie die Antworten auf alle offenen Fragen lauten. Wenn man die Kritik ins Leere laufen lassen will, weil sie stets ebenso vage bleiben muss, wie der Vorschlag selbst.

An diesem Punkt befanden und befinden wir uns noch immer. Denn was kann man konkret gegen die von Schweizer gegebenen Definition einwenden? Schließlich ergibt sich aus ihr nicht unmittelbar, dass Eigen- oder Zweitverwertungen der Journalisten durch das Leistungsschutzrecht am „Presseerzeugnis“ faktisch ausgeschlossen werden, wenn dem der erstveröffentlichende Verlag nicht zustimmt. Auch wenn es nahe liegt, dass ein Exklusivrecht des Verlags an jedem einzelnen Bestandteil des Textes mit dem Urheberrecht am Gesamttext ganz erheblich kollidiert bzw. letzteres erheblich einschränken kann, ist das mangels einer Definition des „Presseerzeugnisses“ nicht mit Sicherheit zu sagen. Ebenso wenig, wie klar ist, dass es zu Kollisionen mit dem Zitatrecht kommen würde (Was ist ein Zitat, was eine Snippet-Übernahme, wer entscheidet das und wofür und auf welche Weise wird Geld bezahlt?). Also sind auch Kollisionen mit den im Zitatrecht verkörperten elementaren urheberrechtlichen Grundsätzen und den zugrundeliegenden Kommunikationsgrundrechten, mit Kunst- und Wissenschaftsfreiheit nicht erwiesen.

Kommentar

Kann man diese Fragen wirklich offenlassen, bevor man ein Leistungsschutzrecht einführt? Wohl kaum. Da stimmt es schon hoffnungsvoll, dass Angela Merkel immerhin bedachtes Vorgehen und eine genaue Voruntersuchung der Thematik angekündigt hat. Bedenken sollte man in diesem Zuge unbedingt, dass eigentumsähnliche Schutzrechte, die einmal eingeführt wurden, in keinem bekannten Fall der neueren Geschichte wieder entzogen wurden. Das ist verfassungsrechtlich wie politisch äußerst problematisch.

Bevor eine nähere Prüfung möglich ist, bedarf es weiterer Klarstellung, was die Befürworter des Leistungsschutzrechts im Sinn haben. Zweifel daran, dass sich dessen Konstrukteure (zu denen Robert Schweizer offenbar auch gehört) hierüber selbst im Klaren sind, drängen sich angesichts der schwammigen Ausführungen und vor allem der diversen Ungereimtheiten auf. So passt Schweizers Kernforderung nach einem „ausschließlichen Recht an Presseerzeugnissen“ nicht zu der Behauptung, dass das Leistungsschutzrecht keine Erlaubnispflicht mit sich bringen soll. Denn ein „ausschließliches Recht“ enthält per definitionem immer sowohl ein Vergütungsrecht als auch eine Erlaubnispflicht, selbst wenn es einer Verwertungsgesellschaftspflicht unterworfen werden sollte. Eine erlaubnisfreie Nutzung von Schutzgegenständen, an denen ausschließliche Rechte bestehen, ist nur im Bereich von Schrankenbestimmungen (wie der Privatkopieschranke oder dem Zitatrecht) zulässig.

Wenn es also wirklich nur um wirtschaftliche Beteiligungen gehen soll, hätte der Kernsatz in etwa so formuliert sein müssen: „Die Presseverlage haben für die Vervielfältigung, Verbreitung, öffentliche Wiedergabe der – auch digitalen – Presseerzeugnisse einen Anspruch auf angemessene Vergütung/Beteiligung.“ – Wurde er aber nicht. Vielmehr spricht auch die Anregung, auf das Leistungsschutzrecht die Regelungen des Urheberrechts über Nutzungsrechte entsprechend anzuwenden, dafür, dass es letztlich nicht nur um einen Vergütungsanspruch, sondern ein „richtiges“ Ausschließlichkeitsrecht gehen soll. Denn Nutzungsrechte kann man naturgemäß nur an Ausschließlichkeitsrechten einräumen, nicht an wirtschaftlichen Beteiligungsansprüchen.

Es mag also wahr sein, dass „es möglich ist, heute darzulegen, dass und wie in etwa ein Leistungsschutzrecht für die Presse gestaltet werden kann“. Der Text löst dieses Versprechen aber nicht ein. Ohnehin ist das nicht zu schaffen, indem man lediglich einen völlig abstrakten Formulierungsvorschlag präsentiert, indem man erwähnt, dass Unschärfen in Gesetzen üblich sind und nur abstrakt auf das juristische Schrifttum und dessen Auffassungen zu anderen Fragen verweist.

Frage: Was haben die Autoren vom Leistungsschutzrecht und wie verhält es sich zum Urheberrecht?

Schweizer:

Keine. Der Punkt wird zwar angesprochen, statt aber z.B. zuzusichern, dass es nicht zu Kollisionen kommen werde oder gar auszuführen, wie die befürchteten Friktionen zwischen Urheber- und Leistungsschutzrecht aufgelöst werden sollen, werden nur die diesbezüglichen Forderungen von Journalistenverbänden wiedergegeben.

Nachfragen:

Wie sollen die Interessen der Urheber angesichts eines Leistungsschutzrechts gewahrt werden? Vor allem: Wie vermeidet man, dass ein Recht, das sich auf einen Teil eines Textes (Snippets) bezieht, mit einem Recht an dem ganzen Text kollidiert?

Diese Fragen sind von großer praktischer Bedeutung. So entscheidet das Verhältnis von Urheber- und Leistungsschutzrecht etwa darüber, ob für Journalisten in Zukunft noch Zweitverwertungen ihrer Texte möglich sind, ob also das Urheberrecht neben dem Leistungsschutzrecht überhaupt noch uneingeschränkt wahrgenommen werden kann.

Wenn das Leistungsschutzrecht dem Verleger exklusive Rechte an den einzelnen Bestandteilen eines Textes zusichert, ist der Urheber an diesen Verlag gebunden. Denn wenn er seinen Text als Zweitverwertung auf seine eigene Webseite oder in sein Blog stellen will, macht er damit gleichzeitig auch „das Presseergebnis“ (also den Text bis hin zu dessen kleinsten Teilen) „öffentlich zugänglich“. Er greift also in das von Schweizer geforderte „exklusive Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung des Presseergebnisses“ ein. Ergo: Wenn er das will, muss der Verlag dem zustimmen.

Dass das keine abwegige Schwarzmalerei ist, zeigt sich an den anderen Fällen, in denen Urheber- und Leistungsschutzrechte zusammentreffen. Musiker etwa – die ihre Aufnahmen nicht selbst produzieren – können Tonaufnahmen ihrer Songs nicht ohne Zustimmung des Produzenten verwerten. Der Tonträgerhersteller hat ein eigenes Recht an der Produktion. Bei Filmen ist das genauso. Das Leistungsschutzrecht am Endprodukt überlagert quasi die Urheber- und anderen Leistungsschutzrechte an den Einzelbeiträgen. Das ist auch gerechtfertigt, wenn es sich um ein Gesamtprodukt handelt, das viele Bestandteile verschiedener Mitwirkender enthält, die ohnehin nicht isoliert verwertet werden können. Bei Filmen beispielsweise ist es vor diesem Hintergrund sinnvoll und unproblematisch, wenn der Filmhersteller ein Recht an der Gesamtproduktion erhält. Bei Presseartikeln jedoch, die in aller Regel nur von einem einzelnen Autoren stammen, wäre eine solche Beschneidung der urheberrechtlichen Befugnisse meines Erachtens kaum zu rechtfertigen.

Fazit

Ich will es hier an dieser Stelle bewenden lassen. Auch wenn es mir auf den Nägeln brennt, zu hinterfragen, was Leistungsschutzrechte mit „Transparenz“ von Suchmaschinen zu tun haben und was sie in diesem Zusammenhang bewirken sollen. Oder: Wo der Zusammenhang zwischen einem Leistungsschutzrecht und angeblichen Missbräuchen von marktbeherrschenden Stellungen sein soll. Oder: Was Schadensersatzansprüche aus Paragraf 97 Urheberrechtsgesetz mit „fair sharing“ und einer wirtschaftlichen Beteiligung an Einnahmen von Suchmaschinen oder

Vergütungsansprüchen für Links und Snippets zu tun haben. Oder... Aber das würde den Rahmen sprengen.

Als Fazit genügt mir die Anmerkung, dass ich das Resümee im Beitrag Schweizers, sämtliche Einwände ließen sich nicht halten, für reichlich gewagt halte. Keines der grundlegenden Bedenken, die von vielen Seiten gegen ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger vorgebracht wurden, wurde durch den Artikel ausgeräumt oder auch nur abgemildert. Und in keiner Weise zeigt dieser ein Bemühen um eine transparente oder offene Debatte.

Es erscheint mir an dieser Stelle unnötig, meine grundsätzliche Einstellung zur Frage eines Leistungsschutzrechts für Presseverlage erneut kundzutun. Statt dessen sei noch einmal an die Entscheidung des Bundesgerichtshofs im Fall *Paperboy* aus dem Jahr 2003 erinnert, die im vorliegenden Kontext so aktuell ist wie nie zuvor. Sie hat nicht nur das Verhältnis des geltenden Urheber- und Wettbewerbsrecht zum Internet maßgeblich geprägt, sondern enthält allerhand Aussagen, die bei der Entscheidung über ein mögliches Leistungsschutzrechts für Presseverlage tunlichst bedacht werden sollten. Es heißt dort zum Beispiel:

„Wer einen Hyperlink auf eine vom Berechtigten öffentlich zugänglich gemachte Webseite mit einem urheberrechtlich geschützten Werk setzt, begeht damit keine urheberrechtliche Nutzungshandlung, sondern verweist lediglich auf das Werk in einer Weise, die Nutzern den bereits eröffneten Zugang erleichtert. Er hält weder das geschützte Werk selbst öffentlich zum Abruf bereit, noch übermittelt er dieses selbst auf Abruf an Dritte. Nicht er, sondern derjenige, der das Werk in das Internet gestellt hat, entscheidet darüber, ob das Werk der Öffentlichkeit zugänglich bleibt. Wird die Webseite mit dem geschützten Werk nach dem Setzen des Hyperlinks gelöscht, geht dieser ins Leere. Einem Nutzer, der die URL als genaue Bezeichnung des Fundorts der Webseite im Internet noch nicht kennt, wird der Zugang zu dem Werk durch den Hyperlink zwar erst ermöglicht und damit das Werk im Wortsinn zugänglich gemacht; dies ist aber auch bei einem Hinweis auf ein Druckwerk oder eine Webseite in der Fußnote einer Veröffentlichung nicht anders.“

Und:

„Ohne die Inanspruchnahme von Suchdiensten und deren Einsatz von Hyperlinks (gerade in der Form von Deep-Links) wäre die sinnvolle Nutzung der unübersehbaren Informationsfülle im World Wide Web praktisch ausgeschlossen. Ein Berechtigter, der die Vorteile des World Wide Web, die gerade auch auf der Hyperlinktechnik beruhen, für seine Angebote in Anspruch nimmt, kann es deshalb nicht als unlautere Behinderung

beanstanden, wenn andere die Hyperlinktechnik zur Erschließung seines eigenen Webangebots für die Öffentlichkeit nutzen.“