

Les principes européens régissant l'information sur les affaires pénales

Denis Barrelet

Professeur de droit de la communication aux Universités de Neuchâtel et Fribourg, Detligen

A l'Est, les juges manquent d'indépendance et les journalistes sont priés d'obéir. En Turquie, on fait tout pour cacher les procès gênants. Et en Europe occidentale, les prévenus sont souvent du gibier tout juste bon à faire marcher le tiroir-caisse. C'est sur cet arrière-fond que le Conseil de l'Europe a rédigé la Recommandation sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales (Rec (2003)13), adoptée par le Comité des ministres le 10 juillet 2003. Celle-ci est complétée d'une Déclaration qui, elle, s'adresse plus particulièrement aux médias et aux journalistes.

La Recommandation commence par affirmer le droit des journalistes de rendre compte librement du fonctionnement du système judiciaire pénal, et de faire des commentaires; et elle rappelle l'importance du respect de la présomption d'innocence. Elle demande ensuite aux autorités judiciaires de fournir des informations «avérées ou fondées sur des présomptions raisonnables». Elle demande aux autorités de ne pas favoriser certains journalistes par rapport à d'autres. Lorsqu'une procédure est d'intérêt public ou attire particulièrement l'attention du public, les autorités sont invitées à «informer les médias de leurs actes essentiels, sous réserve que cela ne porte pas atteinte au secret de l'instruction et aux enquêtes de police et que cela ne retarde pas ou ne gêne pas les résultats des procédures». Mais le commentaire rappelle que si le secret de l'enquête est fondamental dans bien des pays, son caractère absolu ne serait pas compatible avec l'art. 10 CEDH, ainsi que l'a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt Du Roy et Malaurie, du 3 octobre 2000. Dans les cas où une procédure se poursuit pendant une longue période, le

Recommandation demande que l'information soit fournie régulièrement.

Les autorités doivent se garder de fournir des informations «qui comportent un risque d'influence préjudiciable substantielle sur l'équité de la procédure». L'accusé qui démontre que des informations ont entraîné ou entraîneront une violation de son droit à un procès équitable doit disposer d'une voie de recours efficace.

Caméras dans les prétoires?

Les journalistes doivent être admis aux audiences judiciaires publiques et aux prononcés publics de jugements «sans discrimination et sans exigence préalable d'accréditation». Les salles doivent offrir un nombre de places suffisant au regard des demandes, sans exclure la présence du public en tant que tel. La Recommandation demande aussi que les journalistes soient aidés durant leurs reportages, indépendamment de toute accréditation, notamment par une information en temps opportun sur le calendrier des audiences et sur les chefs d'accusation. Le commentaire de la Recommandation précise que durant la procédure, «un représentant du tribunal devrait être, autant que possible, à la disposition des médias de manière à répondre à leurs demandes de clarification». Le commentaire souligne l'utilité de règlements et lignes directrices internes pour la fiabilité de l'information officielle et la qualité des reportages.

La Recommandation parle aussi du droit à l'oubli. Pour ne pas porter préjudice à la réintégration dans la société des personnes qui ont purgé une peine, on ne rappellera pas des délits commis antérieurement, «sauf si ces personnes ont consenti explici-

Zusammenfassung: Die Mitgliedstaaten des Europarates werden aufgefordert, mit verschiedenen Mitteln zur Qualität der Berichterstattung über Gerichtsverfahren beizutragen: wahrheitsgetreue Informationen, Relativierung des Untersuchungsgeheimnisses, Sicherstellen einer kontinuierlichen Information bei lang andauernden Verfahren, Unterstützung der mit der Gerichtsberichterstattung betrauten Journalisten. Die vom Ministerkomitee am 10. Juli 2003 angenommene Empfehlung bekräftigt aber auch das Recht auf Vergessen. Bezüglich Veröffentlichung von Namen der Angeschuldigten ist die Empfehlung zurückhaltend. Sie stellt sich gegen ein massive Präsenz von Kameras und anderen Aufnahmegeräten im Gerichtssaal. Die Erklärung zur Empfehlung richtet sich aber auch an die Medien und erinnert sie namentlich an das wichtige Prinzip der Unschuldsvermutung. Die Redaktionen sollten nur gut ausgebildete Journalisten mit der Gerichtsberichterstattung betrauen.

Résumé: Les Etats membres du Conseil de l'Europe sont invités à contribuer à la qualité de l'information sur les affaires judiciaires, de différentes manières: par une information véridique; par une relativisation du secret de l'enquête, englobant des informations régulières lorsqu'une procédure s'étend sur une longue période; par une aide aux journalistes chargés des comptes rendus. La Recommandation adoptée par le Comité des ministres le 10 juillet 2003 insiste aussi sur droit à l'oubli. Sur l'interdiction de citer le nom des prévenus, elle est assez prudente. En revanche, elle est clairement opposée à une intrusion massive des caméras et enregistreurs dans les salles d'audience. La Déclaration qui accompagne la Recommandation s'adresse essentiellement aux médias, auxquels elle rappelle notamment l'importance de la présomption d'innocence. Les rédactions sont priées de confier la chronique judiciaire à des journalistes confirmés.

tement à la divulgation de leur identité ou si ces personnes et le délits qu'elles ont antérieurement commis sont un sujet d'intérêt public ou sont redevenus un sujet d'intérêt public». Exemples: il y a récidive ou il s'agit d'un crime contre l'humanité. Le simple anniversaire d'un crime ne suffit pas pour en reparler, précise dans le commentaire.

Lorsqu'une personne purge sa peine, les journalistes doivent être autorisés à avoir des contacts avec elle, «pour autant que cela ne nuise pas à la bonne administration de la justice, aux droits des prisonniers et du personnel pénitentiaire ou à la sécurité dans les prisons».

Deux points ont été âprement débattus lors de l'élaboration de la Recommandation:

1. L'identification des prévenus. La Suisse est assez isolée, dans sa sévérité en matière du respect de l'anonymat des prévenus. Sur son insistance, on a néanmoins un principe 8 qui dit que «la fourniture d'informations sur les personnes suspectées, accusées ou condamnées, ainsi que sur les autres parties aux procédures pénales, devrait respecter leur droit à la protection de la vie privée» conformément à l'art. 8 CEDH. Ce principe exige en plus une protection particulière des mineurs et des familles des personnes suspectées, accusées ou condamnées. Enfin, il ajoute qu'«une attention particulière devrait être portée à l'effet préjudiciable» que la divulgation de l'identité peut avoir sur la personne. «La simple indication du nom du prévenu ou du condamné peut constituer une sanction plus sévère qu'une peine infligée par un tribunal pénal. Elle peut en outre porter préjudice à la réintégration de la personne concernée dans la société», précise le commentaire, en ajoutant que cela vaut aussi pour l'image.

2. Les prises de vue à l'intérieur du tribunal. La règle, pour les reportages en direct et les enregistrements dans les salles d'audience, c'est qu'il ne sont pas autorisés. Il ne peut y avoir d'exception que si elle est prévue explicitement par la loi ou les autorités judiciaires compétentes, et pour autant qu'il «n'en résulte aucun risque sérieux d'influence induite sur les victimes, les

témoins, les parties aux procédures pénales, les jurés ou les magistrats».

Eviter les préjugés

La Déclaration, elle, souligne l'importance de l'autorégulation. Elle insiste sur la présomption d'innocence, sur le droit à l'oubli, sur le devoir de «respecter la dignité, la sécurité et, sauf si l'information est d'intérêt public, le droit à la vie privée des victimes, des requérants, des suspects, des accusés, des personnes reconnues coupables et des témoins, ainsi que de leur famille». Elle demande aux médias d'être sensibles aux intérêts des mineurs et des autres personnes vulnérables qui sont impliquées. Elle leur demande aussi d'éviter de porter préjudice aux enquêtes en cours, d'éviter dans les reportages les préjugés lorsqu'ils risquent d'inciter à la xénophobie, à la discrimination ou à la violence. Enfin, les médias sont invités à confier la chronique judiciaire non pas à des stagiaires, mais «à des journalistes ayant une formation adéquate en cette matière».

Leçons pour la Suisse

Quel est l'intérêt de cette Recommandation pour la Suisse? Elle devrait inciter les autorités judiciaires à prendre leur devoir d'informer au sérieux, y compris leur devoir d'aider les journalistes à diffuser une information fondée. Les temps ne sont plus à l'improvisation, et encore moins à une conception absolue du secret de l'enquête. L'information par les autorités judiciaires suppose en outre la régularité.

La Recommandation devrait aussi inciter les tribunaux et le Conseil de la presse à continuer leur jurisprudence stricte lorsque des médias piétinent la dignité et la vie privée des prévenus et de leurs familles. Dans un petit pays comme la Suisse, il se justifie d'être particulièrement prudent dans la révélation des noms. Il en va de même du droit à l'oubli. Sur ce point, la Recommandation est assez ferme. Enfin, les partisans d'une large ouverture des tribunaux aux caméras de télévision seront déçus: la Recommandation et son commentaire ne vont pas dans ce sens. ■

L'auteur a participé à l'élaboration de ces textes en tant que membre du Groupe de spécialistes MM-S-FR.

Seilziehen auf dem Weltgipfel über die Informationsgesellschaft

Alexander Sami

Rechtsanwalt, Zentralsekretär Schweizer Verband der Journalistinnen und Journalisten SVJ, Freiburg

Die Schweiz ist zum ersten mal Gastgeberin eines UN-Gipfels von Weltformat. Staatschefs aller Mitgliedstaaten sind geladen, sich Ende Jahr in Genf konkret mit dem Aufbau der zukünftigen Informationsgesellschaft zu befassen. Eines der hochgesteckten Hauptziele ist, den Zugang zu den neuen Informations- und Kommunikationstechnologien allen Völkern gleichermaßen zu ermöglichen. Neben der Vollversammlung der Staatengemeinschaft soll neu die hauptsächlich aus Vertretern der Nichtregierungsorganisationen zusammengesetzte Zivilgesellschaft und die Privatwirtschaft aktiv miteinbezogen werden. Um der komplexen Aufgabenstellung besser gerecht zu werden, wurde für die Vorbereitung und Durchführung des Gipfels diese neue Form von demokratischer, transparenter und tripartiter Entscheidungsfindung gewählt.

Freie Information und Kommunikation als Ziel

Aufgabe eines Gipfeltreffens dieser Grösse ist in erster Linie weltweit Rahmen und Mechanismen zu schaffen, die es mit rechtlichen und finanziellen Mitteln ermöglichen, beispielsweise Information als öffentliches Gut anzuerkennen oder Information, die zur Handelsware ohne ethische Grenzen verkommt, einzuschränken. Die Diskussion dreht sich nicht einzig um das Nord-Südgefälle von Infrastruktureinrichtungen, sondern bezieht die Rechte der Gesellschaft an der freien Information und Kommunikation mit ein. Ohne eine Beteiligung möglichst aller Akteure wird es für die Staaten unmöglich sein, in diesem komplexen Umfang weitreichende Lösungen für die Zukunft zu erarbeiten.

Der Abschied vom ausschliesslichen zwischenstaatlichen Austausch fällt vielen

Staaten schwer. Grosse Angst, die neue Form der tripartiten Beteiligung am Vorbereitungsprozess tatsächlich zuzulassen, zeigte sich bereits im letzten Jahr bei der Festlegung des Verfahrens für die Vorbereitungen. Diverse Interventionen der Zivilgesellschaft zugunsten eines verstärkten Miteinbezug der vorgebrachten Anliegen wurden immer wieder abgeblockt. Höchst bedenklich ist zudem der immer noch fast gänzliche Ausschluss der eminent wichtigen eigenständigen Interessensgemeinschaft der Medien. Dies, obwohl unbestrittenermassen die Medien und Medienschaffenden massgeblich an der Gestaltung der zukünftigen Informationsgesellschaft teilhaben werden. Über das weit abgestützte politische Interesse der Regierungen an einer allseitigen Beteiligung bestehen deshalb begründete Zweifel. In der Schweiz hat sich im Gegensatz zu vielen anderen Ländern eine offene Plattform der Zivilgesellschaft gebildet, welche Grundpositionen erarbeitet, die in die Arbeiten der offiziellen Schweizer Delegation, zusammen mit Anregungen der Privatwirtschaft, einfließen können.

Die Regierungen haben sich trotz den vielfältigen Widerständen aus den eigenen Reihen in der Märzvorbereitungssitzung dazu durchgerungen, im Juli am Sitz der UNESCO in Paris die erarbeiteten Entwürfe der Gipfeldokumente - politische Erklärung und Aktionsplan - unter Miteinbezug der Stellungnahmen und Vorschläge der Staaten, der Zivilgesellschaft und der Privatwirtschaft dem Plenum zur Diskussion vorzulegen. Die Schweiz selbst erarbeitete mit der Zivilgesellschaft und der Privatwirtschaft eine substantiell vielbeachtete Eingabe. Nach vier regionalen diplomatischen Konferenzen, unzähligen Treffen der neben den Staaten neu miteinbezogenen Interessengruppen der Zivilgesellschaft und

Résumé: *La Suisse organise à Genève en décembre, en collaboration avec l'Union internationale des télécommunications, le premier sommet mondial de l'ONU sur la société d'information. C'est l'occasion pour le pays d'accueil d'encourager l'élaboration d'une déclaration mondiale reconnue et d'un plan d'action concret en vue d'une politique d'information plus juste. Des questions essentielles comme celles de l'application des principes de l'Etat de droit, de la libre manifestation de l'opinion et du respect des droits de l'homme, ou comme celle de la relation entre la société d'information et la «Good Governance», n'ont pas été soulevées lors des séances préparatoires. D'autres questions sur le rôle des médias dans la société d'information ou sur la sécurité des réseaux restent également ouvertes. S'agissant du plan d'action, la discussion s'est limitée à un débat structurel et à une première approche conceptuelle. L'épreuve de force sur les grandes lignes de l'organisation globale d'une société d'information future n'a pas encore débuté.*

Zusammenfassung: Die Schweiz organisiert zusammen mit der Internationalen Fernmeldeunion ITU kommenden Dezember in Genf den ersten UNO-Weltgipfel über die Informationsgesellschaft (WSIS). Für das Gastland ist es die Gelegenheit, sich für die Ausgestaltung einer weltweit anerkannten Erklärung und eines konkreten Aktionsplans zu einer gerechteren Informationspolitik einzusetzen. Grundlegende Problemstellungen wie die Frage nach der Anwendung der Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit, der freien Meinungsäusserung und Respektierung der Menschenrechte, dem Verhältnis zwischen Informationsgesellschaft und «Good Governance» wurden in den Vorbereitungsrounden nicht behandelt. Fragen zur Rolle der Medien in der Informationsgesellschaft oder der Sicherheit der Netzwerke blieben ebenfalls unbesprochen. Hinsichtlich des Aktionsplans beschränkte sich die Diskussion ebenfalls nur auf eine Strukturdebatte sowie auf eine erste konzeptorientierte Aussprache. Das Seilziehen um die Eckpunkte der globalen Gestaltung einer zukünftigen Informationsgesellschaft ist noch nicht ausgestanden.

der Privatwirtschaft und drei Vorbereitungssitzungen des Plenums, umfasste das Grundlagenpapier für Paris - die Entwürfe zusammen mit den Stellungnahmen schliesslich rund 400 Seiten. Entsprechend gering waren die Erwartungen in der vierten Vorbereitungsrunde zu knizsen Entwürfen zu gelangen. Informelle Arbeitsgruppen von Regierungsvertretern formulierten während der Sitzung Alternativvorschläge, auf deren Basis ein überarbeiteter Entwurf entstand. Die Diskussionen in Paris waren formal ausdrücklich nicht als Textverhandlungen im Sinne der festgelegten Verfahrensregeln gekennzeichnet, folglich verblieb der neu gewonnene Text der politischen Erklärung im Entwurfsstadium. Eingehende materielle Debatten zu kontroversen Themenbereichen konnten deshalb von den Regierungen galant umgangen werden.

Ausklammerung wichtiger Themen

Grundlegende Problemstellungen wie die Frage nach der Anwendung der Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit, der freien Meinungsäusserung und Respektierung der Menschenrechte, dem Verhältnis zwischen Informationsgesellschaft und «Good Governance» wurden bisher nicht behandelt. Heikel sind die Themen insbesondere, da Staaten wie beispielsweise China und Pakistan davon abgeleitete Ansprüche regelmässig als Eingriffe in ihre innerstaatliche Angelegenheiten verstehen und zurückweisen. Auch über die von den arabischen Staaten, allen voran von Ägypten aufgeworfene Frage nach der Änderung der Verwaltung des Internets von einer Stiftung unter amerikanischem Recht zu einer multilateralen Verwaltung wurde nicht beraten. Weiter blieben die Fragen zur Rolle der Medien in der Informationsgesellschaft, der Sicherheit der Netzwerke, usw. ebenfalls unbesprochen. Hinsichtlich des Aktionsplans beschränkte sich die Diskussion ebenfalls nur auf eine Strukturdebatte sowie auf eine erste konzeptorientierte Aussprache. Hier wurden die Beratungen über umstrittene Inhalte wie der Vorschlag der Entwicklungsländer, hervorgebracht durch den Senegal, über die Errichtung eines «globalen digitalen Solidaritätsfonds» oder aber auf der anderen Seite die von der Schweiz, Norwegen und der EU hervorgebrachten Vorschläge zur Schaffung von regulatori-

schen Rahmenbedingungen zugunsten offener Märkte sowie die grundlegende Integration der Informations- und Kommunikationstechnologien in die Entwicklungszusammenarbeit ebenfalls nicht aufgenommen. Die Schweiz setzte sich in ihren Interventionen dafür ein, dass die wesentlichsten Punkte ihrer Eingabe sowohl in der politischen Erklärung wie auch im Aktionsplan verbleiben. Insbesondere forderte sie im Rahmen einer separaten Arbeitsgruppe eine vertiefte Behandlung der Rolle der Medien in der Informationsgesellschaft, da der Vorschlag der Schweiz vielen Staaten zu weit ging. Die Vertreter der Zivilgesellschaft wie auch der Privatwirtschaft durften dagegen einzig individuelle Stellungnahmen vor dem Plenum abgeben. Sie riefen dabei die Regierungen auf, sich auf die kontroversen Themen zu konzentrieren und sich mit den von der Zivilgesellschaft und Privatwirtschaft eingebrachten Forderungen tiefgreifend auseinanderzusetzen. Das Verhalten der Regierungen offenbarte bisher klar, dass das mühsame Seilziehen um inhaltlich griffige Texte erst in den Anfängen steckt und oft schon bei den formellen Voraussetzungen an sehr verschiedenen Stricken gezogen wird. Während die einen Staaten wie Norwegen, Japan oder die Schweiz konstruktives zur konsistenten Debatte beitrugen, nahmen andere wie beispielsweise die USA unerwartet defensive Haltungen ein.

Wie es nun gelingen wird, in der verbleibenden kurzen Zeit, an der letzten geplanten Vorbereitungssitzung Ende September über das Seilziehen der Staats-, der Zivilgesellschafts- und den Privatwirtschaftsinteressen hinweg knappe, konzise Gipfeldokumente zu erarbeiten, die für eine Befassung auf Ebene der Staats- und Regierungschefs geeignet sind, ist höchst unklar. Zwischenzeitlich laufen jedenfalls bei den Vertretern der Zivilgesellschaft und der Privatwirtschaft die Vorbereitungen zu grossen Nebenveranstaltungen des Gipfeltreffens, die sich eingehend mit den Thematiken der Informationsgesellschaft befassen werden, auf Hochtouren. Am UN-Gipfel zwischen dem 8. und 12. Dezember 2003 in Genf wird es sich zeigen, ob die tripartiten Arbeiten dennoch Früchte tragen werden, die in einer zweiten Konferenz vom 16. bis zum 18. Dezember 2005 in Tunis geerntet werden können. ■

Österreich: Revolutionärer Wertungswandel im Urheberrecht

Walter Dillenz

Professor an der Universität Wien

Die Welt des Urheberrechts war 1996 noch heil. Der Umfang der freien Werknutzungen war abschliessend geregelt, ein Blick ins Urheberrechtsgesetz reichte, um eine vom Gesetz freigestellte Verwertungshandlung von einer unerlaubten zu unterscheiden.

Obwohl ein gewisses Problembewusstsein gegenüber dem Recht auf freie Meinungsäusserung (Art 10 EMRK) schon vorhanden war, entschied der österreichische Oberste Gerichtshof (OGH) in diesem Jahr, dass ein Kaufvertrag (mit Werkcharakter) nicht in einer Zeitschrift abgedruckt werden durfte, die über den in der Öffentlichkeit umstrittenen Kauf eines bedeutenden österreichischen Unternehmens durch einen ausländischen Investor berichtete. Das Recht der freien Meinungsäusserung «rechtfertigt nicht den Eingriff in die urheberrechtlich geschützten Rechte über die im UrhG festgelegten freien Werknutzungen hinaus.» Das Informationsrecht steht unter Gesetzesvorbehalt, kann also im verfassungsrechtlich vorgesehenen Rahmen eingeschränkt werden.

Entwicklung der Rechtsprechung

Die Änderung dieser Wertung kam auf leisen Sohlen. Eine Zeitung berichtete unter dem Titel «Schüssels Dornenkrone» über die Kampagne einer anderen Zeitung, den Bundeskanzler Schüssel an einer (in der Folge zustande gekommenen) Koalition zwischen der ÖVP und der FPÖ zu hindern. Dieser Bericht enthielt als Abbildung aufgefächerte Zeitungsseiten in Faksimile wiedergegeben, um diese Kampagne zu dokumentieren. Nach österreichischem Urheberrecht ist dieser Abdruck nicht durch die freie Werknutzung des Bildzitats gedeckt. Das Gericht entschied im Jahr 2000 dennoch, diesen Abdruck in Erweiterung der

fehlenden Regelung («planwidrige Lücke») unter Hinweis auf die Informationsfreiheit als Bildzitat zuzulassen.

Schon deutlicher war die nächste Entscheidung im Jahr 2001, bei der es um einen Universitätsprofessor ging, der, wieder in einer Kampagne derselben Zeitung, als wirtschaftlich und wissenschaftlich unfähiger bis korrupter «Medienprofessor» dargestellt wurde. Er scannte die betreffenden Zeitungsseiten ein und setzte sie auf seine Homepage, um diese Kampagne gegen ihn zu dokumentieren. Die auf das Urheberrecht gestützte Klage der Zeitung wurde abgewiesen. Festgestellt wurde, „dass das vom Kläger mit der Aufnahme der Artikel in seine Homepage ausgeübte Recht der freien Meinungsäusserung weit stärker wiegt, als die Interessen der Klägerin“. Es wurde deshalb die Erweiterung einer freien Werknutzung angenommen.

Vorläufig abgeschlossen wurde diese Judikatur durch eine wenige Monate später ergangene Entscheidung des OGH, in der er in einem Wahlkampf die Verwendung von Fotos von Kandidaten für persiflierende E-Mailaussendungen als zulässig erkannte. Die Freiheit der Meinungsäusserung in kritischer politischer Auseinandersetzung hat hier Vorrang gegenüber dem Recht am eigenen Bild.

In einer Entscheidung aus 2002 stellte der OGH klar, dass durch seine bisherige Rechtsprechung das Gebäude der freien Werknutzungen nicht völlig zum Einsturz gebracht werden sollte. Der Abdruck eines Gedichts in einem Geleitwort eines Bildbands kann sich nicht auf die Informationsfreiheit berufen, sondern hat durch (honorierte) Abdruckgenehmigung zu erfolgen.

Résumé: *Une série d'arrêts rendus récemment par la Cour suprême d'Autriche témoigne d'un changement quasi révolutionnaire des valeurs. Jusqu'ici, la loi sur le droit d'auteur, par exemple sur les comptes rendus d'actualité, procédait elle-même à une balance des intérêts entre le droit de l'auteur et le droit du public à l'information. Désormais, la Cour suprême se réfère à une valeur située en dehors de la loi sur le droit d'auteur, à savoir la liberté d'expression garantie par la Constitution; elle définit l'ampleur du droit d'utiliser librement une oeuvre en fonction de cette liberté et n'hésite pas à l'élargir de cas en cas. Cette jurisprudence fait souci, car les critères prévalant à ces nouvelles balances d'intérêts sont encore bien flous.*

Zusammenfassung: *Eine Serie neuer Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs von Österreich zeigt einen geradezu revolutionären Wertungswandel: Währenddem im Urheberrechtsgesetz selbst etwa bei der freien Tagesberichterstattung eine Interessensabwägung zwischen dem Recht des Urhebers und dem Recht der Öffentlichkeit auf Information enthalten ist, identifiziert das Gericht hier einen ausserhalb des Urheberrechtsgesetzes liegenden Referenzpunkt, nämlich die Freiheit der verfassungsrechtlich garantierten Meinungsäußerung, misst den Umfang der freien Werknutzung daran und erweitert ihn je nach Einzelfall. Diese Rechtsprechung muss zur Sorge Anlass geben, da die Kriterien für diese neuen Interessensabwägungen nur in Ansätzen zu erkennen sind.*

Revolutionärer Wertungswandel

Lässt man diese Entscheidungen Revue passieren, erkennt man deutlich einen geradezu revolutionären Wertungswandel durch das Höchstgericht. Schon im Urheberrechtsgesetz selbst ist ja schon etwa bei der freien Tagesberichterstattung eine Interessensabwägung zwischen dem Recht des Urhebers und dem Recht der Öffentlichkeit auf Information enthalten. Das Gericht identifiziert hier allerdings einen ausserhalb des Urheberrechtsgesetzes liegenden Referenzpunkt, nämlich die Freiheit der Meinungsäußerung in der österreichischen Verfassung, misst den Umfang der freien Werknutzung daran und erweitert ihn gegebenenfalls.

Das allerdings muss auch Anlass zu Sorge geben. Grund dafür ist nicht das gestörte Behagen, in seinem vertrauten und warmen Urheberrechtsstübchen zu wohnen, das jetzt durch Öffnen dieses Fensters gelüftet wird. Grund ist vielmehr die gestörte Rechtssicherheit für Urheber und Nutzer. Der Gesetzesvorbehalt bei Grundrechten ist natürlich sinnvoll; niemand soll sich auf Meinungsfreiheit berufen können, der seinen Nachbarn verleumdet, niemand soll durch Berufung auf Kunstfreiheit der Strafe entgehen, wenn er etwa eine Statue verstümmelt. Wo liegen aber im Urheberrecht im Spannungsfeld mit diesem neuen Referenzpunkt die Grenzen?

Grenzen der freien Werknutzung

Zunächst muss man sich wohl damit abfinden, dass man sich mit dieser Rechtsprechung auf den anglo-amerikanischen Begriff des «fair use» hinbewegt, der inhaltlich weit weniger bestimmt ist als der feste Katalog der freien Werknutzungen des europäischen Urheberrechts einschliesslich des geschlossenen Katalogs von Art 5 der Inforichtlinie.

Allerdings schlägt das Gericht doch gewisse Orientierungspflöcke ein. In der Wahlkampfentscheidung prüft es, ob die normale Verwertung dadurch gefährdet ist, ob der wirtschaftliche Wert durch diese strittige Nutzung ausgehöhlt wird. In der Gedichtentscheidung stellt er fest, dass durch den Abdruck die wirtschaftlichen Interes-

sen des Gedichtverlegers beeinträchtigt sind. Im Fall Medienprofessor sind die wirtschaftlichen Interessen der Zeitung durch die Aufnahme von Zeitungsseiten auf dessen Homepage nicht gefährdet, sondern das Interesse besteht wohl in der Verhinderung der Auseinandersetzung durch Zeigen der Originaldokumente, seit Karl Kraus übrigens ein anerkanntes Mittel der öffentlichen Auseinandersetzung. Wünschenswert wäre es allerdings, wie in der Diskussion auch vorgeschlagen, dieses Kriterium durch Bezug auf den Drei-Stufen-Test des Art 9 Abs 2 RBÜ und Art 13 TRIPS-Abkommen zu ersetzen. Damit könnte ein weiteres Spektrum entscheidender Kriterien, einschliesslich urheberpersönlichkeitsrechtlicher, in international standardisierter Form, einbezogen werden.

Durchgehend ist auch zu sehen, dass das Gericht die sachliche Notwendigkeit der wörtlichen und bildlichen Zitate prüft. Die Vehemenz und Konsequenz der Kampagne gegen den Medienprofessor lässt sich praktisch nur durch die Originaldokumente zeigen. Die Persiflage im Wahlkampf braucht das Gesicht des Gegenkandidaten. Dafür, dass die Bäume unter dem Schutz der Meinungsfreiheit nicht in den Himmel wachsen, ist durch die Gedichtentscheidung gesorgt.

Den Entscheidungen ist auch nicht zu entnehmen, dass sie eine in der Diskussion um die Kaufvertragsentscheidung angeklungene Anregung aufnehmen wollen, im Fall eines Kaufvertrags den Schutz nicht zu überspannen. Wenn das Gericht diesen Vertrag als Werk eingestuft hat, kann er im Katalog der Werke nicht in die Kategorie der fratres minores fallen, bei denen etwa der Schutz reduziert wäre.

Ganz zutreffend ist in der Diskussion aber auch darauf hingewiesen worden, dass hier nicht etwa Grundrechte und Verfassung auf der einen Seite stehen und – im Gegensatz dazu – das Urheberrecht auf der anderen. Die verfassungsrechtlich gesicherte Freiheit der Kunst und der Schutz des Eigentums stehen sicher auf der Seite des Urheberrechts, sodass eine Interessensabwägung auch auf der Ebene der Verfassung zu erfolgen hat. Festzustellen ist, dass durch diese Entscheidungen des österreichischen

Obersten Gerichtshofs neues Terrain beschränkt wurde. Ob der Weg allerdings in die Wildnis führt mit unkalkulierbarem Risiko für Urheber und Nutzer oder aber in eine

neue Interessenabwägung mit festen Kriterien mündet, bleibt abzuwarten. Ermutigend ist, dass eine nähere Betrachtung der Entscheidungen schon Wege zeigt. ■

D'AUTRE PART UND AUSSERDEM

Nouvelle politique de l'UEFA pour la commercialisation des droits sur la Ligue des champions

Le 24 juillet dernier, la Commission européenne a pris une décision finale concernant la vente des droits médiatiques sur la Ligue des champions. La Commission avait estimé que les règles de l'UEFA relatives à la vente des droits de radiodiffusion et aux autres droits médiatiques relatifs à la Ligue des champions faussaient la concurrence entre les radiodiffuseurs, encourageaient la concentration dans le secteur des médias et entravaient le développement des services sportifs sur l'Internet. C'est donc en réponse à ces griefs que l'UEFA a proposé de nouvelles règles de vente centralisée, offrant une solution aux problèmes mis en évidence par la Commission. Ces règles seront applicables dès la saison de football 2003/2004. Désormais, l'UEFA pourra poursuivre la vente des droits sur sa marque réputée «Ligue des champions» tout en accordant les droits médiatiques du contenu «football» aux fournisseurs de services Internet et aux opérateurs UMTS, ainsi qu'à un plus grand nombre de chaînes de télévision et de radio.

Les effets de cette nouvelle réglementation sont aussi: la possibilité des clubs jouant à domicile de commercialiser les droits de retransmission du match si ces derniers n'ont pas trouvé d'acheteur, l'utilisation en différé des images de matchs en respectant un délai fixé par la Commission, ou encore la commercialisation des produits dérivés comme par exemple les DVD. Dorénavant, la chance de retransmission des matchs de la Ligue des champions est augmentée et l'offre d'accès aux spectacles de football améliorée. ■

Directive «Télévision sans frontières»: assurer le pluralisme

Dans un rapport d'initiative de M. Roy Perry (PPE, UK), adopté à une large majorité le 12 juin 2003, la commission de la culture du Parlement européen a saisi l'occasion du quatrième rapport de la Commission européenne sur l'ap-

plication de la directive 89/552/CEE «Télévision sans frontières» (2001-2002) pour réaffirmer la nécessité d'une révision complète de la directive qui prenne en compte les évolutions technologiques et les mutations structurelles du marché audiovisuel. Les députés souhaitent que les principes essentiels de la directive actuelle (libre circulation des émissions télévisées européennes, libre accès aux événements exceptionnels, promotion des oeuvres européennes et des oeuvres indépendantes récentes, protection des mineurs et de l'ordre public, protection des consommateurs) soient récapitulés sous forme d'un «paquet cadre» englobant la directive «Télévision sans frontières», la directive sur le commerce électronique et la directive relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion et à la retransmission.

Les députés réitèrent également leur conviction que le pluralisme des émissions est une importante garantie pour la démocratie, le pluralisme social et la diversité culturelle. Ils s'inquiètent cependant pour l'intégrité des médias, menacée par une concentration croissante. Contre l'avis du rapporteur, ils vont jusqu'à demander que dans le cadre d'un nouveau paquet audiovisuel, une réglementation soit établie quant à la propriété des médias télévisuels, qui garantisse le pluralisme des informations et des cultures. La Commission est invitée à contrôler le degré de concentration des médias en Europe et à rédiger au plus tard début 2004 un Livre vert actualisé sur la question. Les députés exhortent, dans le cadre de la large consultation déjà annoncée, la Commission à soutenir la création d'un groupe de travail réunissant les régulateurs nationaux et des représentants de la télévision publique et privée en vue d'un échange de bonnes pratiques sur toutes les formes de réglementation, y compris en matière de corégulation et d'autorégulation dans le domaine de la publicité et de la protection des consommateurs. ■

Conseil de l'Europe: la liberté de communication sur Internet

Le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a adopté le 28 mai dernier une Déclaration sur la liberté de communication sur Internet ainsi qu'une Recommandation sur des mesures destinées à promouvoir la contribution démocratique et sociale de la radiodiffusion numérique. Le principal objectif est de trouver un juste équilibre entre la liberté d'expression et d'information sur Internet et la sauvegarde des autres droits garantis par la Convention européenne

des droits de l'homme, notamment en ce qui concerne la protection des mineurs face aux contenus préjudiciables. En réponse au risque d'une réglementation excessive concernant l'accès à Internet, le texte souligne le principe de la liberté d'expression et la libre circulation de l'information sur Internet, en accord avec les exigences de l'art.10 de la Convention des droits de l'homme. La déclaration condamne les pratiques qui visent à limiter ou contrôler les accès à Internet, spécialement pour des raisons politiques. La Déclaration traite aussi des problèmes consécutifs à la liberté de fournir des services via l'Internet, à la responsabilité des intermédiaires et à l'anonymat de communications d'Internet. ■

Mietleitungen: EU-Kommission lockert Regulierung

Die Europäische Kommission hat am 24. Juli 2003 beschlossen, dass bestimmte Telekommunikationsnetzbetreiber künftig nicht mehr zur Bereitstellung von Mietleitungen verpflichtet sein werden. Nach der erfolgreichen Liberalisierung der elektronischen Kommunikation werden sie jedoch inzwischen in der EU von mehreren Konkurrenten angeboten. Folglich nimmt der Bedarf an einer Verpflichtung zur landesweiten Bereitstellung dieser Mietleistungsdienste in den Mitgliedstaaten ab.

Seit 1993 mussten die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass mindestens ein Netzbetreiber - normalerweise der etablierte Betreiber - auf ihrem gesamten Hoheitsgebiet ein Mindestangebot an Mietleitungen bereitstellt. Das EU-weit festgelegte Mietleistungsangebot umfasste 5 verschiedene Arten von Leitungen mit Geschwindigkeiten bis zu 2 MBit/s. Die technischen Spezifikationen dieser 5 Arten von Mietleitungen sind in vom Europäischen Institut für Telekommunikationsnormen (ETSI) vereinbarten Normen festgelegt. Seit der Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes im Jahre 1998 werden Mietleitungen auf vielen Märkten - vor allem bei verkehrstarken Fernverbindungen - wettbewerbsorientiert angeboten. Daher sinkt der Bedarf an einer verpflichteten landesweiten Bereitstellung dieser Mietleistungsdienste.

Als Teil des neuen Rechtsrahmens für die elektronische Kommunikation, der ab dem 25. Juli 2003 in allen Mitgliedstaaten angewandt werden muss, wird die frühere Mietleitungsrichtlinie mit ihren strengen Bestimmungen bezüglich der verpflichteten Bereitstellung des Mindestangebots an Mietleitungen aufgehoben und durch ein flexibleres Konzept ersetzt. Einer der Grundsätze des neuen Rechtsrahmens ist es, dass die Regulierung enden muss, wenn der Wettbewerb das gewünschte Ergebnis bringt. Im

Falle der Mietleitungen bedeutet dies, dass die nationalen Regulierungsbehörden in den Mitgliedstaaten die für einen Betreiber geltende Verpflichtung, einige oder alle der Mietleistungsarten im Mindestangebot bereitzustellen, aufheben können, wenn aus einer Marktanalyse hervorgeht, dass in dem entsprechenden Mietleistungsmarkt ein wirksamer Wettbewerb herrscht. ■

EU gegen illegale und schädliche Inhalte im Internet

Das Europäische Parlament und der Rat verabschiedeten Ende Mai 2003 auf Vorschlag der Kommission einen Aktionsplan zur sicheren Nutzung des Internet und stellten damit das entschlossene Vorgehen Europas gegen die Verbreitung illegaler und schädlicher Inhalte im Internet und über neue Kommunikationsmittel wie Mobiltelefone unter Beweis. Der verlängerte Aktionsplan zur sicheren Nutzung des Internet umfasst Maßnahmen zur Förderung des Informationsaustausches und der Koordinierung mit den zuständigen Akteuren auf nationaler Ebene und enthält Sonderbestimmungen für die Beitrittsländer. Diejenigen, die eine Selbstkontrolle ausüben, werden nach dem Vorbild des EU-Forums «Computerkriminalität» in einem Forum «Sicheres Internet» zusammengeführt. Der erweiterte Aktionsplan betrifft zahlreiche illegale Inhalte und Verhaltensweisen unterschiedlicher Art, darunter auch rassistische Propaganda, und berücksichtigt neue Online-Technologien wie Inhalte von Mobil- und Breitbanddiensten, Online-Spiele, Peer-to-Peer-Dateitransfer sowie alle Arten der Echtzeitkommunikation wie Chaträume und Sofortnachrichten. Vernetzte Hotlines und Sensibilisierungsstellen bilden neben Leistungsvergleichen von Filterprogrammen nach wie vor die Hauptinstrumente des Aktionsplans. ■

Italien: Berlusconi's Mediengesetz

Im Juli 2003 verabschiedete der Senat zwei neue Mediengesetze, wonach Ministerpräsident Berlusconi seine eigenen drei Fernsehstationen rechtmässig behalten kann, einen noch schärferen Zugriff auf die staatliche RAI erhalten und noch viele zusätzliche Werbemillionen in seine Taschen fließen lassen wird (vgl. auch dazu auch CARRETI, *medialex* 4/2002, S. 181 f.). Beschlossen wurde weiter, dass der bloße Besitz von Firmen nicht mit den Aufgaben eines Regierungschefs oder eines anderen Kabinettsmitglieds kollidiert, sofern ein Geschäftsführer eingesetzt wird. Ein TV-Betreiber darf künftig bis zu 20 Prozent der nationalen Radio- und Fernsehprogramme besitzen. ■