

Alfred J. Noll

Vom Recht ohne Urheber zum Urheber ohne Recht?

Beginnen wir mit einem Bericht, den ich unlängst erst der „Neuen Zürcher Zeitung“ entnommen habe. Da fand sich unter der Überschrift „Teure Vielfalt“ Bemerkenswertes aus dem Buchhandel. Allerlei Zahlen wurden da ventiliert, und gegen Ende der kleinen Notiz kam Frau Cornelia Schweizer, eine Zürcher Buchhändlerin, zu Ehren. Sie verkaufe, so sagt sie, übers Jahr hinweg rund 65 000 Bücher. Nun interessiert mich hier nicht, ob das viel oder wenig, gut oder schlecht ist. Im Ohr hatte ich bei der Lektüre aber die allenthalben kolportierten Zahlen und die damit verbundenen Verleger-Klagen, wonach der größte Teil des Buchumsatzes mit immer weniger Titeln gemacht würde. Und dementsprechend erstaunt war ich, als ich erfahren durfte, dass die gut 65 000 Bücher, die da jährlich über den Ladentisch gehen, auf ca. 40 000 Titel sich verteilen. Und selbst die Orell Füssli Buchhandel AG hat mit den zehn am besten verkauften Büchern gerade einmal 1,364 Mio. Franken umgesetzt, was lediglich 1,1 Prozent der Gesamterlöse des Jahres 2008 entspricht.

Das Urheberrecht selbst ist entstanden aus der Gewissheit, dass jede Person durch etwas untrennbar Eigenes gekennzeichnet ist. Das Urheberrecht ist aber nicht nur – wenn man so sagen darf – aus der Anerkennung der Persönlichkeit eines jeden Menschen entsprungen, es ist in seiner Zielsetzung wesentlich auf die Bewahrung und rechtliche Absicherung der Persönlichkeit gerichtet. Dies ist der Grund, warum das Urheberrecht nach kontinentaleuropäischen Vorstellungen nicht übertragbar ist, und hier liegt auch der Grund, dass sich jeder Urheber – auch wenn er anderen das gesamte Werknutzungsrecht eingeräumt hat – sich jederzeit gegen Entstellungen und Verstümmelungen seines Werkes wehren kann.

Um noch einmal zu den angeführten Zahlen zurück zu kehren: Wenn beispielsweise 65 000 verkaufte Büchern aus etwa 40 000 verschiedenen Titeln bestehen, dann weist dies nachdrücklich darauf hin, dass diese Titelvielfalt, die der Buchhandel gewährleistet, das Analogon zur eigentlichen Idee des Urheberrechts darstellt – denn dieses soll ja gerade durch die Anknüpfung an die Person des Schöpfers die Vielfalt und Unterschiedlichkeit der Menschen auf spezifische Weise zum Ausdruck bringen und zum rechtlich abgesicherten Durchbruch verhelfen.

In anderen Worten: Die Idee des Urheberrechts und die durch den Buchhandel gewährleistete Vielfalt des Angebots beziehen sich auf natürliche Weise aufeinander, und ich getraue mir die Schlussfolgerung: jede Schwächung des Buchhandels untergräbt die Stellung der schriftstellerischen Urheber, und jede Schwächung des auf die Werke der Literatur bezogenen Urheberrechts indiziert auch einen Bedeutungsverlust des Buchhandels.

Was aber ist das Urheberrecht? – Wer das wissen will, muss das Gegenwärtige in seinem historischen Gewordensein in Augenschein nehmen. Begleiten sie mich deshalb bitte auf einen reichlich ruppiger Galopptritt durch die Geschichte des Urheberrechts. Es liegt im Wesen einer derartigen Gangart, dass wir Feinheiten übersehen werden und unsere Konzentration ganz auf das Erreichen des Ziels, nämlich die heutige Lage des Urheberrechts, ausrichten.

Am Anfang war das Wort, heißt es in der Bibel. Aber das Wort war nicht geschützt. Was zunächst gesagt, viel später erst geschrieben wurde, das wurde erzählt und später abgeschrieben. Das Abschreiben und damit also das Vervielfältigen, seit dem Mittelalter wohl die größte Erkenntnisquelle der westlichen Zivilisation, geschah entlang religiöser, politischer und wirtschaftlicher Motive – mal war es die richtige Lehre, die gehöriger Verbreitung bedurfte, mal waren es absehbare Gewinnchancen, die realisiert werden sollten. Die Autoren hatten nichts mizureden, sie waren entweder tot, oder wenn sie noch lebten, ließen sie mit sich und ihren Werken geschehen, was andere wollten. Erst am Ende des 18. Jahrhunderts nahmen einige Geister den Mund voll und sprachen von der „verdammten Nachdruckerei“ – oftmals auf Wien bezogen, wo begnadete Nachdrucker saßen. Die Politik hatte ein Einsehen, und machte eine Privilegienwirtschaft aus der Sache, sie erteilte „Nachdruck-Privilegien“, auf dass nicht mehr ein jeder verdienen konnte, was ihm ein bisschen Umsicht und eine funktionierende Druckmaschine sonst erlaubt hätte. Es brauchte fast ein Jahrhundert, um aus den Nachdruck-Privilegien ein Urheberrecht in unserem heutigen Sinne zu machen. Der entscheidende Anstoß kam freilich nicht von vorlauten Schriftstellern und emsigen Verlegern, er kam – wenn wir einmal vom Prinzip ausgehen – von der Französischen Revolution, die gegen feudale Privilegien den marktbezogenen Eigentumsbürger in sein Recht setzte – und alles Urheberrecht ist, ich habe ihnen versprochen, auf Feinheiten zu verzichten, *droit moral*, also das aus der Person des Autors selbst erfließende Recht, mit sich und dem seinen, und also auch mit seinen Gedanken, ein Geschäft machen zu dürfen, soweit sich ein derartiges Geschäft auf ihn als Schöpfer seiner Werke gründet. Mit der dem Anlass gemäßen Übertreibung darf ich ihnen also das Urheberrecht als jenes Institut der rechtsstaatlichen Ordnung zur Kenntnis bringen,

das es dem einzelnen erlaubt, mit sich und seinen Gedanken am Marktplatz hausieren zu gehen.

Das wäre alles nicht weiter berichtenswert, wenn sich hinter diesem Vorgang nicht eine Eigentümlichkeit verbergen würde, die den Schriftsteller vom bürgerlichen Marktgänger unterscheiden würde. Der Witz eines jeden Immaterialgutes besteht nämlich darin, dass es per se fugitiv ist. Während wir bei Karotten und Fenchel im redlichen Verkehr ganz gut abschätzen können, wem sie gehören (nämlich regelmäßig demjenigen, der sie gerade hat, und daher ist in unserer Rechtsordnung auch privilegiert, wer schon hat: *beatus possessis*), lässt uns unsere sinnliche Wahrnehmung bei Werken der Literatur oder der Musik ganz im Stich, wenn wir beurteilen sollen, wem die Sache gehört: Wer ein Lied singt, muss nicht das Aufführungsrecht haben, wer ein Gedicht spricht, muss nicht das Vortragsrecht haben, wer ein Buch druckt, muss nicht das Vervielfältigungsrecht haben.

Aus diesem Umstand ergeben sich einige Probleme. Fast alle konnte man über fast eineinhalb Jahrhunderte lang durch die Einführung eines Ausschließungsrechtes lösen. Dem Urheber allein sollte das Recht zustehen, Art und Umfang der Nutzung seines Werkes zu bestimmen, jeder Nutzer sollte im Konflikt beweisen müssen, ob er sich der Zustimmung des Urhebers zur konkreten Nutzungshandlung versichert hatte – und wenn nicht, dann wurde er zivil- und strafrechtlich verfolgt.

Das ging solange ganz gut, als man sich zunächst als Urheber oder später als Rechte wahrnehmende Verwertungsgesellschaft halbwegs einen Überblick verschaffen konnte, wer welche Nutzungshandlungen setzt. Abgesehen von einigen Schranken des Urheberrechts im öffentlichen Interesse blieb das Ausschließungsrecht der Urheber intakt – und wer sich durch Lektüre des Urheberrechtsgesetz über unsere Realität informieren wollte, dem drängt sich der Gedanke auf, dass es sich bei den Werkschöpfern um eine akkurat geschützte Monopolistengruppe handelt, die geizig und gierig ihre Rechte wahren würde.

Indes, sie alle wissen, dass das schon seit geraumer Zeit nicht mehr so ist: „Geistiger Diebstahl“ ist kein Einzelfall mehr, vielmehr scheint es so zu sein, dass jeder, der den Eigentumstitel der Urheber sanft erwähnt, es sich gefallen lassen muss, als vorgestrig denunziert zu werden. Ich darf sie an die großen file-sharing Debatten erinnern, ich erinnere an den laufenden google-Prozess in den USA, und ich weise auf die Debatten in Deutschland hin, wo erst un-

längst der sog. „Heidelberger Appell“ versuchte, die universitäre Verabschiedung des Urheberrechts ins öffentliche Bewusstsein zu rücken. Das Urheberrecht steht unter Druck, und es ist durchaus als Zeichen der Zeit zu werten, wenn Bücher erscheinen, die den Titel „Against Intellectual Monopoly“ (Boldrin / Levine 2008) oder „Copyright’s Pradox“ (Weinstock Neta- nel 2008) tragen, um nur zwei Beispiele aus jüngster Zeit zu erwähnen.

In der Sache geht es um einen nicht mehr umkehrbaren Prozess der Vergesellschaftung des Urheberrechts. Was ist damit gemeint?

Das ursprüngliche absolute Ausschließungsrecht der Urheber ist dabei, seine konstitutive Rolle für die Verwertbarkeit geistigen Schaffens zu verlieren. In immer größerem Ausmaß – sachlich und monetär – treten an die Stelle der durch den Urheber eingeräumten Nutzungsrechte faktische Nutzungshandlungen, die, technologisch und wirtschaftlich induziert, das auf dem Papier immer noch fortbestehende Ausschließungsrecht zur rechtlichen Chimäre verkommen lassen. Nicht, dass damit das Urheberrecht schon abgeschafft wäre – aber die sich abzeichnende Tendenz weist in eine eindeutige Richtung: Wo früher die Urheberberechtigten zuerst gefragt werden mussten, bevor es zu einer Nutzungshandlung kommt, und wo sie also die rechtliche Möglichkeit hatten, den Umfang der Nutzungshandlungen durch Vertrag erst zu gestatten und dafür die entsprechende Vergütung zu verlangen, wird es in Zukunft nur noch erlaubte Nutzungshandlungen geben, für die dann im Wege der Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften entsprechende tarifliche Vergütungen eingehoben werden, die dann den Urhebern ausgezahlt werden. Wir sehen eine Entwicklung, die vom Recht ohne Urheber zum Urheber ohne Recht verläuft.

Die in groben Strichen skizzierte Tendenz führt, wenn die Beschreibung einigermaßen Realitätsgehalt aufweisen sollte, zu einer deutlichen Schwächung der Rechtsposition der Urheber. Nimmt man die Urheber als die unmittelbaren Produzenten des kulturellen und geistigen Schaffens, dann stellt sich die Frage, ob diese Schwächung eines kompensatorischen Aktes bedarf. Unterbliebe ein derartiger Akt der Kompensation, so wäre zu vermuten, dass das heute noch auf der Basis einer starken Rechtsposition Geschaffene, sich in absehbarer Zeit in Umfang und Qualität vermindert.

Ich will an dieser Stelle nicht beurteilen, ob diese Entwicklung zu begrüßen ist, oder ob wir hier eine Entwicklung beobachten, in der und durch die ein konstitutiver Bestandteil kultureller Vielfalt verloren zu gehen droht.

Weitaus spannender scheint mir zu sein, welche Folgerungen sich aus dieser Entwicklung ziehen lassen.

Historisch lässt sich meines Erachtens belegen, zumindest für jene Gesellschaften, die wir als entwickelte Marktgesellschaften bezeichnen, dass Marktpositionen, die sich auf Rechte gründen, nicht einfach verschwinden, sondern von anderen Marktteilnehmern eingenommen werden. Wenn das Ausschließungsrecht der Urheber geschwächt wird, dann führt dies nicht per se zu einer leichteren Zugänglichkeit von Werken (wie dies, verbunden mit ideologischer Nebelbildung, etwa beim open-access-Postulat verkündet wird), sondern absehbar nur dazu, dass sich die Möglichkeit, Art und Umfang der Werknutzung zu bestimmen, von den Urhebern weg zu anderen Wirtschaftsakteuren verlagert. Entscheidend wird dann in Zukunft sein, wer den faktischen Zugang zu Werken der Literatur in Händen hält. Damit einher geht ein Wechsel weg vom Nutzungsreglement durch Recht, hin zu einem Nutzungsreglement, das überwiegend durch technologische, finanzielle und wirtschaftliche Machtpositionen bestimmt ist. Dass eine derartige Entwicklung, die ich hier bewusst etwas schematisch an die Wand male, keine besonderen Aussichten auf kulturelle Vielfalt und kreativen Individualismus gibt, brauch ich ihnen nicht weiter darlegen.

Das Urheberrecht ist eine Tochter der Zeit. Und die Zeit des Urheberrechts ist immer schon bestimmt worden durch die technischen Möglichkeiten der Vervielfältigung und Verbreitung von Werken. Was es an technologischer Innovation in diesem Bereich gibt, schlägt unmittelbar (wenn auch mit einem gewissen time lag) auf's Urheberrecht durch – und alle Novellen des Urheberrechts sind immer schon damit beschäftigt gewesen, neue Formen und Wege der Werknutzung „in den Griff“ zu bekommen. Wir stehen heute vor einer Situation, in der die Digitalisierung von Werken den Versuch der Kontrolle der Werknutzung fast schon obsolet gemacht hat. Damit wird man sich in Zukunft abfinden müssen. Das bloße „sich Abfinden“ wird aber nicht genügen. Wenn man die derzeitige Entwicklung nicht nur als Bedrohung, sondern als Chance begreifen will, dann muss man klare Konzepte dafür entwickeln, welche Rechtspositionen gestärkt werden sollen, und welchen gesellschaftlichen Akteuren neue Rechtspositionen eingeräumt werden sollen. Eine derartige Diskussion wird bis dato nicht

geführt. Und obwohl ich das Ergebnis einer derartigen Diskussion nicht vorweg nehmen will, scheint es mir einigermaßen plausibel zu sein, dass sowohl Buchhändler und Verlage einerseits, als auch Urheberinnen und Urheber andererseits gut beraten sind, wenn sie in diesem Diskussionsprozess – der natürlich auch einen Kampf um Marktpositionen und um Geld darstellt – den Schulterchluss suchen.

Alfred J. Noll, geb. 1960 in Salzburg. Er studierte in Salzburg und in Wien Rechtswissenschaft. 1993 promovierte er zum Dr. iur. Weiters studierte Noll Soziologie am Institut für Höhere Studien in Wien (1983 bis 1985). 1998 habilitierte er mit der Arbeit Öffentliches Recht und Rechtslehre. Alfred J. Noll ist Gründer und (Mit-) Herausgeber des Journal für Rechtspolitik und Mitglied der Österreichischen Juristenkommission. Er lebt und arbeitet als Rechtsanwalt und Dozent (Schwerpunkte Urheber- und Medienrecht, Kunstrestitution) in Wien.